ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
КРИМІНОЛОГІЧНА АСОЦІАЦІЯ УКРАЇНИ
МІЖРЕГІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ УПРАВЛІННЯ ПЕРСОНАЛОМ
ЗАХІДНО-РЕГІОНАЛЬНА АСОЦІАЦІЯ КЛУБІВ ЮНЕСКО
АКАДЕМІЯ ЮРИДИЧНИХ НАУК МОЛДОВИ
ІНСТИТУТ ДЕМОКРАТІЇ МОЛДОВИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
МІНІСТЕРСТВО ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

ПРАВО.UA

LAW.UA

KHARKIV NATIONAL UNIVERSITY OF INTERNAL AFFAIRS
CRIMINOLOGICAL ASSOCIATION OF UKRAINE
INTERREGIONAL ACADEMY OF PERSONNEL MANAGEMENT
WEST REGIONAL ASSOCIATION OF UNESCO CLUBS
ACADEMY OF LAW SCIENCE OF MOLDOVA
INSTITUTE FOR DEMOCRACY OF MOLDOVA
NATIONAL ACADEMY OF LEGAL SCIENCES OF UKRAINE
MINISTRY OF JUSTICE OF UKRAINE

№ 3, 2016

Спеціалізоване видавництво
ЮНЕСКО СОЦІО
Specialized publishing house

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

ВАСИЛЬЧЕНКО О.П.
ГЕНЕЗА ІДЕЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РІВНОСТІ ЛЮДИНИ
І ГРОМАДЯНИНА: ДОСВІД УКРАЇНИ 5
ІЛЬНИЦЬКИЙ М.С.
ПРИНЦИПИ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ 14
ПАМПУРА М.В.
ТРАНСФОРМАЦІЙНІ ПРОЦЕСИ В УКРАЇНІ:
ЗМІСТ ТА ОСОБЛИВОСТІ 23
ПАРУТА О.В.
МЕХАНІЗМ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ ІДЕНТИЧНОСТІ 29
МУЗИКА М.П.
ВИТОКИ ІРРАЦІОНАЛІСТИЧНИХ ІДЕЙ У ПРАВІ 34
МАРКО Я.Р.
ПРАВО НА ПРОДОВЖЕННЯ РОДУ
В СВІТЛІ РОЗВИТКУ БІОМЕДИЦИНИ ТА БІОТЕХНОЛОГІЙ 41

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ЩОКІН Р.Г.
ЗНАЧЕННЯ ОСВІТИ В ПУБЛІЧНИХ ВІДНОСИНАХ 46
ЄВДОКІМЕНКО С.В.
ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ РЕВІЗІЇ
ЗА ЗВЕРНЕННЯМИ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ 50
КОРОПАТНІК І.М.
ПРОБЛЕМИ КЛАСИФІКАЦІЇ ІНСТИТУТІВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА
ЯК СУБ'ЄКТІВ ВЗАЄМОДІЇ ЗІ ЗБРОЙНИМИ СИЛАМИ УКРАЇНИ 59
ФЕЛИК В.І.
МІСЦЕ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В СИСТЕМІ ІНШИХ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВ,
ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРОФІЛАКТИКУ ПРАВОПОРУШЕНЬ 65
КУЗНЄЦОВ Є.В., ТОВМОСЯН М.М.
ЛІЦЕНЗУВАННЯ ТА ВИДАЧА ДОЗВОЛІВ НА ЗДІЙСНЕННЯ
ПЕВНИХ ВИДІВ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ 71

ПАСТЕРНАК І.М.
СЛУЖБОВО-БОЙОВА ДІЯЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВНОЇ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ:
СЕМАНТИЧНИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТТЯ 78
ГРИМИЧ М.К.
РОЗВИТОК НАУКОВИХ ПОГЛЯДІВ НА ВИКОРИСТАННЯ СУДОВОГО ПРЕЦЕДЕНТУ
ЯК ДЖЕРЕЛА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ 83
ИВАНОВ Д.В.
НАУЧНОЕ И НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ
ОБЩЕСТВЕННОГО ВЕЩАНИЯ 89
ГОЛУБ В.О.
ХРОНОЛОГІЯ ВИНИКНЕННЯ, РОЗВИТКУ ТА СТАНОВЛЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ 95
БОЛЬБІТ Ю.Л.
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ
ЗА ВИРОБНИЦТВОМ ТА ОБІГОМ СПИРТУ, АЛКОГОЛЬНИХ НАПОЇВ
І ТЮТЮНОВИХ ВИРОБІВ 103
БУРБИКА В.О.
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВЗАЄМОДІЇ
ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ З ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ 108

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ДЖУЖА А.О.
ПОНЯТТЯ ВІКТИМОЛОГІЧНОЇ ПРОФІЛАКТИКИ,
ЩО ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ПІДРОЗДІЛАМИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ 114
КОРОВАЙКО О.І.
МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АКТИ ЯК ДЖЕРЕЛА КРИМІНАЛЬНОГО
ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ:
ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ ТА ПРАКТИЧНА РЕАЛІЗАЦІЯ 120
КОВАЛЬОВ А.В.
ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ
ТА СВОБОД ЗАСУДЖЕНИХ В УКРАЇНІ 127
РУСЕЦЬКИЙ А.А., МАРКОВ В.В.
КІБЕРЗЛОЧИННІСТЬ ТА КІБЕРТЕРОРИЗМ – РЕАЛЬНА ЗАГРОЗА
ІНФОРМАЦІЙНІЙ БЕЗПЕЦІ СУЧАСНОГО СВІТУ 135
ОВОД К.К.
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА МОТИВУ
ТА МЕТИ ЯК ОЗНАК СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ПІДКУПУ
ПРАЦІВНИКА ПІДПРИЄМСТВА, УСТАНОВИ ЧИ ОРГАНІЗАЦІЇ 141
ШЕВЕЛЕВ К.Є., АВДЄЄВ О.О.
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТУ ЗЛОЧИНУ,
ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 175 КК УКРАЇНИ 147
СЛІНЬКО К.М.
УДОСКОНАЛЕННЯ ФУНКЦІЙ СЛІДЧОГО:
ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА 152
КОВАЛЬЧУК С.О.
ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМА РЕЧОВИХ ДОКАЗІВ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ 157

ЦИВІЛЬНЕ, ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ТРУДОВЕ ПРАВО

ШАПОВАЛОВА К.С.
СПОСОБИ ЗАХИСТУ В СУДІ НЕМАЙНОВОЇ (МОРАЛЬНОЇ) ШКОДИ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ 165
ПАВЛЕНКО О.В.
ЩОДО РОЛІ ПІДПРИЄМСТВ КОЛЕКТИВНОЇ ВЛАСНОСТІ В ЕКОНОМІЦІ КРАЇНИ 176
ГАРМАТА О.В.
СКЛАДОВІ ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ 181
КАРТАВЦЕВА Ю.В.
ЩОДО ЕФЕКТИВНОСТІ ПОРЯДКУ ЗДІЙСНЕННЯ СУДОЧИНСТВА З РОЗГЛЯДУ СПРАВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ЗАХИСТОМ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ 188
ЛУЧКА І.Ю.
ДІЛОВА РЕПУТАЦІЯ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ ЯК ІНСТИТУТ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА 194

БАНКІВСЬКЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

КОБЗЄВА Т.А.
ПОНЯТТЯ ФІНАНСОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ ЯК ОБ'ЄКТА УПРАВЛІННЯ 199

ОБГОВОРЕННЯ, ДИСКУСІЇ, АКТУАЛЬНО

СІРОТКІНА М.В.
ЩОДО СУТНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОНФЛІКТІВ 204
ПОЛЯНСЬКИЙ А.О.
ЮРИДИЧНІ ГАРАНТІЇ ДІЯЛЬНОСТІ СУДОВО-ЕКСПЕРТНИХ УСТАНОВ ТА ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ЯК СУБ'ЄКТІВ ВЗАЄМОДІЇ 210
ВАСИЛЕНКО В.
ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗДІЙСНЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇЇ 216

ГЕНЕЗА ІДЕЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РІВНОСТІ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА: ДОСВІД УКРАЇНИ

ВАСИЛЬЧЕНКО Оксана Петрівна - доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК 342.722

В статье анализируются особенности и этапы становления принципа равенства человека и гражданина как одного из ключевых концепций правовых систем современности. Особое внимание уделяется генезису идеи равенства прав и свобод человека и гражданина в политической и правовой мысли Украины.

Ключові слова: рівність, особа, концепція, принцип, наука, конституція, держава.

Правовий статус особи в такій державі має базуватися насамперед на конституційному принципі рівності, який є визначальним у системі принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина. Він є одним з фундаментальних принципів засад конституційного ладу, а його реалізація не припускає дискримінацію особи за якими-небудь ознаками. Натомість, незважаючи на те, що ідея рівності прав і свобод людини і громадянина лежить в основі розбудови правових систем більшості країн світу, все ж питання вироблення загальноузгодженого підходу до розуміння сутності цього принципу та його співвідношення з іншими подібними за змістом принципами перебуває на порядку денному науки і практики конституційного права.

На сучасному етапі розбудови демократичної, правової, соціальної держави в Україні в межах європейського напряму її розвитку першочергового та стратегічного значення набуває рівність прав і свобод людини і громадянина, яка закріплюється в національному законодавстві на рівні основоположного конституційного принципу правового статусу особи.

Згідно з Основним Законом України громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Це положення ґрунтується на сучасних міжнародних стандартах у галузі прав людини.

Права і свободи людини володіють великим екзистенційним призначенням, бо вони характеризують реальні можливості людини із задоволення власних інтересів та реалізації певних цілей. У контексті нормативізації права і свободи визначаються звичаєвими нормами та закріплюються у нормативно-правових актах. В аспекті їх виникнення – вони можуть надаватися людині як з народження, так і набуватися нею протягом життя. Окремі права людини можуть бути пов'язані з певними обставинами, що виникають в її житті (освіта, посада, стан здоров'я, почесне звання тощо).

Що стосується рівності, то під нею необхідно розуміти один з основних ідеалів справедливого суспільства, ладу, що забезпечує всебічний розвиток усіх членів суспільства [1, с.1086].

Ідея рівності правового статусу зародилась ще в античному світі. Вона пройшла тисячолітню еволюцію свого розвитку і з часом отримувала все більше визнання, що знаходило своє закріплення як у нормотворчості, так і в правосвідомості. Як справедливо зазначає В.С. Крилов, принцип рівності, згідно з яким усі члени суспільства повинні бути поставлені в однакові умови, завжди був і є

одним із найважливіших ідеалів справедливого суспільного ладу [2, с.13].

Історичний розвиток принципу рівності прав і свобод проявився в прогресі рівності людей, шляхом їх переходу до юридично вільних індивідів. Через механізм права – формальної (правової) рівності – спочатку невільні маси людей поступово перетворюються на вільних індивідів. Г.С. Журавльова наголошує на тому, що в цілому історична еволюція змісту, об'єму, сфери дії принципу формальної рівності не спростовує, а навпаки, підсилює значення цього принципу в якості певної відмінності права у його співвідношенні з іншими видами соціальної регуляції (моральною, релігійною тощо) [3].

Німецький дослідник К. Хесее у своїх наукових працях вказував, що закріплення формальної правової рівності, котра «вимагає здійснення діючого права без винятків для будь-кого, незважаючи на особистість: в результаті нормування прав кожен наділений однаковою мірою правами та обов'язками, і, навпаки, будь-якій державній владі забороняється використовувати діюче право в інтересах або на шкоду окремій особистості» [4, с. 214-215].

В. Нерсесянц у своїх наукових працях зазначав, що завжди є правова і формально-правова рівність. Правова рівність абстрагована від фактичних відмінностей, і тому має формальний характер. Принцип формальної рівності є саме відмінною особливістю права у його співвідношенні і розходженні з іншими видами соціальної регуляції (моральною, релігійною і т.д.). Підставою і критерієм правового зрівнювання людей є свобода індивіда у суспільних відносинах. Правова рівність – це рівність вільних і незалежних один від одного суб'єктів права за загальним для всіх масштабом, єдиною нормою, рівною мірою [5, с. 26-27]. Іноді «принцип рівності» науковці називають «принципом недискримінації», так як він повністю виключає можливість будь-якої дискримінації.

Наприкінці XVIII – на початку XIX ст. починається нова фаза розвитку світової та вітчизняної правової думки. Цей період характеризується посиленням уваги до осмислення проблем рівності, прав і свобод людини, створенням перших конституційно-правових документів у даній сфері. Ідея рівності, яка розвивалася до цього моменту як загальнотеоретична концепція, вперше знаходить своє законодавче закріплення саме в цей час [6, с.58]. Зокрема, правовий статус людини і громадянина закріплюється у перших конституціях цього періоду – Конституції США 1787 р., Конституції Франції і Конституції Польщі 1791 рр., а також у конституціях країн Західної та Центральної Європи, прийнятих протягом першої половини XIX ст.

Так, одним із перших нормативних закріплень ідеї рівності відбулося у Декларації незалежності США 1776 р., яка встановлювала, що «…всі люди створені рівними; що вони наділені своїм Творцем певними невід'ємними правами, в числі яких – життя, воля і прагнення до щастя» [8, с.328]. Декларація мала важливу роль для розвитку демократії і конституціоналізму як у США, так і у світі, фактично під її впливом у 1787 р. було прийнято Конституцію США, Білль про права 1789–1791 рр., Прокламацію про звільнення рабів 1863 р. та ін.

Однак, слід відмітити особливість становлення концепції саме «конституційної рівності» в законодавстві США. Однак, очевидна на перший погляд, рівність, виписана в одній з найдавніших чинних конституцій світу – Конституції США, – є не такою однозначною. З одного боку, статус «конституційної рівності» в США застосовується в контексті можливості всім особам користуватися рівними правами, «об'єм яких не збільшується та не зменшується в залежності від расового походження. При цьому така рівність має реально існувати, а не бути суто формальною або номінальною. Це визначення є простим, на противагу складної філософської категорії», однак, на переконання авторів, саме таке значення і розуміння рівності закладалось у Конституцію США [8].

Однак, насправді те значення, яке закладається у розуміння рівності між людьми, сьогодні значно відрізняється від позиції, яку займали автори Конституції 1787 р. Тому, з іншого боку, не можна говорити, що наміри авторів «оригінальної» Конституції 1787 р. проливали світло на розуміння зна-

чення «рівності». На переконання сучасних представників американської доктрини, «американський народ повинен був надати безпрецедентний ідеал рівності з певним пояснення його змісту для масштабів дев'ятнадцятого і двадцятого століть. Однак, спочатку вони цього не зробили; адже ця ідея була занадто спірною, щоб не сказати більше. Так що за відсутністю кращого, Верховний суд виступив в якості ключового інституційного органу з метою визначення рівності як цінності. Підхід Верховного суду відзначився уважним аналізом соціальної еволюцію суспільства в цілому: Суд підтвердив факт расового гноблення приблизно до 1905 р., але потім почав будувати доктринальне підґрунтя для рівного захисту прав меншин у наступний період.[1] Сучасне значення рівності викристалізувалось в Клаузулі про рівний захист Чотирнадцятої поправки, прийнятої в 1868 р., яка стала рушієм для розвитку доктринальних підходів до розуміння змісту рівності....» [8].

Надзвичайно велике значення для теорії і практики прав людини мало проголошення французької Декларації прав людини і громадянина 1789 р. У ній було сформульовано низку принципових та глибоко прогресивних положень, які й досі зберігають свою актуальність та загальну значущість. Це стосується й положень про рівність прав і свобод громадян. Зокрема, у статті 1 Декларації прав людини й громадянина прямо закріплено: «Люди народжуються й залишаються вільними й рівними в правах». Ст. 6 Декларації встановлює, що «закон є відбиттям загальної волі», а «всі громадяни мають права особисто або через своїх представників брати участь в його створенні». «Усім громадянам, з огляду на їх рівність перед законом, у рівній мірі відкритий доступ до всіх громадських посад, відповідно до їх здібностей» [697, с.108]. В.С. Нерсесянц, підкреслюючи значення цього документу у загальносвітовому конституційному процесі, відзначає, що Декларація 1789 р. увібрала в себе попередній досвід у галузі прав і свобод людини, вплинула на процес боротьби проти «старого режиму» в усьому світі та стала взірцем для багатьох інших аналогічних декларацій у різних країнах світу [9, с.137].

Починаючи з французької Декларації прав людини і громадянина, конституції більшості країн світу стали містити норми, що стосуються правового статусу особи в державі. Принципи французької Декларації стали основою найвизначніших міжнародно-правових актів сучасності: Загальної декларації прав людини 1948 р., Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права і Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р., Міжнародної конвенції ООН про ліквідацію усіх форм расової дискримінації стосовно до жінок 1979 р., Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. та ін. Більшість цих документів містить у собі положення, згідно з яким держави-учасниці договорів мають привести національне законодавство у відповідність з даними актами. Україна ратифікувала велику кількість міжнародно-правових актів із прав людини, долучивши їх до власного законодавства, та намагається виконувати їх норми у повному обсязі, в тому числі й положення щодо забезпечення принципу рівності прав і свобод людини і громадянина.

Розглядаючи еволюцію ідей рівності в історії людства та перші спроби їх законодавчого закріплення, не варто також залишати поза увагою й таку визначну пам'ятку вітчизняної правової та політичної думки, як Пакти і Конституції законів та вольностей Війська Запорізького 1710 р. (більш відомий як «Конституція Пилипа Орлика») – документ, розроблений групою козацьких старшин на чолі з П. Орликом, у якому знайшли своє втілення найсучасніші на той час правові ідеї. Конституція містила в собі низку прогресивних демократичних ідей: стверджувала національну державну незалежність, передбачала розподіл державної влади, а також закріплювала права і свободи різних соціальних груп українського суспільства, встановлювала гарантії їх реалізації, передбачала елементи соціального захисту окремих верств населення та ін. У Пактах і Конституції законів та вольностей Війська Запорізького, хоча й опосередковано, вказувалося на існування правової рівно-

[1] Варто нагадати, що Конституція США датується 1787 роком!

сті між людьми, засуджувалося її порушення: «Однак дехто з гетьманів Війська Запорозького захоплював собі необмежену владу, геть потоптавши всяке природне право, рівність і звичаї, та свавільно встановлювали отой закон: «Так хочу – так повеліваю». Через те непритаманне гетьманському уряду самоправство у Вітчизні й Війську Запорозькому запроваджувався розлад, порушення законів та вольностей, неповажне ставлення до старшин, полковників та козаків...» [10, с.237-238, 242]. І хоча, на жаль, положення цього документу не були реалізовані на практиці, Конституція Пилипа Орлика залишається видатною пам'яткою правової та політичної думки світового рівня.

Слід зазначити, що еволюція ідеї рівності прав і свобод людини і громадянина відбувається в цей час і в українській політичній та правовій думці, а намагання її інституційного оформлення набуває свого історичного максимуму наприкінці XIX – на початку XX ст. Даний етап характеризується величезним розмаїттям ідейних напрямів, але в цілому, як і в західній юриспруденції, в українській правовій науці домінували ідеї позитивізму. Ще в XI ст. у пам'ятці того часу «Слові про закон і благодать» митрополитом Іларіоном була сформульована ідея рівноцінності й рівноправності народів [11]. Наприкінці XVI – на початку XVII ст. природну рівність усіх людей, незалежно від їх походження й положення в суспільстві, розвивав відомий український релігійний полеміст І. Вишенський (1550 – після 1620 рр.). Мислитель обґрунтовував цю ідею, яку, на його думку, Христос виклав у своєму вченні й реалізував у ранньому християнстві. Для утвердження свого ідеалу справедливості й рівності, свободи і братерства, істин, які ведуть до добра, він апелював до серця, щирих людських почуттів, моралізації людини тощо [12, с. 32].

Незвично розглядав проблему рівності український просвітник Г.С. Сковорода (1722 – 1794 рр.), пропонуючи так звану «нерівну рівність». На думку філософа, її суть полягає в тому, що всі люди рівні перед Богом і в той же час усі різні. Він визначав тільки одну неминучу нерівність – здібність і покликання в одному й тому ж виді діяльності, яка не є соціальною, а здебільшого має природне походження. Критерієм же вибору людиною морального життєвого шляху є її спорідненість (органічна відповідність) з певним типом поведінки [13, с. 148]. Інші видатні української письменники (Тарас Шевченко, Іван Франко та ін.) також зробили певний внесок у розвиток окресленої ідеї.

Важливу роль у розвитку української суспільно – політичної думки XIX ст. відіграло Кирило-Мефодіївське товариство (1845 – 1847 рр.), представники якого започаткували вітчизняний напрямок слов'янофільства. Ним було розроблено модель суспільства, що ґрунтується на засадах справедливості, рівності, свободи, братерства. Провідною ідеєю його Статуту було дотримання «совершенного равенства сограждан по их рождению, христианским вероисповеданиям и состоянию» [11]. Один із членів товариства Г.В. Андрузький під впливом М.І. Гулака розробив «Начерки Конституції Республіки». Відомі 3 її проекти. Перші 2 належать до 1846 – 1847 рр., останній було вилучено в автора вже під час його заслання в Петрозаводськ у березні 1850 р. У зазначених проектах Г.В. Андрузький приділяв особливу увагу питанню рівності громадян, яку він поділяв за принципом загальним – для всіх і від народження й за окремим – залежно від заслуг. На думку автора, ні дворянство, ні інший стан, який набуває приватні права й переваги за народженням, не повинні існувати. Він визнавав рівне суспільство, яке відкидає стани в деяких стосунках, а саме:- 1) і пастух, і син вельможі рівно можуть прагнути до підвищення; 2) і вельможа, і пастух рівно повинні закону; 3) батько не передає своїх приватних прав синові, і той з народженням отримує лише права загальні, приватних же може досягти» [14, с.44-52]. Таким чином: дворянство і жоден інший стан, що надає приватні права і переваги за народженням, не повинні існувати. Існувати ж повинні стани: духовний, купецький, промисловий, військовий, вчений, землеробський.

Загалом же кирило-мефодіївці зробили вагомий внесок у пробудження прогресивних сил України, заклали ті підвалини,

на яких пізніше виникло українофільство й продовжилася боротьба за права українського народу [15, с. 98]. Їх діяльність стала таким же підґрунтям для українського конституціоналізму, як і діяльність просвітників для європейського конституційного права [16, с. 10].

Головними ідеями іншого видатного представника українського соціалізму — М. Грушевського, що обстоював теорію федералізму в Україні, були: децентралізація держави з наданням місцям широкої національної чи територіальної автономії; розподіл державної влади; чітке визначення державного характеру національних окраїн, їх територій, прав і свобод людини і громадянина [17, с.35-36]. Розглядаючи ідеї рівності та свободи, вчений писав: «Щоб не було ніякої тісноти від влади людям, щоб вона не коверзувала людьми, не накидала їм своєї волі, не має бути іншої влади, тільки з вибору народного. Такий устрій, коли не має бути ні царя, ні короля, всі власті і всі установи мають бути з вибору народного, щоб у них мали право і дійсну перевагу люди всі, робочий народ – такий устрій зветься демократичною республікою, і українці хочуть його» [18, с.185].

Помітним внеском у розвиток ідеї рівності прав і свобод людини і громадянина стала творчість Б. О. Кістяківського – його ідеї неокантіанства та трактування природного права в межах цінностей лібералізму, невідчужуваних прав та свобод особистості, правової державності своєрідно поєднувались із релігійно-моральним сприйняттям ідей соціалізму.

Отже, у XVIII – XIX ст. ідеї рівності прав та свободи людини і громадянина, визначені та проаналізовані в політико-правових вченнях минулого, починають поступово знаходити своє юридичне закріплення на рівні правових актів конституційного характеру. Конституції країн світу приділяють обов'язкову увагу принципу рівності прав і свобод. Сформована в Європі ліберальна доктрина прав людини, основу якої становить природно-правова концепція, визначила нові орієнтири у взаєминах держави і людини – свободу, юридичну рівність, верховенство закону, універсальні права людини, проголосила свободу людини як основне невід'ємне право, що є безпосереднім подальшим розвитком гуманістичних ідей філософів часів Античності. Проте в нових історичних умовах дане вчення збагатилося принципом універсальної рівності всіх членів суспільства, що з категорії, яка поширювалася на елітарні верстви суспільства, стає загальною [19, с.12-13]. Так, І. Полховська відзначає, що проголошення природних і невід'ємних прав людини було б неможливим без визнання рівності всіх людей перед законом (тобто формальної рівності). Саме рівність визначила універсальний характер прав людини, поклавши, таким чином, край становим правам і привілеям [13, с.52].

Проте еволюція ідеї рівності та намагання її відповідного правового оформлення і закріплення не припиняється й набуває перманентного характеру. Взагалі, як зазначає В.С. Крилов, принцип рівності, згідно з яким усі члени суспільства повинні бути поставлені в однакові умови, завжди був і залишається сьогодні одним із найважливіших ідеалів справедливого суспільного ладу [2, с.13].

Цю тезу підтримує й вже вищезгаданий науковець В.С. Нерсесянц, який пише, що історичний розвиток засад свободи і права у людських відносинах представляє собою прогрес рівності людей у якості формально (юридично) вільних особистостей. Через механізм формальної (правової) рівності спочатку невільна маса людей поступово перетворюється на вільних індивідів. У цілому ж історична еволюція змісту, обсягу, сфери дії принципу формальної рівності не спростовує, а навпаки, підсилює значення цього принципу в якості певної відмінності права у його співвідношенні з іншими видами соціальної регуляції (моральною, релігійною, тощо) [20, с.36].

Відзначимо, що в середині XIX – на початку XX століття у науці відбувається суттєва зміна поняття рівності, відповідно змінюється й зміст принципу рівності. Цей час характеризується появою нових наукових підходів до трактування політичних та правових процесів в Європі та світі, що зумовлюється серйозними змінами в суспільному житті, пов'язаними із переходом від тра-

диційного до індустріального типу суспільства: появою нових економічних відносин, ускладненням соціальної структури суспільства, виникненням різних ідеологічних течій, введенням масового виборчого права, формуванням перших політичних партій і партійних систем тощо. Усвідомлення нового змісту суспільного життя знаходить своє відображення у роботах французьких соціологів О. Конта, Е. Дюркгейма, англійського вченого Г. Спенсера, німецьких філософів К. Маркса та Ф. Енгельса. Помітного розвитку набувають соціологія права (М. Коркунов, М. Ковалевський) та психологія права (Л. Петражицький). Значну увагу привертають критичні роботи Б. Чичеріна, П. Новгородського, М. Бердяєва.

Відповідно, цікаво звернутися до досвіду радянских часів. За часів СРСР правова думка розвивалася виключно в межах наукового комунізму та історичного матеріалізму. Правова думка стрімко не розвивалась через догми офіційної ідеології, а також повна ізольованість науки від світової суспільно-політичної та правової думки. Відповідно змінюється характер правових досліджень, адже усі явища правового життя розглядаються тільки скрізь призму марксизму, класової боротьби.

За часів радянської державності було прийнято чотири Конституції: 1919, 1929, 1937, 1978 років, які за своїм змістом та структурою повністю відтворювали Конституцію СРСР. Провідне місце в цих документах посідали ідеологічні настанови, а міжнародні стандарти у галузі прав людини та їх гарантій або ігнорувалися, або були суто декларативними [21, с.110].

Так, Конституція УСРР 1919 р. представляла УСРР як організацію диктатури трудящих та експлуатованих мас пролетаріату і найбіднішого селянства над їх споконвічними експлуататорами – капіталістами й поміщиками. Проголошувалось скасування приватної власності, влада робітничого класу, свобода слова, зібрань і союзів тільки для трудового народу [22, с.38]. У ст. 32 Основного Закону хоча й формально, знайшов своє закріплення принцип рівності: «УСРР, визнаючи рівні права за працюючими, незалежно від їх раси і національності, визнає суперечним основним законам Республіки встановлення або пропущення яких-небудь привілеїв, на підставі, а також яке б не було пригнічення національних меншостей, або обмеження їх рівноправності» [23, с.76]. Майже ідентичним було формулювання принципу рівності в Конституції УСРР 1929 р.: «Українська Соціалістична Радянська Республіка, визнаючи, що права громадян не залежать від їх расової і національної належності, проголошує неприйнятним з основними законами Республіки будь-який утиск національних меншостей або обмеження їх рівноправності» [23, с.87].

У Конституціях Української Радянської Соціалістичної Республіки 1937 р. та 1978 р. принцип рівності був закріплений більш ґрунтовно і набував квазісистемного характеру за рахунок розширення суб'єктно-об'єктного складу. Конституції 1937 р. жінкам надавались рівні права з чоловіками в усіх галузях господарського, державного, культурного і громадсько-політичного життя; можливість здійснення цих прав жінок забезпечувалася наданням жінці рівного з чоловіком права на працю, оплату праці, відпочинок, соціальне страхування і освіту, державною охороною інтересів матері й дитини, наданням жінці при вагітності відпусток із збереженням утримання, широкою сіткою пологових будинків, дитячих ясел і садків [24]. У ст. 122 було закріплено рівноправність громадян, незалежно від їх національності і раси: «Рівноправність громадян УРСР, незалежно від їх національності і раси, в усіх галузях господарського, державного, культурного і громадсько-політичного життя є непорушним законом. Яке б то не було пряме чи посереднє обмеження прав або, навпаки, встановлення прямих чи посередніх переваг громадян, залежно від їх расової і національної приналежності, так само, як усяка проповідь расової або національної винятковості, або ненависті і зневаги, – караються законом» [24].

У Конституції УРСР 1978 р. рівноправності громадян була присвячена глава 5. Зокрема, ст. 32 закріплювала рівність громадян перед законом, незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової і національної належності, статі,

освіти, мови, ставлення до релігії, роду і характеру занять, місця проживання та інших обставин. Зазначалося, що рівноправність громадян Української РСР забезпечується в усіх галузях економічного, політичного, соціального і культурного життя [25]. Ст. 34 Конституції встановлювала рівноправність жінки й чоловіка: (здійснення цих прав передбачало надання жінкам рівних із чоловіками можливостей у здобутті освіти і професійної підготовки, у праці, винагороді за неї і просуванні по роботі, у громадсько-політичній і культурній діяльності, а також застосування спеціальних заходів щодо охорони праці і здоров'я жінок; створення умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; надання правового захисту, матеріальної і моральної підтримки материнства та дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям, поступове скорочення робочого часу жінок, які мають малолітніх дітей), а також проголошувала, що громадяни Української РСР різних рас і національностей мають рівні права, здійснення яких має забезпечуватися політикою всебічного розвитку і зближення всіх націй і народностей СРСР, вихованням громадян у дусі радянського патріотизму і соціалістичного інтернаціоналізму, наданням можливості користуватися рідною мовою та мовами інших народів СРСР [25].

Отже, XX століття виявилося плідним для України на конституції (акти конституційного характеру), які приймалися за різних часів, у різних суспільно-політичних умовах і яким було властиве різне ідеологічне навантаження. Одні з них діяли десятиліттями, інші фактично не діяли. Не всі ці акти витримали перевірку часом, але важливо, що в кожному зазначеному документі знайшов відображення принцип рівності, що є свідоцтвом його конституційної важливості та конституційного потенціалу.

Цей принцип, звичайно, знайшов своє місце і в сучасній Україні. Положення частини першої, другої статті 24 Конституції України вказують, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом; не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Цей конституційний принцип рівності передбачає рівну можливість усіх громадян захищати свої права і свободи у суді (ч. 1 ст. 55 Конституції України). Це положення є додатковою гарантією конституційної рівноправності всіх людей, у тому числі й щодо доступу до правосуддя, зокрема конституційного.

Рівність гарантується як міжнародними нормативно-правовими актами, так і Конституцією України та актами національного законодавства. Положення принципу рівності особи можна відстежити в основі багатьох законів України та міжнародних договорах, до яких приєдналась Україна. Серед останні варто виокремити Загальну декларацію прав людини від 10 грудня 1948 р., Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р., у якій, зокрема, зазначено, що користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження або за іншою ознакою [313, ст.14]. ВУних цей принцип вказує на:

- визнання особи вільною у своїй гідності та правах;
- надання права іноземцям та особам без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуватися тими ж правами і свободами, а також нести такі ж обов'язки, як і громадянин України;
- надання громадянину права рівного доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування;
- надання кожному із подружжя рівних прав і обов'язків у шлюбі і сім'ї;
- надання кожному рівного права на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб та ін. [27].

Таким чином, концепція рівності розвивалась поступово, з розвитком і становленням суспільства. Низка міжнародно-правових актів закріпила цей принцип вже в середині минулого століття. Ці документи стали частиною чинного законодавства України. Конституція України 1996 року передбачила цей принцип також. При цьому, політична та наукова думка України в історичній ретроспективі так само приділяла цьому принципу чимало уваги: відповідні позиції та ідеї можна відшукати в працях відомих українських письменників та мислителів того часу. На противагу окресленим прогресивним підходам варто протиставити період радянської України, за часів якої правова думка розвивалася виключно в межах наукового комунізму та історичного матеріалізму. Розвиткові правової думки перешкоджали догми офіційної ідеології, а також повна ізольованість науки від світової суспільно-політичної та правової думки. Всі принципи, права і свободи мали декларативний характер.

Література

1. Советский энциклопедический словарь / под ред. А. М. Прохорова. – Москва : Сов. энцикл., 1980. – 1600 с.
2. Крылов В. С. Проблемы равноправия и равенства в российском конституционном праве / В. С. Крылов // Журнал российского права. – 2002. – № 11. – С. 13–24.
3. Журавльова Г. С. Еволюція принципу рівності прав і свобод людини і громадянина [Електронний ресурс] / Г. С. Журавльова // Форум права. – 2012. – № 4. – С. 349–355. – Режим доступу : http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12ggclig.pdf
4. Хессе К. Основы конституционного права ФРГ/ К. Хессе. – М.: Юридическая литература, 1981. – 489 с.
5. Нерсесянц В. С. «Декларация прав человека и гражданина в истории идей о правах человека» / В. С. Нерсесянц // Социолог. Исследования. – 1990. – № 1.
6. Чернов К. А. Принцип равенства как общеправовой принцип российского права.: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01 / Чернов Константин Алексеевич ; Самар. гос. эконом. акад. – Самара, 2003. – 230 с.
7. Хрестоматія з історії держави і права зарубіжних країн : у 2 т. : навч. посіб. для юрид. вищ. навч. закл. і ф-тів : / за ред. В. Д. Гончаренка. – Київ : Ін Юре, 1998. – Т. 1. – 504 с.
8. Wiecek W. M.. Emergence of Equality as a Constitutional Value: The First Century / William M. Wiecek // Chicago-Kent Law Review. – Volume 82 Issue 1 Symposium: 150th Anniversary of the Dred. – 33 p.
9. Тодыка Ю. Н. Основы конституционного строя Украины : учеб. пособие / Ю. Н. Тодыка. – Харьков : Факт, 1999. – 320 с.
10. Тисяча років української суспільно-політичної думки у 9 т. / [упоряд., прим. В. Литвинова ; передм. В. Шевчука]. – Київ : Дніпро, 2001. – Т. IV, кн. 1. – 520 с.
11. Полховська І. К. Принцип рівності в історії вітчизняної політико-правової думки / І. К. Полховська [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/3046/1/109_4.pdf. – Назва з екрану.
12. Кудрявцев М. А. От равноправия собственников к реальному равноправию / М. А. Кудрявцев // Конституционное и муниципальное право. – 2003. – № 5. – С. 7–10.
13. Полховська І. К. Конституційний принцип рівності людини і громадянина в Україні: дис ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Полховська Інна Костянтинівна ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Харків, 2006. – 191 с.
14. Начерки Конституції Республіки Георгія Андрузького // Історія української конституції / упоряд. А. Г. Слюсаренко, М. В. Томенко. – Київ : Знання, 1993. – 192 с.
15. Омельченко І. К. Конституційні ідеї в документах Кирило-Мефодіївського таємного товариства // Прав. держава. – 1998. – Вип. 9. – С. 95–98.
16. Антологія української юридичної думки: В 6-ти т. / Голова редкол. Ю. С. Шемшученко. Т. 4: Конституційне (державне) право. – К.: Юрид. кн., 2003.– 600 с.
17. Мироненко О. М. Історія Конституції України / О. М. Мироненко. – Київ : Ін Юре, 1997. – 60 с.
18. Політологія. Кінець XIX – перша половина XX ст. : хрестоматія / за ред. О. І. Семківа. – Львів : Світ, 1996. – 800 с.

АНОТАЦІЯ

У статті аналізуються особливості та етапи становлення принципу рівності людини і громадянина як однієї з ключових концепцій правових систем сучасності. Особлива увага приділяється ґенезі ідеї рівності прав і свобод людини і громадянина в політичній та правовій думці України.

SUMMARY

The article analyzes the characteristics and evolution of the principle of equality of human and citizen as one of the key concepts of modern legal systems. Particular attention is paid to the genesis of the idea of equality of rights and freedoms of man and citizen in the Ukrainian political and legal thought. In particular, the author dwells on the approaches of some influential individuals in history of our state (Hrihorii Skovoroda) and the attempts to ensure this principle in legal documents (the Constitution of Pylyp Orlyk). The Soviet constitutions and their perspective on the principle of equality is also scrutinized.

19. Лукашева Е. А. Права человека как критерий нравственного измерения политики и государственной власти / Е. А. Лукашева // Права человека и политическое реформирование. Юридические, этические, социально-психологические аспекты / отв. ред. Е. А. Лукашева. – Москва : Ин-т гос-ва и права РАН, 1997. – 151 с.

20. Нерсесянц В. С. Права человека в истории политико-правовой мысли / В. С. Нерсесянц // Права человека : учеб. для вузов / отв. ред. Е. А. Лукашева. – Москва, 1999. – С. 35–79.

21. Конституційне право України : підручник / за ред. В. Ф. Погорілка. – Київ : Наук. думка, 1999. – 734 с.

22. Мироненко О. М. Історія Конституції України / О. М. Мироненко. – Київ : Ін Юре, 1997. – 60 с.

23. Конституції і конституційні акти України. Історія і сучасність. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. – 400 с.

24. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки : Закон УРСР від 30.01. 1937 р. / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/ 1937.html.

25. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки : Закон УРСР від 20.04. 1978 р. / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/ 1978.html.

26. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Конвенція Ради Європи від 04.11.1950 р. // Офіційний вісник України. – 1998. – № 13. – Ст. 270.

27. Айріян К. Б. Конституційний принцип рівності громадян у доступі до конституційного правосуддя / К. Б. Айріян [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://dspace.nbuv.gov.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/63813/65-Airiyan.pdf?sequence=1. – Назва з екрану.

ПРИНЦИПИ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ

ІЛЬНИЦЬКИЙ Михайло Степанович - кандидат юридичних наук, Голова Всеукраїнської громадської організації «Громада і Закон»

В статье рассматриваются принципы избирательного процесса в Украине, анализируется порядок их реализации. Автор, учитывая различные позиции ученых по квалификации принципов избирательного процесса, опираясь на нормы Конституции Украины и избирательного законодательства, разрабатывает собственную квалификацию принципов избирательного процессу, не обожествляя понятие «принципов избирательного права» и «принципов избирательного процесса», подчеркивая, что конституционный принцип верховенства права требует подчинения деятельности государственных институтов потребностям реализации прав человека, обеспечения их приоритетности перед всеми другими ценностями демократического государства, является определяющим в системе принципов избирательного процесса. Отмечается важное значение обеспечения реализации конституционных принципов избирательного процесса через судебные гарантии, организационные мероприятия, материальное, финансовое и информационное обеспечение.

Ключові слова: принципи, вибори, правове регулювання, законодавство, система, голосування, демократія.

Постановка проблеми

У сучасний період реформування всіх сфер суспільно-політичного життя країни особливої актуальності набуває проблема пошуку оптимальних шляхів реалізації принципів демократії. У правовому відношенні це, насамперед, отримує вираження у формуванні нових підходів до правового регулювання виборчого законодавства. У виборчому законодавстві значна увага приділяється саме виборчому процесу, як врегульованій правовими нормами сукупності дій громадян і уповноважених органів, що спрямовані на формування якісного і кількісного складу органів публічної влади.

Завдання і мета статті

В основі виборчого процесу покладені певні засадничі вихідні ідеї та вимоги, що є основою здійснення кожної виборчої процедури та визначаються як його принципи, характеристики яких автор намагається зробити в даній статті.

Виклад основного матеріалу

Загальновідомо, що принцип (від лат. principum – «основа, начало») – це керівна ідея, основне правило поведінки. У логічному розумінні принцип – основоположне поняття, основа системи, що є узагальненням і поширенням якогось положення на всі явища тієї галузі, з якої даний принцип абстрагований. Під принципом дії, що по-іншому називається максимою, розуміється, наприклад, етична норма, яка характеризує відносини людей у суспільстві [1, с. 363].

Виходячи із правової природи конституції, особливе значення надаємо саме конституційному закріпленню засад виборчого процесу. Ще у XIX столітті німецький філософ Ф. Лассаль писав, що конституція, маю-

чи силу закону, тим самим повинна бути законом, і в той же час вона має бути більшою аніж закон, більш святою, стійкою і незмінною, ніж закон [2, с. 540]. Конституційне закріплення виборчих принципів створює орієнтири для вироблення виборчого законодавства, фактично виступає гарантією стабільності конституційного ладу

У науковій літературі, присвяченій проблемам виборчого законодавства, дослідники використовують поняття «принципи виборчого права» та «принципи виборчого процесу», «засади виборчого процесу», «засади виборчого права». Варто проаналізувати підходи до визначення змісту кожного з цих понять. Чи доцільно говорити про їх ототожнення, чи вони мають дещо різне значення. Ця невизначеність існує і на законодавчому рівні. Так, у ч.1, ст. 1 Закону України «Про вибори народних депутатів» законодавець вживає поняття засади виборів і визначає їх як загальне, рівне і пряме виборчого права шляхом таємного голосування [3]. У теорії конституційного права вказані засади ми ототожнюємо із поняттям «принципи». Тому, як справедливо зазначає О. Марцеляк, існує потреба в уточненні правової природи вказаних понять [4, с. 365].

У вітчизняній літературі мають місце різноманітні підходи до розуміння принципів виборів (виборчого права). Найбільш поширеним є визначення принципів виборчого права – це основоположних керівних ідей (засад), що лежать в основі правової регламентації конституційного інституту виборів [5, с. 209]. Як бачимо, поняття «принципи» і «засади» ототожнюються.

Деякі автори сутність принципів виборчого права пов'язують із демократією. Зокрема, М. Бучин використовує поняття «демократичні принципи виборів» і визначає їх як засади, на основі яких здійснюється виборчий процес і відповідно до змісту яких вибори є реальним волевиявленням [6, с. 37]. Схожої думки дотримується й-Л. Козодой, зазначаючи, що під принципами варто розуміти основні ідеї, які відображають демократичну природу виборчих прав, гарантій, процедур, які забезпечують законодавчо визначене, чітко збалансоване нефальсифіковане проведення виборів різного рівня, реалізацію та захист виборчих прав громадян та інших суб'єктів виборчого процесу [7, с. 108].

Деякі автори пов'язують принципи виборчого права із легітимністю виборів. Так, Б. Сташків визначає принципи виборчого права як обов'язкові вимоги та умови, без дотримання яких будь-які вибори не можуть бути легітимними [8, с. 353].

У працях окремих вітчизняних дослідників простежується думка, про яку уже наголошувалось на початку роботи: ототожнення понять «принципи» та «засади». На це вказує і М. Ставнійчук, відзначаючи, що основні принципи виборів – це засади, на основі яких здійснюються вибори і відповідно до змісту яких вибори можна вважати реальним волевиявленням народу, формою народовладдя [9, с. 315]. Схожі думки висловлює О. Ковальчук, наголошуючи на тому, що законодавцю варто уникати окремого вживання термінів «принципи» та «засади», об'єднавши їх одним поняттям «засади виборчого процесу» [10, с. 4].

О. Марцеляк вважає, що сутність принципів виборчого права доцільніше визначати через категорію «ідея», тим самим підкреслюючи їх свідомий та вольовий аспекти. Виходячи з вищевказаного, принципи виборчого права –керівні ідеї, що лежать в основі формування представницьких органів, виражають сутність виборчого права і визначають його зміст та забезпечують реальний характер волевиявлення народу і легітимність виборних органів публічної влади [11, с. 28].

Т. Астахова формулює поняття принципів виборчого права як основоположних ідей, стійких керівних витоків, які адекватно відображають демократично-правові цінності, сприйняті суспільством на певному етапі його розвитку, відображають природу сучасного вітчизняного конституціоналізму, та, відповідно, відображають сутність виборів, як передбаченої Конституцією пріоритетної форми безпосередньої демократії, служать для створення внутрішньо узгодженої системи виборчого законодавства з метою реалізації і гарантування виборчих прав громадян України та забезпечення ор-

ганізації і проведення всіх видів виборів у державі [12, с. 32].

Ставлення автора даної статті до вище названих проблем, базується на таких позиціях: традиційно у конституційному праві поняття виборче право вживається у двох значеннях: об'єктивне виборче право – це система правових норм, що регулюють суспільні відносини, пов'язані з виборами органів публічної влади.Та суб'єктивне виборче право – гарантована громадянину державою можливість брати участь у виборах органів публічної влади. Це комплекс конкретних прав особи, серед яких виділяють:активне виборче право (загальне виборче право), тобто право обирати;пасивне виборче право, тобто право обиратися у виборні органи держави або місцевого самоврядування. Виходячи з цього, принципи виборчого права України – це основні засади, керівні положення, що визначають сутність і зміст реалізації та гарантування виборчих прав громадян України і забезпечують передбачений Конституцією та законами України порядок організації і проведення всіх виборів у державі. Поняття виборчий процес розглядається як певна діяльність органів і громадян, спрямована на підготовку і проведення виборів, та як система правових норм, що регулюють цю діяльність. Тому, не ототожнюючи поняття «принципи виборчого права» та «принципи виборчого процесу», варто розглядати їх у тісному взаємозв'язку і взаємообумовленості.

Як бачимо, вказане визначення також підтверджує взаємозв'язок поняття «принципи виборчого права» та «принципи виборчого процесу». А також думку про те, що будь-які принципи не є догмами, вони коригуються, розвиваються, як і право в цілому. Поступове еволюційне перетворення принципів є об'єктивною необхідністю [13, с. 59].

Принципи або засади виборчого права і процесу мають вагоме теоретичне та практичне значення.

Якщо до визначення ролі принципів виборчого права і виборчого процесу в житті демократичної держави дослідники мають майже одностайну думку, то їх класифікація представлена у конституційному праві за різними критеріями.

Так, М. Бучин поділяє їх на базові і додаткові. На думку дослідника, базові стосуються участі виборців у виборчому процесі, мають універсальний характер, є загальновизнаними у світі; на них ґрунтується інститут виборів як демократичний інститут (вільні, рівні, загальні, прямі вибори шляхом таємного голосування). Додаткові принципи характеризують особливості самого виборчого процесу, вони не мають універсального характеру і можуть мати певні особливості залежно від виду виборів (принцип гласних виборів, принцип свободи агітації, принцип рівності суб'єктів виборчого процесу) [6, с. 37].

Ю. Ключковський дотримується в дечому схожої точки зору і систему принципів виборчого права поділяє на дві групи: принципи, що стосуються голосування (таємне, особисте, однократне, факультативне) та принципи, що стосуються виборів в цілому (загальні, прямі, рівні, вільні, чесні вибори) [14, с. 43].

Окремі дослідники, зокрема Л. Козодой, поділяють принципи виборчого права за підставою їх цільового призначення в механізмі правового регулювання виборчих відносин: принципи організації та проведення виборів, які утворюють концептуальні засади правового забезпечення виборчих відносин; принципи участі громадян у виборах [15, с. 11].

Дещо з інших позицій класифікує принципи виборчого права Т. Герасименко, поклавши в основу класифікації елемент волі. На цій підставі дослідниця розмежовує принципи на такі, що протистоять зовнішньому, «штучному» викривленні волі народу на виборах (загальні, рівні, прямі вибори) і такі, що перешкоджають внутрішньому, природному перекручуванні волі народу (вільні вибори та таємне голосування) [16,- с. 24-25].

Не ставлячи за мету детально розробити класифікацію принципів виборчого права, схиляється до поглядів тих вчених, які поділяють їх на так звані конституційні (базові), які визначають основні засади виборів, як демократичного конституційно-правового

інституту, та принципи, що визначають суть виборчого процесу, та закріплені на рівні окремих виборчих законів. Конституційні у свою чергу варто поділити на загальні конституційні та конституційні принципи виборів.

Аналізуючи конституційні засади виборчого права і виборчого процесу, варто погодитися з думкою Т. Астахової про те, що з онтологічних позицій принципи виборів пов'язані з основоположними ідеями, засадами, що отримали загальне визнання у світовій та національній конституційній практиці, та у правовідносинах, тобто з конституційними принципами [12, с. 32]. Мова йде про такі загальні конституційні принципи, як народовладдя (ст. 5), принцип визнання людини найвищою соціальною цінністю (ч 1., ст. 3), утвердження і забезпечення прав і свобод людини державою (ч.2 ст. 3), відповідальності держави перед людиною за свою діяльність (ч. 2 ст. 3), принцип верховенства права, вищої юридичної сили Конституції і прямої дії її норм (ст. 8) тощо [17].

Вказані конституційні принципи обумовлюють юридичні засоби і механізми, що використовуються з метою здійснення виборів, що максимально повно відображали та репрезентували волю народу як владного суверена, та дають змогу забезпечити інші конституційні принципи виборів, такі як вільні і загальні, рівні і прямі вибори, що здійснюються шляхом таємного голосування.

У ст. 19 Конституції України закріплено принцип законності, згідно з яким органи державної влади, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Саме в цьому принципі втілюється забезпечення неухильного дотримання прав та свобод людини та громадянина. Названий принцип гарантується Конституцією України,- ч. 2 ст. 6 якої прямо вказує, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України.

Невід'ємним від принципу законності є надто важливий і обов'язковий конституційний принцип верховенства права, що вимагає підпорядкування діяльності державних інститутів потребам реалізації прав людини, забезпечення їх пріоритетності перед усіма іншими цінностями демократичної держави [18, с. 7].

Принцип верховенства права, який, відповідно до ст. 8 Конституції України, має бути визначальним для функціонування як держави в цілому, так і кожної ланки державного механізму. Принцип верховенства вимагає підпорядкування діяльності державних інститутів потребам реалізації прав людини, забезпечення їх пріоритетності перед усіма іншими цінностями демократичної держави Але слід погодитися з тими науковцями, які зазначають, що принцип верховенства права визнається радше ідеалом, до здійснення якого має прагнути кожна держава, що намагається стати правовою, та й усі колективні суб'єкти соціуму, які прагнуть правового суспільства [19, с. 22].

З теорії права відомо, що право є системою загальнообов'язкових соціальних норм, установлених та санкціонованих державою, а відображаються ці правила у відповідних правових нормах, що регулюють різного роду правові відносини та основні права громадян, які закріплюються, гарантуються та охороняються державою. Це означає, що поняття «право» є значно ширшим порівняно з поняттям «закон», і саме право виступає основою для формування нормативно-правових актів. Виходячи з цього, принцип верховенства права має бути закладений практично в усіх законах, які, у свою чергу, спрямовуються на захист прав і свобод громадян, у тому числі й у виборчому законодавстві. Характеризуючи соціальну спрямованість принципу верховенства права,- М. Козюбра зазначає, що основне призначення цього принципу полягає в забезпеченні свободи та прав людини, причому насамперед у її відносинах з державною владою та державними органами [20, с. 7].

Основою безпосередньої демократії є принцип суверенітету народу. З'єднуючою ланкою між представницькою і безпосередньою демократією є саме вибори, що передбачають делегування народного суверенітету представницькому органу, тим самим

надаючи народу унікальну можливість контролю за діяльністю органів влади включаючи їх повну заміну.

У ст. 71 розділу III Конституції України закріплено конституційні принципи вільних, загальних, рівних і прямих виборів, що проходять шляхом таємного голосування. З позицій конституційних засад виборчого процесу вони заслуговують на більш ґрунтовний аналіз. Принцип вільності виборів гарантує виборцям свободу формування та виявлення їх волі. Громадянам України мають забезпечуватися умови для вільного формування своєї волі та її вільного виявлення при голосуванні. Принцип рівних виборів, на думку М. Ставнійчук, передбачає, що у процесі їх організації і проведення повністю виключається будь-який примус щодо участі або неучасті як у виборах в цілому, так і у процедурі голосування, а також виключається тиск на виборця при визначенні ним як голосувати на виборах [21, с. 91].

З принципом вільних виборів пов'язане таке явище, як абсентеїзм – байдуже ставлення громадян до реалізації своїх політичних прав і обов'язків, що проявляється у формі ухиляння від участі у голосуванні [22, с. 5]. Абсентеїзм дослідники пояснюють декількома причинами: вплив загальної ситуації в державі (соціальна, політична, економічна) та специфіка конкретної виборчої кампанії, коли саме через неї виборцям вона нецікава. Не менш важливими є такі фактори, як низький рівень політичної культури, усвідомлення власного політичного безсилля, високий рівень недовіри виборців до політичних інститутів тощо. На жаль, такі явища ми спостерігали в ході виборчої кампанії 2015 року щодо обрання депутатів місцевих рад.

Досить часто абсентеїзм приводить до того, що представницький орган влади обирається незначною частиною громадян, а отже, виникає сумнів щодо його легітимності. Тому законодавство деяких країн передбачає обов'язковий вотум участі громадян у виборах та певні санкції за невиконання цього обов'язку. Тому що участь у виборах, виходячи з цього, варто оцінювати не лише як право, а й обов'язок, що порушує принцип вільних виборів. Варто погодитися з думкою В. Кравченка, що у такій ситуації пасивність не зникає, а лише маскується: примус призводить до того, що пасивний виборець стає здобиччю політичної демагогії або ж голосує навмання, без свідомого вибору [23, с. 153]. Вважаємо, що такі підходи є досить сумнівним механізмом підвищення активності громадян на виборах, а принцип вільності одним із тих беззаперечних принципів, що визначають демократичні засади виборчого процесу.

В Україні вказаний принцип досить часто порушувався в ході різних виборчих компаній шляхом застосування адміністративного ресурсу, у тому числі впливу на виборчий процес через судові рішення, створення нерівних умов для суб'єктів виборчого процесу та виборців шляхом сумнівних законодавчих змін, перешкод у здійсненні права на проведення вільних виборів, у тому числі шляхом незадовільної організації виборчого процесу та втручання правоохоронних органів тощо.

Не менш важливе значення має й принцип рівного виборчого права, який вважають проявом більш загального конституційного принципу рівності конституційних прав і свобод громадян (ст. 24). Суть принципу рівного виборчого права полягає в тому, що виборці повинні мати рівні можливості впливу на результати виборів. Порушенням рівності є так званий плюральний вотум, що передбачає надання певній частині виборців більше голосів, чим решті виборчого корпусу. Принцип рівності однаково розповсюджується як на активне, так і на пасивне виборче право громадян, так і на механізм його реалізації [6, с. 38].

Вчені-конституціоналісти вважають, що принцип рівності виборчого права є комплексним правовим інститутом із системою взаємопов'язаних складових. Так, на приклад, В. Чиркін визначає складовими: рівну кількість голосів кожного виборця, існування єдиного корпусу виборців, обрання депутата рівною кількістю виборців, існування єдиних вимог щодо до виборчого процесу для всіх кандидатів [24, с. 222]. Інші дослідники акцентують увагу на однаковій мірі впливу кожного громадянина на результат

виборів та ненаданні переваг на законодавчому рівні одному кандидату над іншими, рівності прав і обов'язків усіх зареєстрованих кандидатів та інших учасників виборчого процесу [25, с. 450].

Як бачимо, практична реалізація принципу рівного виборчого права можлива за умови наявності у кожного виборця рівної кількості голосів, що мають рівну вагу. Це забезпечує їх рівний юридичний вплив на результати виборів, рівності умов реалізації активного і пасивного виборчого права на всіх стадіях виборчого процесу, а також рівності можливостей правового захисту своїх виборчих прав.

Досить часто на практиці принцип рівних виборів порушується через застосування так званої виборчої геометрії – формування владою виборчих округів у такий спосіб, щоб забезпечити своїй політичній силі краще представництво в парламенті. Як уже зазначалося вище, саме така ситуація спостерігалась на виборах народних депутатів України 2012 року. В ідеалі законодавство країни має обов'язково містити норми, спрямовані на недопущення виборчої геометрії, що уже чітко простежується у Законі «Про вибори народних депутатів» редакції 2015 року.

Не менш важливе значення має один із фундаментальних принципів конституційного права, принцип загальних виборів, відповідно до якого активне і пасивне виборче право визнається за всіма особами, які відповідають певним ознакам, встановленим законодавством. По суті, вказаний принцип означає залучення до виборів максимально великої кількості виборців. Відповідно до положень ст. 24 Конституції України, виборче законодавство забороняє будь-які привілеї чи обмеження виборчих прав окремих груп громадян. Окремі обмеження виборчих прав відповідно до ст. 64 Конституції можуть допускатися лише в умовах надзвичайного та воєнного стану [17]. Разом з тим, у виборчій практиці будь-якої країни немає випадків, коли виборчий корпус не був тотожний її кількості населення, оскільки громадянська правоздатність автоматично не тягне за собою право на участь у голосуванні, тому що потенційний виборець має відповідати низці умов або, як їх прийнято називати, цензів. Це перш за все, ценз громадянства, оскільки виборче право – це найважливіша форма участі громадянина в управлінні державою, що стосується політичних прав, якими наділені лише громадяни. Як відомо, в окремих країнах допускається участь іноземців і осіб без громадянства до участі у місцевих виборах [24, с. 154].

Конституція України у ст. 71 встановила принцип прямих виборів, що передбачає формування органів державної влади і місцевого самоврядування безпосередньо виборцями. По суті, між виборцями і кандидатом на виборну посаду немає ніяких проміжних інстанцій, які опосередковують волевиявлення виборців Зміст вказаного принципу конкретизовано у вітчизняному виборчому законодавстві. На сьогодні очевидним є те, що реалізація принципу прямих виборів в умовах застосування змішаної виборчої системи, коли виборець голосує не тільки безпосередньо за кандидата, але й за виборчий список кандидатів, має підлягати певній модифікації.

Вказана проблема стосується, перш за все, так званих закритих партійних списків. Фактично, на думку, І. Панкевича, виборець лише чинить вплив на подолання відповідною політичною партією прохідного бар'єра та на кількість отриманих цією партією мандатів, але не за персональний склад кандидатів. Як свідчить досвід виборів, досить часто за партійними списками проходять ті кандидати, які б не отримали місць у парламенті за мажоритарною системою [26, с. 172]. Вітчизняні виборчі кампанії також давали нам можливість спостерігати ситуацію, коли до партійних списків були включені досить відомі олігархи, інтереси бізнесу яких не зовсім співпадали навіть з ідеологією або ж з інтересами тієї чи іншої партії. Часто простежувалась тенденція, коли депутати від різних політичних партій голосували в унісон зі своїми ідеологічними суперниками, які де-факто є бізнес-партнерами (коаліція 2006 р.: Партія регіонів, Комуністична партія, Соціалістична партія; 2007 р.: Партія регіонів, Комуністична партія, Блок Литвина).

Виходом із цієї ситуації могло б бути застосування польського досвіду системи преференційного голосування, за яким виборець самостійно встановлює порядок розміщення кандидатів у виборчому списку, на відміну від того, який визначила політична партія. Це також могло б зменшити авторитарний вплив політичних лідерів на формування виборчих списків.

Забезпечуючи право прямого голосування, українське законодавство особливе значення надає особистому голосуванню виборця, що забезпечує самостійне прийняття виборцем рішення щодо власного голосу, а також дає змогу зменшити можливість маніпулювання виборчими бюлетенями у процесі підрахунку голосів. Нині у низці країн досить широко використовується кореспонденційне голосування як форма особистого голосування. Мова йде про електронну пошту та інші комунікативні технології. Для України це питання хоча й недалекого, але майбутнього як з огляду технічних особливостей, так і рівня розвитку правової культури та демократії в цілому. Хоча вказаний досвід Україна має поступово запозичувати. Можливо було б встановити певний перелік підстав чи категорій осіб, які могли б голосувати в такий спосіб. Це б позитивно вплинуло на загальний рівень розвитку демократії, зменшило б виборчий абсентеїзм тощо

Із принципом прямих виборів досить тісно пов'язаний принцип таємного голосування.

Для дотримання принципу таємного голосування вітчизняним законодавством передбачено низку процедур, що забезпечать його реалізацію: тільки особисте голосування, наявність спеціальних умов для проведення голосування (кабіна для таємного голосування), заборона відео та будь-якої іншої фіксації процедури голосування чи результатів голосування, встановлення законодавством відповідальності за порушення процедури таємного голосування тощо.

Останнім часом рівень порушення принципу таємності голосування в ході виборів суттєво знизився. Та все ж проблема його забезпечення залишається актуальною. Це і проблема стандартів виборчих дільниць, які мають забезпечити таємність. Також зберігається можливість фальсифікації виборів на так званому базовому рівні. Особливо під час місцевих виборів у малих населених пунктах, де виборець досить часто залежний від осіб, які є працедавцями на вказаній території. Володіючи реальними важелями впливу, вони часто примушують виборців голосувати за тих кандидатур, яких підтримують самі. Дискусійним є питання щодо встановлення для виборців заборони користуватися мобільним телефоном, фотовідеоапаратурою в кабінці для голосування. Доцільність запровадження вказаної вимоги пояснюється тим, що для виборця таємне голосування – це не лише право, а й обов'язок. Тим більше дуже часто виборець, сфотографувавши бюлетень, таким чином «звітує» перед особами, які його підкупили. З іншого боку, не можна категорично стверджувати, що таємне голосування є обов'язком виборця. Зазвичай цей принцип тлумачиться як обов'язок держави забезпечити виборцеві таємницю голосування. Вітчизняне законодавство тлумачить цей принцип більше як право, а не обов'язок. Залишається невиробленим механізм реагування виборчої комісії, спостерігачів, які фіксують факт користування виборцем, наприклад, мобільним телефоном тощо.

Висновок

Проаналізовані вище конституційні принципи виборчого права відтворені у відповідному виборчому законодавстві, кореспондуються як система принципів виборів народних депутатів, Президента України тощо: законність та заборона втручання у виборчий процес, політичний плюралізм та багатопартійність, публічність і відкритість, свобода передвиборчої агітації та рівний доступ усіх кандидатів до засобів масової інформації, неупередженість органів влади до всіх суб'єктів виборчого процесу тощо.

Доволі важливе значення має забезпечення реалізації вказаних конституційних принципів. Мова йде не лише про гарантії судового захисту права громадян обирати і бути обраними. Необхідно, щоб до гарантій забезпечення вказаних принципів входили економічні, соціальні, культурні, юридичні гарантії. Не менш важливе значення має

підвищення ролі політико-правової культури громадян та формування правової свідомості. Це потребує широкої систематичної просвітницької роботи, відповідного інформаційного забезпечення, зменшення відстані між публічною владою і населенням.

Сучасний період розбудови держави передбачає необхідність високого рівня конституційної правосвідомості як у пересічних громадян, так і представників влади, політичної еліти. Як ніколи, актуальною залишається проблема неприпустимості деформації конституційно-правової свідомості та конституційних цінностей. Це має стати запорукою не лише нормативного закріплення принципів виборів, але й підґрунтям їх дійсності та реалізації в політико-правові реалії суспільного життя.

Література

1. Философский энциклопедический словар / Губский Е.Ф., Кораблева Г. В., Лутченко В.А. –М.: ИНФРА-М, 1997.–576с.

2. Лассаль Ф. О сущности конституции Речь, произнесенная в одномберлинскомбюргерскомокружномсобрании в 1862 году (Отрывок из речи) // Андреева Г.Н. Конституционное право зарубежных стран. – М.: Эксмо, 2005. – 656 с.

3. Про вибори народних депутатів України. Закон від 17.11.2011 № 4061-VI (редакція від 26.11.2015) [Електронний ресурс] // Режим доступу: *zakon.rada.gov.ua/go/4061-17*

4. Марцеляк С.М. Співвідношення принципів вітчизняного права та засад (принципів) виборів народних депутатів України / С.М. Марцеляк // Форум права. – 2013. – № 3. – С. 365– 371.

5. Фрицький О.Ф. Конституційне право України / О.Ф.Фрицький – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 536 с.

6. Бучин М. Демократичні принципи виборів: суть та типологія / М. Бучин // Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку .– 2008. – Випуск 20. –- С. 37– 42

7. Козодой Л.М. Конституційнго-правовий статус суб'єктів виборчого процесу в Україні: дис…. канд.. юрид. наук: 12.00.02 – конституційне право / Л. В. Козодой. – К., 2006.

8. Сташків Б.І. Конституційне право України / Б.І. Сташків. – Чернігів: РВВ, 1999. – 264 с.

9. Ставнійчук М. І. Вибори в Україні / М.І. Ставнійчук // Конституційне право України / за ред. В.Ф. Погорілка. – К.: Наукова думка. – С. 308 – 340.

10. Ковальчук О. Б. Виборчий процес в Україні: конституційно-правові аспекти: автореф. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.02. – конституційне право / О.Б. Ковальчук. – Одеса, 2003. – 20 с.

11. Марцеляк О.В. Принципи виборів народних депутатів України (загальнотеоретична характеристика) / О.В. Марцеляк // Вісник Академії митної служби України. – 2009. – №1. – С. 26 –34.

12. Астахова Т.В. Принципи виборчого права України: конституційно-правова теорія та практика / Т. В. Астахова // Актуальні проблеми держави і права. Випуск 65. – 2012. – № 2. – С. 31– 39.

13. Шерстюк В. М. Развитиепринципов-состязательности в арбитражномсудопроизводстве / В. М. Шерстюк // Хозяйство и право. – 2002. – №4. – С. 57–72.

14. Ключковський Ю.Б. Принципи виборчого права: законодавче застосування і реалізація / Ю.Б. Ключковський // Збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції «Вибори і референдум в Україні: законодавче забезпечення, проблеми та шляхи удосконалення». – К.: Нора-друк., 2003. – С. 43 – 45.

15. Козодой Л.М. Конституційнго-правовий статус суб'єктів виборчого процесу в Україні: автореф…. канд.. юрид. наук: 12.00.02 – конституційне право / Л. В. Козодой. – К., 2006.– 19 с.

16. ГерасименкоТ.В. Принципы выборов в органы государственной власти и местного самоуправления в Российской Федерации: дис. канд. юрид. наук: 12.00.02 / Т.В. Герасименко.– Тюмень, 2003. – 243 с.

17. Конституція України: Закон України від 28. 06. 1996 р. №254/96 [Електронний ресурс] // Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/254к/96-вр18. Авер'янов В.Б. Принципи верховенства права – вирішаль-

АНОТАЦІЯ

В статті розглядаються принципи виборчого процесу в Україні, аналізується порядок їх реалізації. Автор, враховуючи різні позиції вчених щодо кваліфікації принципів виборчого процесу, спираючись на норми Конституції України і виборчого законодавства, розробляє власну кваліфікацію принципів виборчого процесу, не обожнюючи поняття «принципів виборчого права» і «принципів виборчого процесу», підкреслюючи, що конституційний принцип верховенства права, що вимагає підпорядкування діяльності державних інститутів потребам реалізації прав людини, забезпечення їх пріоритетності перед усіма іншими цінностями демократичної держави, є визначальним в системі принципів виборчого процесу. Наголошується на важливому значенні забезпечення реалізації конституційних принципів виборчого процесу через судові гарантії, організаційні заходи, матеріальне, фінансове та інформаційне забезпечення.

SUMMARY

This article discusses the principles of the electoral process in Ukraine, analyzes the procedure for their implementation. Author taking into account the various positions of scientists on the classification of the principles of the electoral process, based on the norms of the Constitution of Ukraine and the electoral legislation, developing their own skills principles of the electoral process, not deifying the concept of «the principles of the right to vote» and «the principles of the electoral process». It noted the importance of ensuring the implementation of the constitutional principles of the electoral process through the judicial safeguards, arrangements, material, financial and informational support.

на засада реформування державної служби / В. Б. Авер'янов // Наукові засади реформування державної служби в Україні / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Юрнаукацентр, 2000. – С. 6–13.

19. Рабінович П. Верховенство права як соціально-природний феномен (контури ідеалу) / П. Рабінович // Право України. – 2010. – № 3. – С. 19–23.

20. Інтерв'ю з Миколою Козюброю, доктором юридичних наук, професором, суддею Конституційного Суду України у відставці // Верховенство права. Законодавчий бюлетень. – К., 2005. – С. 5 – 27

21. Виборче право України / За ред. В.Погорілка, М. Ставнійчук. – К.: парламентське видавництво, 2003. – 383 с.

22. Словник-довідник політологічних термінів /За ред. М. Гетьманчука. – Львів., 2006. – 228 с.

23. Кравченко В.В Конституційне право України / В.В.Кравченко. – К.: Атіка, 2002. – 480 с.

24. Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежых стран / В.Е. Чиркин. – М.: Юристь.– 2003. – 568 с.

25. Єржов О.В. Демократичні принципи виборчого процесу і їх нормативне забезпечення (компоративний аналіз) / О.В.Єршов // Держава і право: Збірник наукових праць. Випуск 18. – К.: Ін-т держави і права ім.-В. М. Корецького НАН України, 2002. –- С. 447 – 454.

26. Панькевич І. Прямі вибори як принцип виборчого права / І. Панькевич // Вісник Львівського університету. Випуск 57. – 2013. – С. 169 – 178.

ТРАНСФОРМАЦІЙНІ ПРОЦЕСИ В УКРАЇНІ: ЗМІСТ ТА ОСОБЛИВОСТІ

ПАМПУРА Максим Валерійович - кандидат юридичних наук, аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 316.4

Определены основные факторы, оказывающие влияние на развитие процесса демократической трансформации в посттоталитарных странах. Рассмотрены особенности посттоталитарной трансформации украинского общества. Дан анализ содержания трансформационных процессов, определяющих характер и направленность социально-политического развития современной Украины.

Ключові слова: трансформація, трансформаційні процеси, глобалізація, демократизація, модернізація.

Постановка проблеми

Однією з домінуючих тенденцій сучасного суспільного розвитку, що є феноменом загальносвітового масштабу, є посттоталітарна трансформація. Будучи складним комплексом якісних змін у структурі та механізмом функціонування політичної, економічної та соціально-культурної сфер суспільства, посттоталітарна трансформація безпосередньо пов'язана з процесами адаптації суспільства до нової державно-правової дійсності, засвоєнням нових форм і моделей поведінки, впровадженням у суспільну свідомість демократичних цінностей.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Питання соціальних та політичних трансформацій розроблялося такими класиками сучасної наукової думки, як З. Бжезінський, Д. Гелд, С. Ґантінгтон, Г. О'Доннел, Е. Мак-Ґрю, А. Пшеворський, Д. Растоу, Е. Тоффлер, Ф. Шміттер, П. Штомпка та ін. Значний внесок у розвиток теорії трансформаційних процесів стосовно посттоталітарних країн зробили такі вітчизняні та зарубіжні дослідники, як В. Гельман, Є. Головаха, В. Горбатенко, Т. Загороднюк, Е. Ковтуненко, В. Колісник, О. Куценко, М. Михальченко, Н. Паніна, В. Солдатенко, М. Шульга та ін.

Не вирішені раніше проблеми

Попри значну увагу дослідників до даної проблематики, дослідження сучасного стану суспільно-політичного розвитку України наразі потребує більш детального аналізу, зокрема, щодо питання визначення та розгляду специфічних особливостей основних трансформаційних процесів в Україні.

Метою статті є дослідження особливостей процесу посттоталітарної трансформації українського суспільства, що передбачає визначення основних факторів, які впливають на ефективність посткомуністичної трансформації, а також аналіз змісту та особливостей основних трансформаційних процесів, що визначають спрямованість суспільно-політичного розвитку сучасної України.

Виклад основного матеріалу

Аналіз сучасного суспільно-політичного розвитку України свідчить про те, що трансформація її політичної та правової системи відбувається відповідно до характеристик, властивих більшості посттоталітарних країн. На думку сучасних дослідників, на розвиток

процесів демократизації на сучасному етапі впливають такі основні чинники:

- втрата привабливості й делегітимація авторитаризму як моделі національно-державного розвитку внаслідок виявлення його економічної неефективності як інструменту модернізації суспільства;

- глобалізація сучасної демократичної хвилі й масове зростання у світі привабливості демократичних моделей та зразків політичної поведінки внаслідок культурних впливів, що йдуть від західної цивілізації;

- наявність міжнародно-правових стандартів, а також універсальних чинників (високий рівень економічного розвитку, урбанізації; розвиненість масових комунікацій; наявність ринкової, конкурентної економіки; соціальний плюралізм), які підтримують демократичні імпульси в різних країнах [1, с.21].

Серед головних факторів, які завдали визначального впливу на перебіг процесів демократичної трансформації у посттоталітарних (у тому числі постсоціалістичних та пострадянських) державах, виокремлюють як низку чинників, що сприяли утвердженню демократії та демократизації усіх чи більшості сфер життєдіяльності суспільства і держави (позитивні чинники), так і такі чинники, що гальмували й досі певною мірою продовжують гальмувати процеси демократизації (негативні чинники). Так, В. Колісник до першої групи чинників пропонує віднести: усвідомлення політичною елітою потреби в демократизації всіх сфер громадсько-політичного життя; формування демократичної за змістом політичної і правової культури; функціонування політичної системи на засадах свободи політичної діяльності та політичної конкуренції та ін. [2, с.22]. До головних чинників, що створюють перешкоди на шляху процесів демократизації та демократичної організації системи здійснення публічної влади, дослідник відносить: нерозуміння політичною елітою і широким загалом цінності демократії; нерозуміння сутності процесів демократизації та демократичних процедур; поширення історичних і політичних міфів, маніпуляція свідомістю громадян за допомогою ЗМІ; відсутність справжньої політичної еліти та політичних партій; конформізм та небажання більшості громадян займатися політикою; стимулювання псевдополітичної активності мас задля підтримки окремих політичних сил; нехтування органами публічної влади і посадовцями громадської думки та ін. [2, с.23-24]. Крім того, для багатьох держав пострадянського простору істотними негативними чинниками, що гальмують процеси демократизації, є: геополітична нестабільність, невирішені територіальні проблеми та втрата або загроза втрати певної частини власної території, а також надмірні особисті амбіції та забаганки окремих політичних лідерів, схильних до перебільшення власної ролі у процесах державотворення і власної значущості, переконаних у доцільності та припустимості тимчасового відходу від окремих постулатів демократії з метою збереження «громадського спокою і злагоди», забезпечення «стабільності та правопорядку» та ін. [2, с.25].

З моменту проголошення своєї незалежності Україна потрапила в унікальний соціально-політичний простір, який характеризувався наявністю взаємопов'язаних процесів глобалізації, модернізації та демократизації. Внаслідок одночасного впливу цих процесів спрямованість трансформаційних процесів в Україні сфокусувалася, врешті, на таких основних аспектах:

1. Найважливішим завданням стратегічного порядку визначено інтеграцію у Європейський Союз, що передбачає розширення політичного і економічного співробітництва на багатосторонній основі в межах загальноєвропейського процесу, розвиток гуманітарних та культурних зв'язків з європейськими країнами, дотримання фундаментальних демократичних цінностей. Головними напрямками діяльності української держави стають адаптація зовнішньополітичних засад та коригування стратегічних внутрішньополітичних пріоритетів з урахуванням нових реалій геополітичного становища [3, с.443].

2. Серцевиною ціннісного спрямування українського суспільства за умов його модернізації та демократизації має бути якість життя як інтегральна характеристика всієї сукупності видів, форм, сфер життєдіяльності людей певного суспільства, зумовлених рівнем його виробництва, економічними відносинами, політичним устроєм та системою цінностей. Забезпечення цих прагнень пе-

редбачає досягнення загальнонаціонального консенсусу, вироблення прийнятної для всього суспільства реалістичної програми дій, стратегії, яка б відповідала сучасним умовам суспільних змін. Основною складовою цієї стратегії має бути правовий захист прав і свобод людини, свободи вибору виду суспільної діяльності [4, с.574].

3. Формування та розвиток громадянського суспільства, стан якого визначається взаємодією низки факторів, серед яких важливе місце посідає забезпечення свободи особистості та ініціативи, відповідальність за власні дії, здатність індивіда до громадського співробітництва [5, с.44].

4. Формування нової якості національної свідомості, яку складає «сукупність ціннісних настанов нації, спрямування мислення народу», що є «чинником життєствердження нації як дієвого учасника політичного життя, складовою політичної культури нації» [6, с.77-78].

Отже, посттоталітарна (посткомуністична) трансформація України має багатовекторне спрямування і містить у собі:

1) державотворчий (національно-державний) процес, що поєднується із процесом євроінтеграції;

2) процес демократизації, що передбачає утвердження демократичних інститутів та форм політичної самоорганізації суспільства;

3) суспільноорієнтований процес, націлений на всебічне використання світового модернізаційного досвіду розвитку суспільства;

4) соціокультурний процес, що передбачає пошуки власного шляху соціального розвитку на основі збереження традиційних цінностей та вибору найбільш прийнятних для даної трансформаційної моделі елементів, наявних у сучасному світі цінностей, установок та моделей поведінки.

З іншого боку, у «спадок» від тоталітарної доби Україні залишилася ціла низка специфічних «вад», які завдають суттєвий вплив на характер та напрямки трансформаційних процесів, зокрема: схильність до суспільно-політичної дезінтеграції як сутнісна основа процесу інституціоналізації влади, високий ступінь конфліктності суспільства, пов'язаний з соціально-економічним розшаруванням суспільства за майновими ознаками та ін. Внутрішня суперечливість і непослідовність трансформаційних процесів, що відбуваються, зумовлюються також кардинальною зміною політичних позицій та ідеологічних орієнтацій, що призводить до невизначеності політичного курсу, непослідовності у діях владної еліти; лібералізацією економіки з метою досягнення економічної свободи, що супроводжується збільшенням безробіття, формуванням особистої залежності робітника від адміністрації підприємств, фірм; суперечністю між завданнями прискореної модернізації, що мають на меті вихід на широкий простір європейської науки, культури, життєвого рівня, правових стандартів, і відсутністю пріоритетного ставлення до інтелектуального потенціалу суспільства тощо [1, с.22-23].

Через розрив між очікуваними та реальними результатами трансформації Україна опинилася в ситуації «кризового синдрому модернізації», який є своєрідним наслідком взаємозв'язку і взаємодії кількох елементів кризи політичного розвитку, до яких належать: криза ідентичності (розрив соціально-структурних підрозділів суспільства з політичною системою); криза легітимності (низький рівень лояльності населення до даної політичної системи, відсутність згоди в суспільстві щодо природи й методів діяльності політичної влади); криза участі (відчуження населення від політичного життя, створення правлячою елітою перепон для залучення до політичної діяльності соціальних груп, які заявляють свої претензії на владу); криза проникнення (невідповідність проголошених владою цілей і напрямів соціального розвитку реальній соціально-політичній ситуації, низький рівень можливостей системи державного управління); криза розподілу (порушення принципів забезпечення прийнятного для суспільства рівня матеріального добробуту і допустимої межі соціальної нерівності та соціальної несправедливості) [3, с.412].

Існуючі наразі проблеми розвитку українського суспільства є похідними від цього кризового стану, який, з одного боку, має риси, характерні для більшості транзитивних країн Центральної та Східної Європи (нестабільність демократичних інститутів, слабкість політичної конкуренції, диспропорційність економіки, поширення корупції, нерозвиненість

громадянського суспільства та ін.) [3, с.413]. З іншого боку, особливості політичного розвитку пов'язані не стільки з процесом демократизації, скільки з процесом побудови нової державності та складними конфліктами, що супроводжують даний процес [7, с. 44]. Подолання існуючого кризового стану потребує об'єднання влади і всього суспільства з метою запобігання згортанню демократизації та орієнтації на підтримку соціальних сил, спроможних забезпечити здійснення демократичних соціально-економічних, політико-правових та культурних перетворень. Крім того, сучасний етап трансформації потребує також осмислення та органічного сприйняття населенням системи ідейно-політичних принципів та цінностей плюралістичної демократії [4, с.380-381].

Одним з найважливіших завдань політичної трансформації є досягнення відносно стійкої рівноваги і політичної стабільності в суспільстві. У цьому контексті важливими для українського суспільства є такі умови:

- збалансування систем державного управління і місцевого самоврядування, розвиток індивідуальних та громадських форм раціонального господарювання, а також форм самореалізації на суспільному та особистісному рівнях;
- виявлення суперечностей у загальнодержавних, галузевих, регіональних, колективних та особистих інтересах і визначення способів їх узгодження задля досягнення суспільного і політичного консенсусу;
- вирішення проблеми адміністративно-територіального поділу країни, децентралізація державної влади з одночасним запобіганням дезінтеграційних процесів [3, с.413].

Ще одним завданням політичної трансформації є пошук способів пом'якшення вірогідного зіткнення традиційних для національної політичної культури цінностей і норм політичного життя з новими модернізованими інститутами. Головною проблемою при цьому стає забезпечення формування політичного режиму і системи соціального управління, які відповідали б внутрішнім потребам українського суспільства, що, зокрема, передбачає:

- цілеспрямоване подолання непідготовленості до реформування всієї системи управління, розумне запозичення загальноцивілізаційного політичного досвіду і врахування досвіду модернізації інших держав;
- неприпустимість механічного перенесення на національний ґрунт зарубіжних інститутів без урахування традиційних національно-психологічних рис та особливостей сучасної політичної ситуації;
- подолання негативних рис політичної культури, зумовлених тоталітарним досвідом («розірваність» свідомості; відмова від політичної активності, окрім стихійного протесту; суперечливе поєднання демократичної та тоталітарної свідомості, орієнтація на несумісні цінності);
- реформування інституціональної сфери суспільства завдяки розвиткові різноманітних форм асоціативно-громадського життя [3, с.413-414].

Нарешті, до завдань політичної трансформації сучасної України слід віднести налагодження взаємозв'язку між владними структурами і суспільством шляхом:

- подолання кризи легітимності через створення механізмів суспільної саморегуляції на місцевому рівні, справедливий розподіл ресурсів, формування демократичних норм і процедур діяльності державно-правових інститутів;
- стимулювання соціальної мобільності, розвиток громадських організацій;
- розширення механізмів політичної соціалізації, розвиток відкритої системи політичного рекрутування [3, с.44].

Реалізація зазначених напрямків трансформаційних процесів в Україні має відбуватися за умов одночасного подолання негативних психологічних нашарувань у свідомості населення, зумовлених тоталітарною суспільно-політичною практикою, поєднання елементів загальноцивілізаційного досвіду з традиціями національної української культури [3, с.44]. Ефективність посттоталітарної трансформації безпосередньо залежить від стану політичної та правової свідомості народу, ступеня усвідомлення, сприйняття і готовності до реалізації основних демократичних норм, цінностей та моделей поведінки.

Таким чином, ефективність посткомуністичної трансформації суспільства виявляється безпосередньо пов'язаною з якістю його

ціннісної системи. Легітимація демократичних інститутів та, зрештою, консолідація демократії багато в чому залежать від подолання проблем, пов'язаних з низькою політичною активністю громадян, дефіцитом демократичних акторів, неузгодженістю ціннісних пріоритетів різностатусних груп та ін. Як відзначає О. Бродовська, ціннісна система суспільства – це не проста сума ціннісних уявлень індивідів, а певна структурна цілісність, яку становлять надіндивідуальні, статусно-рольові (насамперед політичні, закріплені у формальних нормах) та персональні цінності, що виявляються, відповідно, на суспільному, груповому та індивідуальному рівнях свідомості [7, с.46]. Відбиваючи через уявлення про політичну сферу суспільства інтереси та потреби різних соціальних груп, ціннісна система суспільства впливає на політичний вибір, форми політичної поведінки, ступінь залученості у політичний процес, рівень міжгрупової комунікації. Специфіка, динаміка, тенденції трансформації ціннісної системи відбивають особливості формування нових політичних інститутів, окреслюючи адаптаційний та інноваційно-реформаторський потенціал масових і елітних груп. Якщо підсумком трансформації політичного режиму є нові організаційні форми та типи політичної взаємодії, а також нові політичні інститути, то результатом ціннісної трансформації стає «ціннісна і функціонально-цільова згода» [7, с.47], що знаходить свій прояв у: засвоєнні громадянами нових норм і цінностей та здійсненні діяльності на їх основі; перетворенні інституціонального середовища на основі змін у політичній і правовій свідомості населення; досягненні певної рівноваги інституціональних та соціокультурних перетворень у суспільстві [7, с.47-48].

Аналіз сучасного стану ціннісної системи українського суспільства дозволяє зазначити такі її характерні риси, як відсутність сформованих політичних орієнтацій, аморфність національно-політичної ідентичності, що заважають нормальному розвиткові громадянського суспільства та перешкоджають формуванню нової політичної інфраструктури, зумовлюючи дисфункціональність політичних еліт, партій та інших суб'єктів, що здійснюють комунікацію між суспільством і державою.

Важлива роль у процесі посткомуністичної трансформації України належить політичній еліті, зміна ціннісних орієнтацій представників якої має істотно випереджати подібні процеси в масовому середовищі. Адаптивність політичної системи змінюється залежно від того, якою мірою процес створення нових політичних інститутів (або ж модифікації функціонування колишніх структур) спирається на неформальну культуру масових груп. Так, інтенсивна лібералізація масової свідомості, поширення орієнтацій на західні стандарти забезпечували суспільну підтримку демократичних перетворень на етапі ініціювання трансформаційного процесу. Ця обставина дозволила перейти до формування інститутів, що визначають вигляд політичної системи сучасної України. Однак слід зазначити, що демократична держава стане усталеною лише за умови, що основні владні актори та більшість суб'єктів політичних відносин у своїй поведінці спиратимуться на законодавчо закріплені норми, що регулюють взаємодію в політичній сфері.

Розвиток політичної системи демократичного типу, як і вкорінення демократичних інститутів, неможливі без опори на діяльність структур громадянського суспільства, які забезпечують самоорганізацію та інтеграцію населення. Інституціональна структура, що сформувалася в пострадянській Україні, поєднується наразі з нерозвиненістю інститутів громадянського суспільства, які традиційно займають домінуюче положення в політичній інфраструктурі демократичного суспільства. Сформована ситуація суперечить загальноєвропейським тенденціям, обмежуючи розвиток політичної суб'єктності та політичної інфраструктури суспільства, а низький рівень легітимності державної влади в Україні, пов'язаний з невідповідністю між збереженням моносуб'єктного положення владних структур та якістю виконуваних ними функцій, істотно ускладнює завершення процесів демократизації та консолідації суспільства. Для того, щоб їх діяльність сприяла зміцненню сформованого політичного порядку, вона повинна спиратися на розвиток політичної культури участі, що виробляє установки на активне залучення індивіда до політичного процесу на основі засвоєння знань про політичну систему, реалізації досвіду

АНОТАЦІЯ

Визначено основні чинники, що впливають на перебіг процесу демократичної трансформації у посттоталітарних державах. Досліджено особливості процесу посттоталітарної трансформації українського суспільства. Проаналізовано зміст основних трансформаційних процесів, які визначають характер та спрямованість суспільно-політичного розвитку сучасної України.

SUMMARY

The main factors of development of transformational processes in post-totalitarian states are offered. The specific features of post-totalitarian transformation of Ukrainian society are considered. Analyzes of the main transformational processes which determine of specific features of social and political progress of Ukraine were prepared.

політичної поведінки, залучення у систему соціально-політичного представництва. Таким чином, невід'ємним компонентом трансформації політичної системи суспільства стає процес формування політичної культури участі. Активні, автономні, конвенціональні форми політичної участі мають сприяти інституціоналізації, легітимації та стабілізації демократичного режиму.

Висновки

Отже, у процесі посткомуністичного розвитку Україна зіштовхнулася з низкою проблем, характерних для більшості транзитивних країн (економічний спад, поширення корупції, нестабільність демократичних інститутів, невідповідність темпів інституціональних та соціокультурних змін і т.д.). Разом з тим, особливості її політичного розвитку були пов'язані не тільки з трансформацією політичного режиму, а й з побудовою нової державності, формуванням національно-державної ідентичності, що спричинило істотні зміни в правовій та політичній культурі суспільства, призвело до трансформації суспільної свідомості та, як наслідок, до формування нових норм, зразків і моделей політичної поведінки. В умовах посткомуністичної трансформації подальший демократичний розвиток українського суспільства буде безпосередньо залежати від вирішення цілої низки проблем, пов'язаних із реалізацією нормативного структурування політичної системи, формуванням політичної інфраструктури суспільства, подоланням ціннісного розмежування між елітами та масами; формуванням громадянського суспільства, розвитком громадянської культури і культури участі, а також усвідомленням та закріпленням змін, що відбуваються, у суспільній свідомості.

Література:

1. Суспільно-політичні трансформації в Україні : від задумів до реалій / В. Ф. Солдатенко та ін. ; НАН України ; Ін-т політ. та етнонац. досліджень. – К. : Парл. вид-во, 2009. – 536 с.

2. Колісник В. П. Конституційні засади демократичної трансформації публічної влади на пострадянському просторі та визначальні фактори впливу на цей процес / В. П. Колісник // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2011. – Вип. 22. – С. 18-25.

3. Політологія : Підручник для студентів вищих навчальних закладів / За ред. О. В. Бабкіної, В. П. Горбатенка. – К. : Вид. центр «Академія», 2003. – 528 с.

4. Політологія : Підручник для вищ. навч. закладів / За заг. ред. канд. філос. н. Ю. І. Кулагіна, д-ра іст. н., проф. В. І. Полуріза. – К. : Альтерпрес, 2002. – 612 с.

5. Карась А. Ф. Громадянське суспільство і національна культура / А. Ф. Карась // Гуманізм та утвердження громадянського суспільства в Україні: Вісн. Львів. ун-ту. Серія сусп. наук. Вип. 32. – Л., 1995. – С. 43-50.

6. Семків О. І. Гуманізм української національної ідеї / О. І. Семків // Гуманізм та утвердження громадянського суспільства в Україні: Вісн. Львів. ун-ту. Серія сусп. наук. Вип. 32. – Л., 1995. – С. 76-84.

7. Бродовская Е. В. Трансформация политической системы современного российского общества: институциональные и социокультурные составляющие: автореф. дис… докт. полит. наук: спец. 23.00.02 «Политические институты, этнополитическая конфликтология, национальные и политические процессы и технологии» / Е. В. Бродовская; Тульский гос. ун-т. – Тула, 2008. – 62 с.

МЕХАНІЗМ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ ІДЕНТИЧНОСТІ

ПАРУТА Олена Володимирівна - асистент кафедри теорії та філософії права Навчально-наукового інституту права та психології Національного Університету «Львівська політехніка»

УДК 340.12 : 316 .61

Наша статья посвящена исследованию одной из важных характеристик личности под названием правовая идентичность. Мы отметили роль правовой идентичности в процессе обеспечения прав и свобод человека и гражданина в Украине, а также объяснили механизм формирования правовой идентичности.

Ключові слова : правова ідентичність, правова ідентифікація, індивідуальний правовий статус, правове виховання, правова поведінка.

Постановка проблеми

Питання правової ідентичності в умовах сьогодення є питанням становлення громадянина як активного, юридично обізнаного та законослухняного суб'єкта права, - питанням становлення особистості, усвідомлення та розвитку її правової природи, і, через формування суспільства «вільних осіб», питанням розбудови якісно нової української держави.

Про наявність проблем з правовою ідентичністю в Україні свідчить низький рівень правової активності громадян через незнання власних суб'єктивних юридичних прав та обов'язків, популяризована серед молоді протиправна поведінка, високі показники злочинності тощо.

Стан дослідження

Окремі аспекти, пов'язані з процесом формування правової ідентичності особи, досліджували такі українські вчені, як С. Бостан, Т. Гарасимів, І. Жаровська,- О. Костенко, Н. Оніщенко, М. Кельман, В. Котюк, Н. Осипова, Н. Пархоменко,- С. Сливка та інші. Разом з тим, залишаються відкритими для наукових досліджень питання, пов'язані з правовою ідентичністю особи, розв'язання проблем якої сприятиме пошуку ефективних засобів правого виховання громадян України.

Основні положення

«Цінність держави, як зазначав Дж. Міль, – дорівнює цінності індивідів, з яких вона складається» [5, с. 129]. Держава, що відкладає на потім інтереси розширення та підвищення їхніх розумових здібностей, яка пригнічує індивідуальний розвиток власних громадян з метою перетворити їх на слухняні інструменти у своїх руках, на думку мислителя, незабаром переконається, що з «маленькими людьми неможливо здійснити нічого насправді великого…» [5, с. 129]. Такими влучними словами науковець підкреслив цінність індивідуальних якостей кожної особистості для процесу державотворення.

Правовій ідентичності належить особливе місце серед індивідуальних якостей особи. Правова ідентичність - індивідуальна якість особи, яка відображає стан психологічного засвоєння власного правового статусу і свідчить про усвідомлення особою своєї ролі у правовій системі.

Про наявність правової ідентичності свідчить наявність у особи відчуття інтегрованості в правовому просторі, коли людина сприймає себе в якості суб'єкта права, пов'язуючи себе з державою.

Поведінка особи, яка характеризується правовою ідентичністю, не матиме випадкового характеру. Діяльність особи у формі дій чи бездіяльності виражатиме рівень психологічного зв'язку з правою системою.

Механізмом формування правової ідентичності є процес правової ідентифікації як інтелектуальний психіко-пізнавальний процес оцінки і прийняття особою її індивідуального правового статусу. Як процес поступовий, безперервний і такий, що призводить до формування важливої якості особи – ідентичності, ідентифікацію свого часу визначав і Е. Еріксон.

Правова ідентифікація забезпечує зв'язок права зі свідомістю особи, визначає основу для дієвості правових норм, виступаючи механізмом своєрідного транспортування ідеологічної сутності від правового поля до індивідуальності людини, провідником від правового до соціального через психологічне. Правова ідентифікація як процес обумовлений індивідуальними та соціально-правовими факторами впливу, повинна виходити з принципів пріоритету прав людини, їхньої невідчужуваності, належності основних прав кожній людині у зв'язку з фактом її народження, адже, як вважає О. Тарабукін, «необхідно зважати на обставину, що правові ідеали мають втілюватися в певних явищах чи подіях об'єктивної реальності для оптимального сприйняття їх людиною» [7, с. 64].

Унікальністю правової ідентифікації є те, що названий процес обумовлений правовою соціалізацією і є невід'ємною частиною механізму правової соціалізації. Відповідно, дослідження правової ідентифікації пов'язані з дослідженнями правової соціалізації як материнського процесу, який сприяє розвитку позитивної чи негативної правової ідентичності особи.

Правову соціалізацію особи в українській науковій літературі кваліфіковано насамперед як об'єктивно протікаючий процес. Дослідження суб'єктивних аспектів правової соціалізації на зразок правової ідентичності поодинокі та несистемні.

Вважаємо неможливим вирішити проблеми правової соціалізації без дослідження індивідуальних якостей людини, як-то правової ідентичності особи, адже результати таких досліджень будуть сформульованими із врахуванням важливого психологічного чинника, який спонукає діяльність особи у суспільстві.

В. Головченко та А. Потьомкін розглядають правову соціалізацію як «процес, завдяки якому люди вчаться думати і вести себе відповідно до засвоєння та активного відтворення соціально-правового досвіду, набутого в умовах спілкування з іншими людьми і суспільством у цілому, а також різних видів суспільно-правової дійсності» [2, с. 100]. А. Афонов пише: «Соціалізація індивіда як процес становлення і розвитку соціальної сутності має своє поле буття, в якому відображається діалектика об'єктивних і суб'єктивних основ, які влаштовують і розвивають дійсну природу і сутність людини» [1, с. 6].

Соціалізацію особистості визначив загальним процесом, у межах якого відбувається формування основних соціальних якостей особи на зразок правової ідентичності Е. Дюркгейм. Засобами здійснення соціалізації науковець називав виховання та навчання, завдяки яким особистість стає дійсним у соціальному аспекті членом суспільства, дістає необхідні знання та досвід для життя та активної діяльності у ньому. Безперечним є те, що, соціалізуючись у праві, особа отримує відомості про правові норми, засвоює взірці поведінки і формує власні правові цінності.

Недоцільно, на нашу думку, правову соціалізацію розглядати у розумінні звичайного процесу накопичення знань про нормативну систему права, формування системи цінностей, в якій сама нормативна система права сприйматиметься як цінність. Вагомо розуміти соціалізацію як динамічний показник соціальної реальності. На цьому, зокрема, наполягає Н. Оніщенко, визначаючи правову соціалізацію особистості як процес засвоєння сприйняття суб'єктами правових цінностей суспільства, ідей, переживань, почуттів і емоцій людей, і як реалізацію правових оцінок, норм і моделей поведінки.

Для концепції правової ідентичності найважливіше розуміння правової соціалі-

зації як процесу набуття особистістю таких соціальних якостей, які необхідні їй для входження в суспільство як певну правову систему, що є головним напрямом формування особистості як громадянина.

Сьогодні існують різні підходи до визначення основних механізмів соціалізації особи (наслідування за Г. Тардом, акомодація за Ю. Бронфенбренером, ідентифікація і відособлення за В. Мухіною тощо). Разом з тим вважаємо, що усі з названих механізмів мають психологічну природу. Серед таких механізмів правової соціалізації важливе місце відведено правовій ідентифікації.

Правова ідентифікація пов'язана із свідомістю особи, з її розумовою діяльністю та характером. Завдяки розуму, процесам мислення особа пізнає і засвоює явища правової дійсності, здобуває життєвий досвід у правовій сфері, формує позитивну чи негативну правову ідентичність, яка визначає її правову поведінку.

Для правильного розуміння процесу правової ідентифікації слід звернутися до ортодоксальної природи пізнавального процесу. Засвоєння права для особи неодмінно означатиме якісну переміну відповідно до нього, що у підсумку знайде свій вираз у правовій поведінці суб'єкта права. У більшості випадків правомірна поведінка свідчить про правильну роботу соціально-психологічних механізмів правової соціалізації як-то правової ідентифікації.

Наукою доведено, що немає генетично сформованих програм поведінки людини, а соціальна поведінка індивіда біологічно не запрограмована. На будь-якій біологічній основі (за винятком окремих патологій) можливо сформувати соціально-позитивну особистість. Усе залежатиме від характеру соціального оточення, змісту освіти і засобів правового виховання. «Лише тоді, коли достатньою мірою розвивається система коґнітивних референцій та експресивного символізму, це стає основою для розвитку суперего, адже лише тоді про особу можна сказати, що вона здатна зрозуміти як когнітивні, так і емоційні сенси, а також значення приписів та заборон, що покладаються на неї» (Т. Парсонс) [6, с. 32]. Людське в людині задається не лише біологічними механізмами, а й соціальним оточенням, всією людською культурою, інтелектуальною діяльністю людини.

Людська природа, впевнений М. Тімашев, у своїй основі є однаковою. «Розвиток культури, частиною якої є право, за науковцем, відбувається згідно з визначеними «природними законами», які приводять до створення вихідних типів соціальної структури, а однакові умови приводять до соціальних закономірностей природної тотожності» [3, с. 76]. Вчений значну частину свого життя присвятив дослідженню таких понять, як «соціальна координація» та «соціальна рівновага» (social equilibrism), під якою розумів тенденцію соціальної групи повертатися у первинне стабільне становище після впливу на неї сил, котрі викликають нестабільність.

Проведені наукові дослідження дозволяють виділяти три окремих етапи формування правової ідентифікації. Першим етапом є ознайомлення з правовою реальністю, який включає первинне ознайомлення особи зі змістом правових норм, які визначають її індивідуальний правовий статус і є фактичним початком поступової інтеграції особи у правове життя суспільства. Другим є етап відбору та інтеріоризації окремих елементів індивідуального правового статусу особи. Третій, діяльнісний етап - включає сприйняття особою себе в ролі суб'єкта права, появи в особи відчуттів інтегрованості у правове життя суспільства.

Характер правової ідентичності залежить від того, які ідеї, керівні засади покладено в основу її правової ідентифікації. Особа з точки зору власних ідеологем, моралі й соціальної справедливості у процесі правової ідентифікації оцінює правові норми, приймаючи їх такими, що є життєво необхідними і справедливими, або ж такими, що не сприймаються її свідомістю і не відображаються в її соціальній сутності.

Правова ідентифікація відбувається під дією певних обставин як забезпечувальних елементів, які сприяють її позитивному розвитку чи, навпаки, затримують чи унеможливлюють цей розвиток.

Забезпечувальні елементи механізму формування правової ідентичності особи –

це явища матеріального чи духовного життя, які, впливаючи на хід процесу правової ідентифікації, призводять до кількісних чи якісних змін правової ідентичності, – це певні умови, які впливають на формування правової ідентичності особи. Такі умови доцільно розділити на дві основні групи - індивідуальні та соціально-правові. До індивідуальних належать інтелектуальні здібності особи, характер, емоційність та її духовність. Соціально-правовими забезпечувальними елементами ми визначаємо дієвість та забезпеченість державним захистом правових норм, загальний стан розвитку правової системи, доступність права, стан розвитку інституту прав людини, правова культура суспільства, об'єктивність правосуддя, рівень економічного розвитку держави, ефективність правового виховання та ін.

Важливою для процесу правової ідентифікації є емоційність особи, від якої залежить як первинний процес формування правової ідентичності, так і стабільність уже сформованої правової ідентичності. Емоції виникають не стосовно певної особи чи явища, а щодо ситуації, в якій опинився суб'єкт права. Вони можуть мати зовнішній вираз або бути ззовні непомітними, характеризуються короткою тривалістю в часі, швидко змінюються, але протікають інтенсивно, що підштовхує суб'єкта права до діяльності.

Механізм формування правової ідентичності особи визначається духовністю людини як основою її внутрішнього світу. Вона визначає ставлення особи до суспільства, інших осіб, до самої себе. Дослідження правової ідентичності включає у себе розуміння людини як духовної істоти. Наша духовність є тим абсолютом, який дає поштовх самовизначенню та самостановленню і є прямо пов'язаною з розвитком у почуття суспільної солідарності та відповідальності.

В основу будь-якої соціальної ідентифікації покладено систему цінностей, інтересів і потреб людини. Як вказує В. Мельник, «природа людини може бути розкрита, а отже, і зрозуміла, якщо з'ясовано її корінні інтереси та потреби. Власне, вони є рушійною силою цілепокладаючої активності людини». Думку науковця доповнює В. Чернієнко, зазначаючи, що «історичний процес складається з діяльності окремих особистостей, а рушійна сила людської діяльності – це їх провідні потреби» [8, с. 29][1].

На характер (суспільно корисний чи антисуспільний) правової ідентичності впливають також об'єктивні обставини, які прямо не залежать від індивідуальної особи та віднесені до соціально-правових забезпечувальних елементів механізму формування правової ідентичності особи.

Дієвість та забезпеченість державним захистом правових норм, загальний стан розвитку правової системи, доступність права, стан розвитку інституту прав людини, правова культура суспільства, об'єктивність правосуддя, рівень економічного розвитку держави, ефективність правового виховання – важливі соціально-правові фактори, які визначають хід процесу правової ідентифікації, зокрема, і в нашій державі.

Висновки

Теорія правової ідентичності в Україні сьогодні перебуває на початковій стадії розробки і потребує наукового визначення її основних категорій, серед яких і механізм формування правової ідентичності особи. Механізмом формування правової ідентичності особи автор визначає правову ідентифікацію як інтелектуальний психікопізнавальний процес оцінки і прийняття особою її індивідуального правового статусу. Дослідження і вирішення основних проблем правової ідентифікації має політико-правовий смисл – у розумінні вибору орієнтирів і векторів нормативного співіснування, правової інтеграції та виховання населення держави.

Правова ідентичність особи як індивідуально-психологічна якість особи визначає її соціальну координацію. Особа, переймаючи на себе роль учасника правового життя суспільства і формуючи позитивну правову ідентичність, стає носієм правової культури

[1] Чернієнко В. О. Природа засад ідентичності соціального суб'єкта: монографія / В.О. Чернієнко. – Х. : Нац. аерокосм. ун-т «Харк. авіац. ін-т», 2010. – С. 29.

АНОТАЦІЯ

Наша стаття присвячена дослідженню однієї з важливих характеристик особи під назвою правова ідентичність. Ми наголосили на ролі правової ідентичності у процесі забезпечення прав та свобод людини і громадянина в Україні, а також пояснили механізм формування правової ідентичності особи.

SUMMARY

Our article is dedicated to research one of the important characteristics of a person named legal identity. We've emphasized on the role of legal identity in the process of guarantee of rights and liberties of a person and citizen in Ukraine, and also have explained the mechanism of formation of legal identity.

(етико-правових норм суспільства), підтримуючи цю культуру і передаючи наступним поколінням.

В Україні основними факторами, які негативно впливають на хід процесу правової ідентифікації і сприяють розвитку негативної правової ідентичності є низький рівень правової обізнаності громадян, фактична незахищеність прав людини, низька правова культура, поширення правового нігілізму, недостатній рівень матеріальної забезпеченості населення, корупція, необ'єктивність судової системи, прогалини у законодавстві тощо.

Література

1. Афонов А. П. Социализация индивида как субъективно-объективный процесс : монография / А. П. Афонов. – Донецк : ДонГУЭТ им. М. Туган-Барановского, 2001. – 232 с.

2. Головченко В. Правові механізми формування правосвідомості студентів /- В. Головченко, А. Потьомкін // Право України. – 2006. – № 9. – С. 100-103.

3. Мережко А. Социология права: монография / А. Мережко, Н. Тимашева. – Одесса : Фенікс, 2012. – 237 с.

4. Минникес И. В. Социально-правовая идентификация: сравнительно-правовой анализ / И. В. Минникес // Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку : зб. наук. пр. / [за ред. Ю. С. Шемшученка, В. П. Тихого, М. М. Цимбалюка, І. С. Гриценка ; упор. О. В. Кресін, І. М. Ситар]. – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2012. – С. 285.

5. Міль Д.С. Про свободу : Есе (Пер. з англ.). / Д.С.Міль – К: Видавництво Соломії Павличко «Основи», 2001. – 463 с. – с. 129

6. Парсонс Т. Соціальна структура і особистість / Парсонс Т.; [пер. з англ. В. Верлоки і В. Кабукладзе]. – К. : Дух і літера, 2011. – 338 с. – С. 32.

7. Тарабукін О. Ю. Правова соціалізація як форма соціального впливу права /- О. Ю. Тарабукін // Часопис Київського університету права. – 2013. – №1. – С. 64-66.

8. Чернієнко В. О. Природа засад ідентичності соціального суб'єкта: монографія / В.О. Чернієнко. – Х. : Нац. аерокосм. ун-т «Харк. авіац. ін-т», 2010. – 304 с.

ВИТОКИ ІРРАЦІОНАЛІСТИЧНИХ ІДЕЙ У ПРАВІ

МУЗИКА Марина Петрівна - аспірант кафедри теорії і історії держави і права Хмельницького університету управління і права

В статье исследуется генезис иррациональных идей в праве. Рассмотрены такие исторические этапы развития иррационалистических идей в праве: Античный, Средневековый иррационализм, иррационализм эпохи Возрождения, Нового времени, Просвещения, иррационализм XIX века и иррационализм XXI века. Предложенные признаки иррационалистических идей в интерпретации права каждого выделенного исторического этапа. Выявлено, что несмотря на доминирование логоса в период античности, иррационалистичние идеи являются основой античного мировоззрения и философско-правового осмысления права, поскольку вся античное наследие - это мифотворчество, которая насквозь насыщена иррационалистичным миропониманием. Средневековья характеризовалось двумя видами познания Бога: через разум и через веру. Несмотря на рационализованисть права в эпоху Возрождения, Нового времени и Просвещения все же некоторые исследователи обращают внимание на его ограниченность и даже пагубность в случае его абсолютизации. XIX век благодаря таким философам, как Ф.-Г. Якоби, А. Шопенгауэр, С. Кьеркегора, Ф. Ницше, стало новым толчком к развитию иррационалистических идей в праве. Установлено, что в XXI веке иррациональность понимается не просто как критика рациональности, а как целостная, четко выраженная система, фундаментом которой является новый взгляд на мир и место человека в нем.

Постановка проблеми

Увага науковців та філософів права все частіше зосереджена на значенню ірраціонального у праві. Те, що ірраціональне було присутнє завжди у праві, та його розвиток йшов пліч-о-пліч з раціоналізмом не оспорюється. Однак, незважаючи на такий безумовний характер існування ірраціонального, останні дослідження у філософії права були присвячені лише раціоналізму. Все це пояснюється багатовіковим домінуванням культу розуму у праві. Вже сьогодні йде мова про негативні наслідки такої експансії. Адже це призводить до егоїстичних проявів у поведінці людини, непередбачуваності наслідків, намагання зменшити роль відповідальності за свої вчинки. Саме тому сучасна філософія права пішла шляхом посткласичної парадигми розвитку культури, для якої ірраціоналістичні вчення стали основою дослідження права. Незважаючи на відносно недавній початок розвитку посткласики, ми вважаємо, що «все нове – добре забуте старе», а тому ірраціоналістичні ідеї слід шукати не з кінця XIX століття, а значно раніше, розглянувши всі етапи історичного розвитку права.

Стан дослідження

Генезу ірраціоналізму у філософії та філософії права розглядали такі вчені, як: В.Н. Бабина, М.А. Горюнов, Н.М. Ковтун, О.І. Кускарова, А.Г. Ляпустин, Е.Г. Малик, Н.Л. Морська, В.В, Панков, Е.В. Раздина, С.С. Сливка, А.М. Чорна та ін.

Метою статті є дослідження еволюції ідей ірраціоналізму у праві.

Виклад основного матеріалу дослідження

Однією з характерних рис сучасного суспільства є зростання інтересу до ірраціонального, а тому дослідження ірраціональної картини світу в еволюції культурно-історичних типів світогляду стає надзвичайно актуальною [1, с. 45].

Право, як сфера людської діяльності, тісно пов'язане з філософією та філософськими проблемами: справедливістю, свободою, рівністю, виною, відповідальністю та ін. Ці водночас як філософські, так і правові проблеми вирішуються шляхом заглиблення своїми коренями в розв'язання основних філософських питань про сутність людини і сенс її життя, в онтологічну структуру світу та способи його пізнання. «Право, таким чином, за своїм духом «філософічно» виражає «філософію на практиці», що відповідно припускає і «філософію в теорії». Філософія права як напрямок пізнання найперше представлена в добу Античності [2, с. 93].- У той же час Антична концепція права передбачала засвоєння права як довічного, неписаного закону, що вдихає людина разом з повітрям людини через несвідоме [3, с. 50].

Отже, перший період – Античність. Попри те, що класичній пиродно-правовій доктрині Античної доби притаманний культ розуму, ірраціональність права даного періоду вбачається в наступному: міф є головним ірраціоналістичним компонентом та джерелом осмислення права; не заперечується роль ірраціонального пізнання; скепсис, який полягає у сумнівах щодо пізнавальних можливостей розуму; ірраціональність – джерело вічного руху і оновлення світу; інтуїтивне пізнання є здатністю до освоєння права та світу; такі мислителі, як Платон, Плотін, Ксенофан, Парменід, Зенон, розуміли, що розум не може претендувати на істинне знання, адже існує сфера несвідомого.

Середьовічне право було теократичним правом, яке утворилось через поєднання в собі римьского права і положень Святого Письма та залежало від волі людини [4, с. 83-84]. «Підриваючи» значення розуму, скептики все більше схиляли людей до віри (в даному випадку християнської) і тим самим підготували платформу для християнства, для якого віра вище розуму [5, с. 28].

У Середновіччі склалися два напрями осмислення права: ірраціоналістичний та раціоналістичний. Однак, в часи Середньовіччя центральним догматом християнства стає Божественне Одкровення як головний ірраціональний компонент всього європейського християнства і основа світовідчуття релігійного знання. Ірраціоналізм тут проявляється у новій манері пізнання Бога, яка спиралася не на розум, але на свого роду безпосереднє осяяння. Ірраціоналізм в гносеологічному досвіді виступає в незбагненності Бога, в смутку і тривогах, зв'язаних з порятунком людини. [1, с. 40]

Аналізуючи генезис філософського осмислення права в добу Середньовіччя О.В. Марченко стверджує, що культ розуму змінився недовірою до нього, а отже, розквітом ірраціоналізму [6, с. 103].

Середньовічному ірраціоналізму («Вірю, щоб розуміти») притаманні наступні ідеї при аналізі права: запозичення міфотворчості з античності та перенесення ідей міфу у Святе Письмо; теократичний характер права, що передбачає найвищі ірраціональні чесноти: віру та любов; ідеї неспівмірності буття і мислення; головний ірраціоналістичний компонент та основа світовідчуття релігійного знання – Божественне одкровення; релігія, яка не тільки знаходиться за межами пізнання розумного, але виступає джерелом осмислення права; Біблія-першоджерело середньовічного права; твердження, що недосконала природа людини та її розум не можуть пізнати всю велич Бога; ірраціонально-вольові фактори переважають над логічними, а віра над розумом; пізнання Бога починається з самопізнання, яке пронизано ірраціонально-вольовими факторами; пізнання – це акт безпосередньої інтуїції та споглядання, надається перевага інтуїтивному досвіду самопізнання; розум виконує лише доповнювальну роль у діянні віри; віра – абсолютна істина, а тому саме віра повинна бути

основою ірраціоналістичного вчення, а не навпаки; утверджується релігійно-ірраціональне пізнання через глибокі релегійно-містичні емоції і віру; Бог виявляється в людині в ірраціональому вигляді – совісті; вважається, що Бога можна пізнати лише в душі; ірраціональне трактування душі.

Наступною є епоха Відродження або Ренесансу, яка характеризувалася початком переоцінки філософсько-правових поглядів та заміною релігійного тлумачення права на його природнє розуміння [7, с. 24]. В епоху Відродження розповсюджується визнання того, що людина вільна і велична, адже вона подібна до Бога. Її розум могутній, його розвиток не має перешкод [8, с. 128]. Отже, вельми суперечлива в культурно-історичному та філософському сенсі епоха Відродження висуває на перший план ідею людини. Найвидатнішим і найвпливовішим виразником цих ідей по праву вважається Мішель Монтень який вважає, що абсолютне буття (Бог) настільки перевершує всі можливості людського розуму, всі «природні» здібності людського пізнання, що він постає перед нами як незбагненний початок світу, відокремлений від людини непроникною завісою таємниці. Оригінальність позиції Монтеня полягає в тому, що інтелект не може претендувати на володіння достовірною істиною про речі [1, с. 41]. Доба Відродження визнає людину цілісною істотою із багатим внутрішнім духовним світом. Задля її самореалізації слід здійснити пізнання внутрішніх етично-моральних засад. Осередок пізнання досягається через «натхнення» і глибоку віру [9, с. 175].

На нашу думку, для Доби Відродження притаманні наступні ірраціоналістичні ідеї в осмисленні права: переоцінка філософсько-правових поглядів шляхом зміни релігійного тлумачення права на природнє; твердження, що розум не може претендувати на володіння достовірною істиною про право; пізнання досягається через віру; висувається на перший план людина.

Незважаючи на завдання філософії права в епоху Нового часу, яке вбачалося в розкритті раціоналістичними засобами абсолютне, незмінне право, [3, с. 61], все ж зерно ірраціоналізму у праві проростало і в такий суто раціоналістичний період історії. Як вважає А.М. Чорна, перші паростки спекулятивного ірраціоналізму виникають у Новий час саме завдяки класичним філософам, які виявили невизначеність у раціональному виборі, що стало підгрунтям ірраціонального [10, с. 94].

Отже, четвертий період – Новий час. Незважаючи на раціоналістичне спрямування в інтерпретації права, критичний його аналіз можна найти в наступному: радикальні зміни філософсько-правових поглядів, що проявляється у висуванні на перший план суспільні проблеми держави і права; вияв невизначеності у раціональному виборі; все більша увага на обмеженість розуму; сумніви у всесильності та досконалості розуму, оскільки він не готовий сприймати поняття нескінченно великого і нескінченно малого; твердження, що перевищення значення розуму – це небезпечно, оскільки це призводить до егоїстичних інстинктів; ірраціональним є скоріше початок і слід розумності; глибокі ірраціоналістичні засади находяться в людському «серці»; серце – це глибинна і первинна підстава внутрішнього світу людини, є коренем діяльнісних здібностей; розум повинен діяти відповідно до волі і серця.

У добу Просвітництва, коли розум займав місце найвищого суді і виступав як вища інстанція критичного аналізу, теж можна віднайти його критику. Перший сильний удар по просвітницькому раціоналізму завдав Ж.-Ж. Руссо. Слідом за Ж.-Ж. Руссо з всебічної критикою раціоналістичних ідей епохи Просвітництва виступив видатний німецький філософ І. Кант, який вважав, що опора тільки на розум веде до аморальності, а тому веління совісті повинні направляти вчинки людини. [11, с. 147] Окрім того, цей видатний філософ давав визначення права через такий ірраціональний компонент як воля, стверджуючи, що воля і є єдине первісне право, що властиве кожній людині в силу її належності до людського роду [12, с. 147].

Не оминув увагою проблему ірраціонального і англійський емпіризм. Д. Локк, Д. Юм, Дж. Берклі.

Просвітництво характеризується такими ірраціоналістичними ідеями у осмисленні права: визначення права черз волю; опора на розум веде до аморальності; розум не може служити мотивом вольового акту; критика уявлень про те, що будь-яка розумна істота погоджує свої помисли і вчинки з розумом; сам по собі розум не може служити мотивом вольового акту; «ірраціональне» отримало більш широкий сенс, що призвело до переосмислення його в філософії права; ірраціональне, є скоріше початком і наслідком розумності; глибокі ірраціоналістичні засади находяться в людському «серці», тому серце розглядається як головний ірраціоналістичний компонент; совість повинна направляти вчинки людей; джерелом пізнання є внутрішнє сприймання світу, чуття, що наповнені духом.

Надалі все частіше можна простежити критику раціоналізму. На думку С.П. Рабіновича, «невдачі, котрих зазнав у процесі своєї історичної реалізації суспільний «проект Просвітництва», призвели до появи некласичних концепцій природного права, в яких важливу, а часом і визначальну роль відіграють не об'єктивні та раціональні, а суб'єктивні й ірраціональні начала етико-правового буття. У некласичному юснатуралізмі акцентується роль індивідуально-ірраціональних, суб'єктивних та інтерсуб'єктивних чинників. Це знайшло свій вияв у змінах антропологічних підходів, на основі яких осмислюється правова природа людини, у переході від концептів «чистого духу» чи «ейдосу права» до розгляду «рефлективних структур свідомості» [13, с. 212].

А. Шопенгауер, С. К'єркегора, Ф. Ніцше – це перші дослідники ірраціоналістичних ідей XIX століття. Так, А. Шопенгауер «не просто зменшив роль розуму в поведінці людини за рахунок емоцій, він оспорив саме поняття розуму як сфери усвідомленої ментальної діяльності людської свідомості, ввівши в нього несвідомі ірраціональні моменти» [14, с. 412].

XIX ст. вважають «бунтом проти розуму», бо у філософії висувається принцип тісного зв'язку з індивідом, його переживаннями, відчуттями, настроями. Філософія Шопенгауера, Дільтея, Ніцше, Бергсона – це суцільний «бунт проти розуму», звернення до ірраціонального із акцентом на сфері несвідомого. Екзистенціалісти та персоналісти доводять, що людина є неповторною екзистенцією, із особливим особистістим, духовним існуванням. Пізнання людиною самої себе дарує можливість осягнення нескінченності та вічності буття [9, с. 46, 176].

Отже, шостий етап – XIX ст. Даний період модна поділити умовно на два види ірраціоналістичних напрямів в осмисленні права: ірраціоналістичні ідеї епохи А. Шопенгаура, С. К'єркегора, Ф. Ніцше та ідеї, які умовно можна назвати як «бунт проти розуму» (переосмислення раціоналістичної концепції права).

Ірраціоналістичні ідеї епохи А. Шопенгаура, С. К'єркегора, Ф. Ніцше: перегляд основних цінностей європейської культури; ірраціональні начала правового буття; критичне преосмислення німецької класики; раціональність пов'язується з регресом суспільства; твердження, що життя не зрозуміти розумом, його можна лише пережити; нездатність розуму проникнути в сутність права за допомогою логіки; науковість, раціональність, логічність не можуть дати істинне знання, воно дається людині завдяки вірі і почуттям; раціональне пізнання заважає людині; метафізичну сутність права неможливо осягнути розумом; розум безсилий, коли людина стикається з проблемою неможливого; світ, людина та її вчинки – все прояв ірраціонального; буття ніколи і нічим не може бути доведено, його можна лише безпосередньо сприйняти в почуттях; істинне знання в почуттях, прикріплених вірою; найбільш яскраво людина проявляє себе через ірраціоналістичні елементи (людських пристрастях, бажаннях, «волі до влади», інстинкті самозбереження, творчості тощо); пізнання людиною самою себе дарує можливість осягнення нескінченності та вічності буття.

Продовжуючи ірраціоналістичні ідеї попереднього періоду («бунт проти розуму»), філософи звертають на наступне: втілення концепції природних прав людини; переосмислення раціональної концепції права; розуміння безперспективності розуму та

науки; твердження, що наука не завжди здатна використовувати свої досягнення на благо людини; раціональність містить у собі руйнівне, деструктивне начало; мета раціонального підходу – прискорене перетворення об'єктів усупереч їх природі; розглядаються причини краху раціоналізму у праві: прагнення до об'єктивності, байдужість до людини як особистості, перевага лише одних обов'язків, розгляд людини з позиції виконуваних нею функцій, стандартизація суспільства, схематизація життя людини тощо; робиться увага на дослідження властивих усім станів відчаю, абсурду, страху, смерті, свободи, несвободи, відповідальності; твердження, що розум заважає вірі та обтяжує людський вибір; перед неможливим розум безсилий, подолати неможливе може лише віра; буття може бути лише предметом віри; перегляд способу мислення і свідомості.

Згодом все більше усвідомлюється безперспективність спроб поліпшити світ, удосконалити його за допомогою розуму і науки, а тому оптимістично-раціоналістичне світосприйняття починає поступатися місцем песимістично-ірраціональному і все більше усвідомлюється, що задуманий на ідеалах раціоналізму експеримент по будівництву комуністичного раю на Землі, в який була залучена половина людства, скінчився повним провалом, лише посиливши існуючі соціальні проблеми. А вся причина краху раціоналізму виявляється в тому, що наука у своєму прагненні до об'єктивності забула про людину, стала байдужою до її страждань і тривог, ба більше, пропонувала людині пам'ятати лише про обов'язки, замінити свою сутність особистістю. Чим більше людина буде особистістю, відшліфованою вимогами її соціального оточення, тим краще. Раціоналістична схематизація, притаманна науці і логоцентричній ідеології, призвела до того, що індивід став розглядатися за аналогією з іншими об'єктами – тільки з позиції виконуваних ним функцій. І навіть заклик І. Канта розглядати людину у вигляді мети, а не засобу, не був почутий. Така стандартизація суспільства і схематизація життя людини стали джерелом бездуховності [15, с. 39-40].

У XX столітті на зміну універсальним системам приходять «переживання» буття і тлумачення текстів (герменевтика), філософія науки як методологія пізнання, ідеологія як спосіб управління масами, прагматизм як філософія дії і т.п. Одною з основних відмінностей філософії XX століття в тому, що вона більше зайнята людиною як конкретною індивідуальністю. На відміну від філософського раціоналізму ірраціоналізм виявився ближчим до людської індивідуальності. На думку М.А. Горюнова: «Історія XX століття дала людству наочний і трагічний урок: до тих пір, поки мислення будується на принципах абсолютного раціоналізму, з культури неминуче випадає осмислення і творення значної частини духовного буття, а, отже, і головного представника духовного начала – людини. Бо це вже є сфера ірраціонального. Треба визнати: важливі моменти буття людей мають ірраціональний сенс. І їх ігнорування вже сьогодні стало причиною низки глобальних криз» [5, с. 42, 19-20].

Останній етап – сьомий період – XX століття і сьогодення (ірраціоналізм проявляє себе в таких течіях, як: волюнтаризм, інтуїтивізм, феноменологія, екзистенціалізм, релятивізм). Аналіз новітньої філософії дозволяє зробити висновок про такі ірраціоналістичні ідеї права: ірраціональне-інтуїтивне сприйняття права; акцент на внутрішній духовній сутності права; рішучий поворот до проблеми людини і її цінностей; головний представник ірраціоналістичного начала у праві – людина; ігнорування ірраціоналістичного у праві призводить до кризи суспільства; активне дослідження ірраціональних форм духовного освоєння права; пошук змісту ірраціонального у праві; людина – це індивідуальність; раціональна свідомість характеризується необоротністю і непередбачуваністю наслідків будь-якого людського вчинку і вибору; наука занадто об'єктивна у своєму прагненні до зміни світу.

Отже, ірраціональне пізнання від античності і до сьогодення перебуває в полі зору західноєвропейських мислителів, хоча ця традиція в силу об'єктивних та суб'єктивних обставин у західноєвропей-

ській філософії простежується слабше, ніж раціональне пізнання [9, с. 176]. Така трансформація від раціоналістичних вчень до ірраціоналістичних відбувалася не лише щодо філософії, але й щодо філософії права. Так, С.П. Рабінович стверджує, що раціоналізм Античності, Середновіччя та Нового часу трансформувався в ірраціоналізм постклясичної концепції. Такі зміни безпосередньо позначились на розумінні права, зокрема вони втілились у переході від «старого» природного права до концепції природних прав людини. [13, с. 100] У XIX – XX ст. саме внутрішні сили самої людини (воля, підсвідомість тощо) стають як світлоутворююча сила у формуванні правової рельності. На відміну від раціонального осмислення права, при якому істина лежить на поверхні і є для нашої свідомості чимось яксним і зрозумілим, і все, що не є логічним, не є істинним, в ірраціональному осмисленні права все зовнішнє виступає проявом внутрішньої сили [6, с. 200].

Висновки

Отже, раціональні та ірраціональні елементи завжди були присутні в різні епохи, однак у різних пропорціях. Проаналізувавши генезу виникнення ірраціоналістичних ідей, запропоновано виділити такі історичні періоди ірраціонального осмислення права: Античний, Середньовічний ірраціоналізм, ірраціоналізм доби Відродження, Нового часу, Просвітництва, ірраціоналізм XIX століття та ірраціоналізм XXI століття.

Доведено, що на сьогодні в умовах постклясичного етапу у філософії права все більший акцент робиться на людині і на її внутрішньому стані, її індивідуальності. Саме тому уже в XXI столітті ірраціональність розуміється не просто як критика раціональності. Це цілісна, чітко виражена система, фундаментом якої є новий погляд на світ і місце людини у ньому.

Список використаних джерел

1. Бабина В.Н. Проблема соотношения рационального и иррационального в историко-философской традиции: онтогносеологический аспект / В.Н. Бабина // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Гуманитарные науки. – 2012. – №3 (23). – С. 36-46.

2. Богдан Ю.М. Зародження ідей філософії права в період античності / Ю. М. Богдан // Науковий часопис Національного педагогічного університету імені М. П. Драгоманова. Серія 7, Релігієзнавство. Культурологія. Філософія : научное издание / М-во освіти і науки України, Нац. пед. ун-т-ім. М. П. Драгоманова. – Київ : НПУ , 2008. – Вип. 18 (31). – С. 93-104.

3. Філософія права: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О.Г. Данильян, О.П. Дзьобань, С.І. Максимов та ін. / за ред. д-ра філос. наук, проф. О.Г. Данильяна. – Харків: Право, 2009. – 208 с.

4. Сливка С.С. Природне та надприродне право: [у 3-х ч.] / С.С. Сливка. – К.: Атіка, 2005. – Ч.1: Природне право: історико-філософський погляд. – 224 с.

5. Горюнов М.А. Иррациональное в познании: дис. на соиск. учен. степ. канд. филос. наук : 09.00.08 / Горюнов Михаил Александрович ; [Моск. гос. технол. ун-т «СТАНКИН»] / М.А. Горюнов. – Москва, 2002. – 138 с.

6. Марченко О.В. Філософія права: навч. посіб. / О.В. Марченко. – Дніпропетровськ: Дніпров. держ. ун-т. внутр. справ, 2015. – 304 с.

7. Золкин А.Л. Философия права: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальностям «Юриспруденция», «Философия права» / А.Л. золкин. – М: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – 383 с.

8. Грищук О.В. Позитивна правова відповідальність людини: детермінаційні аспекти: монографія / О.В. Грищук, Х.Б. Соломчак. – Хмельницький, 2016. – 349 с.

9. Морська Н.Л. Ірраціональне пізнання в філософській думці України : дис... канд. філософ. наук : 09.00.05 / Н.Л. Морська; Львів. нац. ун-т ім. І.Франка. – Л., 2003. – 195 с.

10. Чорна А. М. Проблема співвідношення раціонального та ірраціонального у філософських концепціях розвитку історії / А.М. Чорна // Вісник НТУУ «КПІ». Філософія. Психологія. Педагогіка : збірник наукових праць. – 2008. – № 3(24). – С. 93-97.

АНОТАЦІЯ

У статті досліджується генеза ірраціональних ідей у праві. Розглянуто такі історичні етапи розвитку ірраціоналістичних ідей у праві: Античний, Середньовічний ірраціоналізм, ірраціоналізм доби Відродження, Нового часу, Просвітництва, ірраціоналізм XIX століття та ірраціоналізм XXI століття. Запропоновані ознаки ірраціоналістичних ідей в інтерпретації права кожного виділеного історичного етапу. Виявлено, що незважаючи на домінування логосу в добу Античності, ірраціоналістичні ідеї є основою античного світогляду та філософсько-правового осмислення права, оскільки вся антична спадщина – це міфотворчість, яка наскрізь насичена ірраціоналістичним світорозумінням. Середньовіччя характеризувалося двома видами пізнання Бога: через розум і через віру. Попри раціоналізованість права в епоху Відродження, Нового часу та Просвітництва все ж окремі дослідники звертають увагу на його обмеженість та навіть згубність у разі його абсолютизації. XIX століття завдяки таким філософам як Ф.-Г. Якобі, А. Шопенгауер, С. К'єркегора, Ф. Ніцше стало новим поштовхом до розвитку ірраціоналістичних ідей у праві. Встановлено, що в XXI столітті ірраціональність розуміється не просто як критика раціональності, а як цілісна, чітко виражена система, фундаментом якої є новий погляд на світ і місце людини у ньому.

SUMMARY

In this article the author researches the genesis of irrational ideas in the Law. There are such historical stages of development of irrational ideas in the Law: Ancient irrationalism, Medieval irrationalism, irrationalism of Renaissance, irrationalism of Modern Times, Enlightenment irrationalism, irrationalism of XIX and XXI century. There are proposed signs of irrational ideas in the interpretation of the Law of each selected historical stage. It was revealed that in spite of the dominance of the Logos in period of Antiquity, irrational ideas are the basis of the ancient world view and the philosophical-legal understanding of Law, because the entire ancient heritage is a myth-making that is thoroughly saturated with irrational worldview. Middle Ages period was characterized by two kinds of knowledge of God through the mind and through faith. Despite rationalism in Law during the period of Renaissance, Modern Times and the Enlightenment the researchers point out its limitations and even harmful in the case of its absolute. The period of IX century thanks to such philosopher as F.-G. Jacobi, Schopenhauer, Kierkegaard, Nietzsche, has become a new impetus to the development of irrational ideas in Law. It was established that in the XXI century irrationality understood not simply as a critique of rationality, but it is a complete, clear system, which is the foundation of a new view of the world and human's place in it.

11. Климец А.П. Наука и иррационализм или обобщенный принцип дополнительности Бора / А.П. Климец. – Минск, 2012. – 43с.

12. Кант И. Собрание сочинений /- И. Кант. – Т. 4. – Ч. 2. – 1965. – 478 с.

13. Рабінович С. П. Природно-правові підходи в юридичному регулюванні: монографія / С. П. Рабінович. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2010. – 576 с.

14. Омельчук О.М. Філософсько-правове розуміння поведінки людини у творчості А. Шопенгауера / О. М. Омельчук // Університетські наукові записки. – 2012. – № 4. – С. 411-416.

15. Рахматуллин Р.Ю. Иррационализм в философии: общая характеристика /- Р.Ю. Рахматуллин // Научный альманах. – 2016. – № 2-4 (16). – С. 39-41.

ПРАВО НА ПРОДОВЖЕННЯ РОДУ В СВІТЛІ РОЗВИТКУ БІОМЕДИЦИНИ ТА БІОТЕХНОЛОГІЙ

МАРКО Ярослава Романівна - аспірант ІНПП НУ «Львівська політехніка»

УДК 347.631

В статье рассматриваются вопросы правового регулирования развития биомедицины и биотехнологий. Доказывается, что глобализационные процессы, научно-техническое развитие человечества в XXI веке видоизменили способы реализации права на продолжение рода, то есть возможности человека как биологического существа на воспроизведение и наследственность, которая реализуется путем материнства и отцовства. Констатировано значительные проблемы в правовом регулировании сферы биомедицины и биотехнологий, в том числе в сфере суррогатного материнства как на международном, так и национальном уровне.

Ключові слова: біомедицина, біотехнології, право на продовження роду, сурогатне материнство.

Постановка проблеми

Розвиток людства передбачає наявність ряду викликів, розв'язання яких ставить в основу життєздатність земної цивілізації. Прогрес у всіх галузях на сьогодні став всеохоплюючим, торкається всіх сфер людського життя. Основні права людини також піддаються видозміні, розширюються їх спектр та сутнісний вимір.

Зокрема, на сьогодні нового розуміння отримує право на життя через дискусії, які точаться навколо проблем клонування, евтаназії, механізмів генної інженерії, процесів омолодження. Право на охорону здоров'я вміщує проблемні аспекти щодо трансплантації органів, тканин та цілих організмів, переливання крові, користування продукцією, що містить ГМО тощо. Розвиток мобільно-комп'ютерної мережі створило додаткові питання у царині інформаційних прав. Не є виключенням і таке, здавалось би, непорушне природнє право як право на продовження роду. Особливо впливає на зазначене право розвиток біомедицини та біотехнологій. Вказане потребує наукового аналізу всіх проблемних аспектів взаємодії техніки, медицини, біології і юриспруденції.

Стан дослідження

Репродукційні права, враховуючи їх актуальність для суспільства, були предметом розгляду багатьох науковців. Більшість проблем розглядаються в цивільно-правовому аспекті з-поміж них В. Біленко, Х. Вонсович, Ю. Коренга, Р. Стефанчук, В. Москалюк, О. Явор та інші. Слід зазначити, що безпосередньо вказаною проблемою займалися незначна кількість науковців. Більшість праць носить етично-моральний характер і проблема аналізується у світлі філософсько-світоглядної парадигми. Для розгляду проблеми комплексно такого аналізу не цілком достатньо. Як вказує Г. Романовський, «у той же час досягнення медицини цини перестають бути виключно біоетичними, вони вимагають не просто самостійного правового регулювання, але переосмислення усталених конституційних цінностей. Якщо всього лише 30 років тому народження

дітей у результаті штучного запліднення вважалося подобою революції, то зараз деякі гарячі голови пропонують вирішувати таким шляхом демографічні проблеми нашої держави»[1, с.252].

Враховуючи широкомаштабність питання взаємодії технічного прогресу і медицини у світлі права на продовження роду, в межах цієї наукової статті, на нашу думку, слід зосередитися на одному з найважливіших напрямків проблеми, а саме сурогатному материнстві.

Метою цієї статті є аналіз права на продовження роду в світлі розвитку біомедицини та біотехнологій (на прикладі сурогатного материнства).

Виклад основних положень

Право на продовження роду – це можливості людини як біологічної істоти на відтворення та спадковість, що реалізується шляхом материнства та батьківства. Глобалізаційні процеси, науково-технічний розвиток людства у XXI столітті видозмінив способи реалізації цього права. Природніми, навіть можна вказати – класичними, способами реалізації права є народження дітей або їх усиновлення. Вони зумовлені існуванням людини як біологічної істоти, онтологічними парадигмами розвитку цивілізації. Саме такий порядок закладений в основі існування людства та всього живого на Землі.

Досягнення в біомедицині та біотехнологіях, та у низці споріднених до них наук призвели до розширення можливостей для продовження роду. Серед них екстракорпоральне запліднення у пробірці, технологія сурогатного материнства та можливості клонування людини.

З погляду теоретичної юриспруденції вагомим є дослідження понятійного апарату. Тому первинно зупинимося на правовому розумінні технологічних процесів.

Національне законодавство не містить визначення вказаних термінів, що негативно впливає на правові відносини у цій сфері. Міжнародне законодавство також не відмічається значною інформативністю. Конвенція Ради Європи про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину [2] тільки в назві документу містить посилання на терміни, однак у тексті не визначає їх.

Цю прогалину частково заповнює Конвенція про охорону біологічної різноманітності від 1992 року [3]. Відповідно до ст. 2 цієї Конвенції, "біотехнологія" означає будь-який вид технології, пов'язаний з використанням біологічних систем, живих організмів чи їх похідних для виготовлення або зміни продуктів, а також процесів з метою їх конкретного вживання.

Тому звернемося до наукового розуміння цих понять. Так, науковий напрям та сфера практики, що займається дослідженнями на стику біології та техніки, називається біотехнологією. У вузькому значенні біотехнологія — це сукупність методів і прийомів одержання корисних для людини продуктів і явищ за допомогою біологічних агентів. До біотехнологій відносяться генна, клітинна й екологічна інженерії [4, с.51]. Оскільки біотехнології використовуються в різних галузях промисловості й зачіпають багато сфер життя людини, у світі прийнята так звана «кольорова» класифікація біотехнологій. Для нашого дослідження визначальною є «червона» біотехнологія, пов'язана із забезпеченням здоров'я людини й потенційною корекцією її генома, а також з виробництвом біофармацевтичних препаратів.

У свою чергу, біомедицина – комплексна наукова школа, що займається проблемами на стику двох наук – медицини і біології. У її основі лежить використання для вирішення медичних проблем ідей і технологій, розроблених у біохімії, імунології, клітинної біології та інших біологічних науках. Внаслідок розвитку біомедицини розширюються можливості впливу на здоров'я та репродукційну функцію людського організму, тут відбувається розвиток таких медичних технологій, як in vitro діагностика, екстракорпоральне запліднення, дослідження динаміки популяції вірусу ВІЛ, аналіз молекулярної взаємодій та генної терапії.

Наразі новітні біотехнологічні та біомедичні практики застосовуються у вирі-

шенні наступних проблем [5]: позбавлення людей від хвороб, обумовлених патологічними генами; довголіття; селекції ембріонів; турбота про людську природу, тілесність, фізіологію, нейросистему, інтелект; зміни генетичної конституції індивіда, його моральної ідентичності; використання людських ембріонів у фармакологічних, хірургічних і інших дослідженнях і експериментах; удосконалення людського генома; проблеми транслюдини, постлюдини, Homo tecnologoficus'a; проблеми постлюдського майбутнього; виробництва дітей по запиту дорослих; проблеми трансгуманізму; використання механізмів спадковості заради розв'язання життєво важливих проблем (соціальних, економічних, моральних); конструювання «ідеальної дитини»; створення «лікарських» немовлят; проблеми психогеноміки, ціль якої – «полювання за генами», що формують особистість, психіку й поведінку людини; створення біофабрик по виготовленню ліків на основі точних копій речовин, які виробляються організмом.

Біомедицина і біотехнології можуть мати як позитивний, так і негативний вплив. Внаслідок розвитку цих технологій вдалося винайти вакцини нового покоління, низку діагностичних апаратів, лікувальних засобів, що значно розширили можливості профілактики та діагностування, ефективного лікування хворіб, дозволило зменшити страждання та біль людини, мінімізувати генетичні та патологічні помилки.

Поряд зі значним позитивом для людства біотехнології призвели до невирішених питань етичного та правового характеру. Досліди над геномом людини, клонуванням, євгеністичні експерименти розкривають синергетичну невизначеність розвитку людства. Неконтрольованість новітніх досягнень у цій сфері дуже швидко може призвести до трансформації людської цивілізації та загибелі життя на Землі.

Розвиток технічного прогресу вже зараз спричинив сингулярність світового існування, що означає експоненціальний технологічний розвиток у результаті здешевлення технологій. Такий розвиток дуже небезпечний і оманливий. Будучи у перших фазах малопомітним і нібито керованим, згодом він стрімко прискорюється, стає автономним, некерованим, і прогнози його подальшої трансформації стають практично неможливими. Якщо враховувати стрімкий сучасний темп науково-технічного і технологічного розвитку, то технологічна сингулярність очікується в найближчому майбутньому людства (2030–2045 рр.). Тоді трансформації навколишнього світу, людини і суспільства будуть настільки фундаментальними, що кардинально змінять існування всього сутнього за дуже короткий проміжок часу. Судячи із сучасного перманентно кризового стану економічних, фінансових, енергетичних, сировинних, політико-правових, соціально-політичних, національно-етнічних, світоглядних, морально-етичних та ін. процесів, сучасний глобалізований світ, техногенна цивілізація не готові до сингулярності. Крім цього, відсутні дієві механізми захисту природи, людини, суспільства, життя загалом [6, с.45].

Внаслідок розвитку біомедицини та біотехнологій стала можлива така технологія, як сурогатне материнство. На думку Ю. Габермаса, «репродукція за допомогою медицини створила практики, які вже втрутились у відносини між поколіннями і в загальноприйняті зв'язки соціального батьківства та біологічного походження, а саме сурогатне материнство, анонімне отримання сперми, використання чужої яйцеклітини, що дозволяє жінці завагітніти і після менопаузи» [7, с.27]. Така технологія вже стала частиною нашого життя, змінюючи його і змушуючи членів суспільства пристосовуватися до неї, при цьому модифікуючи ставлення особи до себе, оточуючих, сумі, суспільства та суспільної реальності.

Виклики які принесені цією технологією, також мають амбівалентний характер – від позитивного, тобто можливість забезпечення бездітним парам права на продовження роду до різко негативних невирішених морально-етичних проблем, що з нею пов'язані.

Як показує реальність, людина стає вкрай вразливою при застосуванні методів діагностики, лікування та відновлення сучасної медицини, а в ряді випадків ми можемо спостерігати відсутність гарантій безпеки людини при можливому втручанні в її здоров'я. Аксіоматичним є твердження, що неправильне використання досягнень біології та медицини може привести до загрозливих людській гідності, здоров'ю та життю наслідків. Суспільство і право виявилися не готовими до настільки бурхливого розвитку біомедичних технологій та мірі втручання в сутність людини. Причому мова йде не лише про морально-етичні аспекти маніпулювання людським організмом, але і, в першу чергу, про проблеми правового характеру, які виражаються в недостатньому правовому закріпленні як самих відносин, так і правових механізмів їх реалізації та захисту [8, с.56].

Сурогатне материнство потребує не тільки моральної оцінки, але й чіткого правового регулювання. Новітні технології потребують виваженого і обережного поводження, а тому відносини з приводу біотехнології мають підпадати під особливий нагляд держави.

Держава може реагувати на нові суспільні відносини по різному. Одним з таких проявів є абсолютна відсутність правового регулювання. Однак тут потрібно розуміти, що невизначеність у праві суспільних відносин не призведе до їх зникнення. Держава не може просто ігнорувати існуючі проблеми. Як визначає О. Косова: «Державний апарат може просто «закрити очі »на процеси, що протікають у сфері шлюбно-сімейних відносин, але така політика не може тривати довго, оскільки динаміка соціальних процесів (позитивних або негативних) змусить визначитися в цьому питанні» [9, с.16]. Відсутність регулювання призведе до правових прогалин, що, у свою чергу, додатково ускладнять суспільні відносини, переведуть їх у позаправову площину. Біотехнології ставлять під сумнів питання існування й сутності не тільки окремої людини, а й людства в цілому, тому невизначеність у праві свідомо пришвидшує цей процес.

Ще одним з можливих видів регулювання – це повна державна заборона новітніх явищ. Щодо сурогатного материнства, то багато цивілізованих держав зосередилися саме на такій позиції. Австрія, Франція, Італія, Німеччина забороняє вказану технологію. Що ж означає заборона для громадян? Тільки одне – пошук шляхів обійти закон. Тому широкого поширення набуває таке явище, як «сурогатний туризм», тобто здійснення права нам продовження роду в іншій державі, де вказаної заборони не має.

Отож, слід констатувати значні правові проблеми у сфері правового регулювання розвитку біомедицини та біотехнологій. По-перше, відсутність чіткого міжнародного та національного регулювання цієї сфери, що спричиняє невизначеність термінів, різнобічності суспільних відносин, відсутності чітких стандартів та принципів діяльності, прав та обов'язків суб'єктів відносин. По-друге, проблеми у сфері унормування проблемних морально-етичних питань у юридичних нормах загального характеру. По-третє, швидкий розвиток медико-біологічної сфери та значне відставання правового регулювання. По-четверте, низький рівень обізнаності громадськості щодо новітніх технологій, внаслідок чого існує соціальна невизначеність, невиправдані побоювання населення, що призводить до відхилення позитивних здобутків наукового прогресу.

Література:

1. Романовський Г. Б. Право і сучасні проблеми біомедицини (російською мовою)/ Г. Б. Романовський // Публічне право. – 2013. – № 3. – С. 251-258.

2. Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину: Міжнародний документ Ради Європи від 04.04.1997 // Електронний ресурс – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_334

3. Конвенція про охорону біологічного різноманіття від 1992 року: Міжнародний документ ООН від 05.06.1992 // Елек-

АНОТАЦІЯ

У статті розглядаються питання правового регулювання розвитку біомедицини та біотехнологій. Доводиться, що глобалізаційні процеси, науково-технічний розвиток людства у XXI столітті видозмінили способи реалізації права на продовження роду, тобто можливості людини як біологічної істоти на відтворення та спадковість, що реалізується шляхом материнства та батьківства. Констатовано значні проблеми у правовому регулюванні сфери біомедицини та біотехнологій, у тому числі у сфері сурогатного материнства як на міжнародному, так і національному рівні.

SUMMARY

The article deals with the regulation of biomedicine and biotechnology. Proved that globalization, technological development of mankind in the twentieth century altered the way the right to procreation, that is, human potential as biological beings on reproduction and heredity, implemented by motherhood and fatherhood. It notes that significant problems in the legal regulation of biomedicine and biotechnology, including in the field of surrogacy, both internationally and nationally.

тронний ресурс – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_030

4. Федулова Л. І. Формування інноваційної системи біотехнологій: досвід зарубіжних країн, проблеми України / Л. І. Федулова, К. І. Федулова // Наука та інновації. – 2012. – Т. 8, № 4. – С. 51-66.

5. Гнатик Е. Н. Философские проблемы биологии и медицины / Е. Н. Гнатик // В поисках новой парадигмы: сборник. – М. : Принтберри, 2007. – С. 56–61.

6. Терешкун О. Ф. Філософія техніки в сучасному гуманітарно-науковому дискурсі / О. Ф. Терешкун // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Філософія. Політологія. – 2014. – Вип. 1. – С. 43-46.

7. Хабермас Ю. Будущее человеческой природы / Ю. Хабермас; [пер. с нем.]. – М.: Весь Мир, 2002. – 144 с

8. Слободян О. М. Етико-правові проблеми застосування біотехнологій / О. М. Слободян // Університетські наукові записки. – 2011. – № 1. – С. 56-63.

9. Косова О. Ю. О конституционном принципе защиты семьи государством / О. Ю. Косова // Правоведение. – 1997. – № 2. – С. 14–23.

ЗНАЧЕННЯ ОСВІТИ В ПУБЛІЧНИХ ВІДНОСИНАХ

ЩОКІН Ростислав Георгійович - кандидат юридичних наук, доцент, м. Київ

Статья посвящена выяснению социального назначения образования в публичных отношениях. Исследуется место образования в этих отношениях, ее социальные функции, роль для развития общества и публичных отношений во всех сферах. Делается вывод, что образование является обязательной составляющей цивилизованного общества, определяет духовно-культурный уровень общества и непосредственно влияет на его экономическое, социальное и политическое положение.

Ключові слова: освіта, публічний, відносини, публічні відносини, суспільство, розвиток.

Актуальність теми

Зважаючи на соціальні потреби громадянського суспільства, на даному етапі розвитку України одним із пріоритетних напрямів державної політики є належне організаційне та правове забезпечення освітянської галузі. Освіта в Україні є суттєвим фактором, що є підґрунтям для економічного, політичного та соціально-культурного розвитку країни. Від якості освіти, від здатності держави забезпечити її розвиток багато в чому залежить науково-технічний прогрес, підвищення рівня життя, забезпечення розвитку економіки, науки, інвестицій. Глибоке усвідомлення значення освіти в умовах утвердження соціальної та правової держави спонукають до пошуку нових підходів її подальшого розвитку й удосконалення організаційного, правового забезпечення.

Стан наукових розробок

Проблеми удосконалення в системі освіти, діяльністі публічної адміністрації в Україні вивчали у своїх працях М. Білинська, Ю. Битяк, В. Гаращук, О. Джафарова, В. Крижко, М. Курко, А. Куріченко, В. Луговий, С. Майборода, О. Мельников, Н. Мирна, Л. Прокопенко, В. Сімонов, Г. Сидоренко та ін. Але багато аспектів щодо визначення організаційного та правового забезпечення освіти в України в умовах утвердження правової й соціальної держави залишаються малодослідженими.

Метою статті є вивчення питання щодо значення галузі освіти в Україні, стану правового регулювання у цій сфері, що дозволить вирішити **завдання** окреслення шляхів подальшого удосконалення відповідних суспільних відносин.

Викладення основного матеріалу

З перетворенням України на самостійну державу освіта стала власною справою українського народу. Розбудова системи освіти, її докорінне реформування мають стати основою відтворення інтелектуального, духовного потенціалу народу, виходу вітчизняної науки, техніки і культури на світовий рівень, національного відродження, становлення державності та демократизації суспільства в Україні.

Динамізм, притаманний сучасній цивілізації, зростання соціальної ролі особистості, гуманізація та демократизація суспільства, інтелектуалізація праці, швидка зміна техніки і технологій в усьому світі – все це потребує створення таких умов, за яких народ України став би нацією, що постійно навчається [1]. Державна цінність освіти аксіоматична. Добре відомо, що економічний, інтелектуальний і духовно-моральний потенціал кожної держави безпосередньо залежить від стану справ в освітянській сфері і можливостей її прогресивного розвитку. Історія післявоєнного розвитку країн світу, конкретний досвід США, Німеччини, Південної Кореї, Японії дозволяє зробити висновок, що пріоритетне положення освіти є не наслідком добробуту держави, а його причиною. Відповідно до визнання у всьому розвиненому світі концепції «людського капіталу» освіта розцінюється як ключовий чинник економічного зростання, як наріжний камінь соціального добробуту. Завдяки високій економічній і соціальній значущості освіти вкладення в цю сферу є найперспективнішими [2, с. 44].

Освіта містить у собі велику пізнавальну та перетворювальну цінність: навчання, в процесі якого людина задовольняє потреби в знаннях, одержанні необхідних умінь і навичок, займає центральне місце в житті людини. Завдяки пізнавальній діяльності відбувається перетворення біоістоти в біосоціальну особистість, яка має глибинні знання законів дійсності, володіє методами пізнання для здійснення ефективної діяльності у сферах матеріального та духовного виробництва, а також здатна до прогнозування [3, с. 44].

На думку Г. Корнєтова, фундаментальною антропологічною основою освіти є принципово нова незавершеність кожної людини, що з'являється на світі, яка від народження володіє організмом, нескінченно відкритим для навчання та оволодіння соціальним досвідом. Лише перебуваючи включеною до павутини людських відносин, міжособистісного спілкування та взаємодії, діючи у світлі культури, навчаючись користуватись її надбанням та відтворюючи її, людина набуває свій людський образ, тобто освічується. Освіта постає одночасно як процес, що розвивається перманентно, і як результат, який фіксується в кожний момент цього процесу [4, с. 19].

Також слід підкреслити, що зв'язок освіти з суспільством не є одностороннім. З одного боку, сфера освіти сприяє закріпленню традицій і досвіду, впливає на хід і результати соціально-економічних реформ, на розвиток країни і суспільства. З іншого боку, вона допомагає міняти психологію людини, адаптувати до умов ринкової економіки його ділові здібності і професійну кваліфікацію.

Практичний досвід, аналіз теоретичної педагогічної спадщини провідних українських педагогів дозволили прийти до остаточного висновку, що знання передаються через освіту, виступають найважливішою умовою прогресивного соціального і культурного розвитку. Від принципів, форм, методів і змісту навчання залежить функціональна значущість освіти в наступних пізнавально-перетворювальних процесах науково-технічного прогресу. Саме тому освіта є феноменом, який продукує суспільству науковий потенціал, культивуючи особистість, збагачуючи її духовний світ, – це живильний ґрунт, в якому виростає якісно нове наукове знання. У цьому особлива роль і разом з тим найвища відповідальність освітньої діяльності. Від того, як успішно функціонує освіта, залежить практична реалізація культурно-творчої спрямованості соціальної функції науки. Освіта – єдиний у своєму роді соціальний інститут, завдяки якому і реалізуються, і розвиваються, збагачуються, розширюються наукові знання. Вона пов'язана безпосередньо з людською особистістю, її духовним світом, створюючи умови її формування і збагачення [5, с. 61].

Беручи до уваги вищевикладене, слід зазначити, що роль освіти в житті всього

людства важко переоцінити. Насамперед вона впливає на молодь, а також є фактичним фундаментом суспільства. Крім того, її роль відзначається в умовах утвердження соціальної та правової держави, а її основні риси сучасної парадигми освіти визначено в Загальній декларації прав людини, проголошеній і затвердженій Генеральною Асамблеєю ООН. Освіта має бути спрямована на загальний розвиток людини. Це принципове положення Загальної декларації прав людини присутнє майже у всіх сучасних зарубіжних програмах розвитку освіти. Однак, виконання соціальної функції освіти неможливе без наукових досліджень у всіх сферах діяльності суспільства. Наука, як активна складова створення матеріальних цінностей, перетворилася на безпосередню продуктивну силу, на економічну категорію, охоплюючи своїм впливом усі сфери життєдіяльності суспільства. Інтелектуальний потенціал, науково-технологічні новації стають головним чинником соціально-економічного розвитку людства. Концепцією науково-технологічного, інформаційного та інноваційного розвитку України, визначається, що він є невід'ємною частиною та головним засобом втілення національних інтересів держави в життя народу. Концепція базується на розумінні того, що реальну незалежність та безпеку мають лише ті країни, які здатні створювати та ефективно використовувати нові знання [6, с. 164].

Велике значення освіти в системі публічних відносин значною мірою пов'язане з її соціальними функціями, тобто тією роллю, яку вона виконує стосовно забезпечення потреб суспільства.

Освіта залучає особистість до соціальних відносин, сприяє її соціалізації, тобто забезпеченню засвоєння та відтворювання індивідом соціального досвіду, цінностей, норм, взірців поведінки, властивих відповідному суспільству. Невід'ємною складовою соціальної функції освіти є функція професіоналізації – формування професійності, фаховості, тобто підготовка до компетентного здійснення майбутніх професійних завдань, виконання відповідної ролі на ринку праці, а в масштабах суспільства – підготовка кваліфікованих кадрів для всіх сфер суспільного життя. Залучаючи до єдиних цінностей, навчаючи певним нормам, освіта стимулює спільні дії, об'єднує людей. Виконанню функцій соціальної інтеграції сприяє те, що вища школа фізично об'єднує представників різних соціальних груп.

Велике значення має ідеологічна та виховна функції освіти, адже за їх допомогою формується світогляд людини, окреслюються норми поведінки, визначаються цінності тощо

Висновок

Отже, враховуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що освіта є обов'язковою складовою цивілізованого суспільства, з яким вона перебуває у взаємозумовленому взаємозв'язку; освіта і публічні відносини утворюють самодостатню систему, яка характеризується мінливістю й постійними змінами, сприяє розвитку та процвітанню суспільства та держави. Зміст і характер освіти безпосередньо визначає духовно-культурний рівень суспільства та безпосередньо впливає на його економічний, соціальний та політичний стан.

Література:

1. Офіційний Інтернет-портал Верховної Ради України : законодавча база [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/.

2. Климова Г. П. Образование в контексте цивилизационного развития: монография / Г. П. Климова. – Харьков: Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н.Н., 2007. – 248 с.

3. Комарова О. А. Формування освітнього потенціалу суспільства: методологія, методика, практика / О. А. Комарова: Кіровоградський юридичний інститут ХНУВС. – Кіровоград: Центральне Українське видавництво, 2011. – 584 с.

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена з'ясуванню соціального призначення освіти в публічних відносинах. Досліджується місце освіти в цих відносинах, її соціальні функції, роль для розвитку суспільства та публічних відносин у всіх сферах. Робиться висновок, що освіта є обов'язковою складовою цивілізованого суспільства, визначає духовно-культурний рівень суспільства та безпосередньо впливає на його економічний, соціальний та політичний стан.

4. Корнетов Г. Б. Педагогические парадигмы базовых моделей образования / Г. Б. Корнетов. – М. : УРАО, 2001. – 246 с.

5. Позінкевич Р. О. Освіта в системі культури : монографія / Р. О. Позінкевич. – Луцьк: Ред. вид. «Вежа» Волин. Держ. Ун-ту ім. Лесі Українки, 2000. – 348 с.

6. Науково-освітній потенціал нації: погляд у XXI століття / авт. кол. : В. Литвин, В. Андрущенко, С. Довгий та ін. – К.¬ : Навч. книга, 2003. ¬– 608 с.

SUMMARY

The article is sanctified to finding out of the social setting of education in public relations. The place of education is investigated in these relations, her social functions, role for development of society and public relations in all spheres. Drawn conclusion, that education is is the obligatory constituent of the civilized society, the spiritually-cultural level of society determines and directly influences on his economic, social and political position.

Having regard to the social necessities of civil society, on this stage of development of Ukraine one of priority directions of public policy there is the proper organizational and legal providing of elucidative industry. Education in Ukraine is a substantial factor that is soil for economic, political and sociocultural development of country. From quality of education, scientific and technical progress, increase of standard of living, providing of development of economy, science, investments, depends on ability of the state to provide her development in a great deal. Deep realization of value of education in the conditions of claim of the social and legal state is induced to the search of new approaches her further development and improvement of, legal orgware.

With transformation of Ukraine on the independent state education became the own matter of the Ukrainian people. Development of the system of education, her native reformation must become basis of recreation of intellectual, spiritual potential of people, exit of home science, technique and culture on a world level, national revival, becoming of the state system and democratization of society in Ukraine. Dynamism inherent to modern civilization, increase of social role of personality, humanizing and democratization of society, інтелектуалізація of labour, rapid change of technique and technologies in the whole world is all needs creation of such terms, at that the people of Ukraine would become nation that studies constantly

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ РЕВІЗІЇ ЗА ЗВЕРНЕННЯМИ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

ЄВДОКІМЕНКО Світлана Вікторівна - кандидат юридичних наук, заступник директора ДП «Харківський науково-дослідний та проектний інститут землеустрою», судовий експерт з економічних досліджень

УДК: 340.69 (477)

В работе приводится характеристика ревизии по обращению правоохранительных органов и определены черты, которые отличают ее от плановой ревизии финансово-хозяйственной деятельности предприятия. Исследованы этапы назначения и проведения ревизии по обращению правоохранительных органах и приведены причины отводы ревізора. Рассмотрены особенности документов, которые передаються по результатам ревизии (проверки) в правоохранительные органы, и требования к их оформлению.

Ключові слова: ревізія, правоохоронні органи, довідка перевірки, акт ревізії, кримінальне провадження.

Постановка проблеми

Одним із головних завдань протидії злочинності є удосконалення способів і методів як усієї правоохоронної діяльності, так і, зокрема, слідчої і експертної, забезпечення їх адекватності потребам практики на основі поєднання зусиль для раціонального використання сучасних економічних знань. При розслідуванні кримінальних злочинів, цивільних справ та господарських спорів у судовому провадженні часто необхідно встановлювати юридично значущі обставини і зв'язки, які на основі тільки правових знань виявити неможливо. Одним із ефективних напрямів вирішення подібних завдань є розширення форм участі обізнаних осіб у доказуванні у судовому провадженні, удосконалення їх правового статусу та напрямів взаємодії з іншими учасниками процесу. До такої взаємодії слід віднести непроцесуальні форми використанні спеціальних знань у судовому провадженні. Сьогодні, як і раніше, досить широко використовують залучення ревізора для виявлення ознак злочину та збору доказової інформації, однак умови сучасного господарювання висувають нові питання, відповіді на яких доцільними стануть у використанні учасникам кримінального судового провадження.

Мета роботи полягає у виявленні особливостей проведення ревізії за зверненнями правоохоронних органів та характеристиці основних етапів її проведення.

Виклад основного матеріалу

Сутність ревізії за зверненням правоохоронних органів полягає в документальній перевірці фінансово-господарської діяльності підприємства з метою встановлення законності та доцільності проведених господарських операцій, способом документального викриття нестач, розтрат привласнень та крадіжок коштів та матеріальних цінностей, виявлення економічних злочинів та попередження фінансових зловживань. До правоохоронних органів, за зверненням яких контролюючі органи проводять ревізії та перевірки на підконтрольних підприємствах, в установах та організаціях усіх форм власності, слід віднести органи прокуратури, внутрішніх справ, служби безпеки та підрозділи податкової міліції. Обов'язок проведення таких ревізій покладається в основному на органи державної фінансової інспекції

(ДФІ). Однак за зверненням правоохоронних органів посадові особи Держфінінспекції можуть також брати участь у проведенні ревізій чи перевірок підприємств, установ і організацій, що здійснюються іншими органами державного фінансового контролю. З іншого боку до проведення ревізій можуть залучатись також інші державні контролюючі органи такі як митні, податкові, установи Пенсійного фонду, Фонду державного страхування, а також незалежні спеціалісти.

Зверненнями правоохоронних органів є постанови слідчих або прокурорів, а також вимоги, доручення чи прохання керівників органів прокуратури, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, підрозділів податкової міліції, органів державної податкової служби в Україні та Координаційного комітету по боротьбі з корупцією і організованою злочинністю при Президентові України. Розглянемо ті, що використовуються найчастіше.

Доручення правоохоронного органу – це письмове звернення правоохоронного органу, направлене органу Держфінінспекції і прийняте ним до виконання, в якому міститься одне з положень:

–вимога проведення ревізії або перевірки за постановою прокурора чи слідчого, винесеною в ході розслідування кримінального правопорушення;

-вимога, прохання проведення ревізії чи перевірки на підконтрольному підприємстві, в установі, організації;

–прохання про виділення спеціалістів для їх участі у ревізії чи перевірці на підконтрольному суб'єкті господарювання;

–вимога про виділення спеціалістів для участі в ревізії або перевірці на непідконтрольних підприємствах, в установі, організації.

Постанова прокурора чи слідчого являється мотивованим документом про рішення, прийняте слідчим чи прокурором під час проведення попереднього слідства щодо проведення у ході розслідування кримінального правопорушення ревізії або перевірки. Постанова про призначення ревізії складається із описової та ухвалюючої частин. Описова частина включає вимоги слідчого щодо проведення ревізії та підстави для її проведення. В ухвалюючій частині формулюється коло питань, на які ревізор повинен дати повні, точні та обґрунтовані відповіді. Слід зауважити, що підставами для призначення ревізії для слідчого або прокурора можуть бути:

– наявність у кримінальному провадженні даних про порушення законодавства України;

– мотивоване клопотання обвинуваченого про перевірку його свідчень для спростування звинувачень через дослідження облікових документів;

– необхідність перевірити за обліковими документами зізнання обвинуваченого у здійснені злочинів, під час яких використовувались бухгалтерські документи;

– обґрунтована думка експерта-економіста про неможливість дати висновок на поставлені перед ним питання без попереднього проведення ревізії.

Органи Держфінінспекції за зверненням правоохоронних органів проводять ревізії (перевірки) на підконтрольних підприємствах, в установах та організаціях усіх форм власності, а також у суб'єктів господарювання щодо використання позик та кредитів гарантованих коштами бюджетів або цільового використання коштів державних позабюджетних фондів.

Ревізії чи перевірки суб'єктів підприємницької діяльності, організацій, що не входять до складу підконтрольних органів Держфінінспекції, щодо дотримання ними законодавства з фінансових питань проводяться цими органами за постановою прокурора, слідчого про проведення ревізії чи перевірки, винесеної в ході розслідування кримінального правопорушення, а також Координаційного комітету по боротьбі з корупцією, організованою злочинністю при Президентові України. Питання про призначення ревізії може бути порушене з ініціативи як слідчого, прокурора, суду, особи, яка проводила дізнання, так і обвинуваченого. До перевірки окремих питань щодо фінансового стану можуть залучатися кваліфіковані працівники інших спеціалізованих органів економічного контролю [1, 2].

Головним законодавчим актом, на який посилаються представники право-

Таблиця

Особливості ревізій, які проводяться за зверненням правоохоронних органів

Форма відмінності	Ревізія за зверненням правоохоронних органів	Планова ревізія фінансово-господарської діяльності
Основне призначення	Представляє собою спосіб збору доказів шляхом використання спеціальних економічних знань	Є основною формою контролю фінансово-господарської діяльності підприємства
Юридична підстава ревізії	Ст. 93 КПК, п.24 ст. 23 ЗУ «Про національну поліцію», постанова слідчого, прокурора, ухвала суду	Закон України «Про державну контрольно-ревізійну службу»
Завдання ревізії	Встановлення і перевірка фактів порушення чинного законодавства та виявлення економічних злочинів за конкретним правопорушенням, що ними розслідується	Перевірка законності господарських операцій, достовірності обліку і звітності, фінансової дисципліни, наявності первинних доброякісних документів та виявлення порушень без конкретних завдань
Обсяг ревізії	Перевіряється та частина фінансово-господарської діяльності суб'єкта господарювання, щодо якої отримані відомості про правопорушення	Перевіряється вся фінансово-господарська діяльність суб'єкта господарювання або ті її ділянки, що входять до компетенції відповідного органу
Чим керуються ревізори	Завданням слідчого чи прокурора	Попередньо розроблена програма перевірки без конкретних завдань
Ревізори взаємодіють	У процесі проведення ревізії ревізор взаємодіє з представником правоохоронного органу	Ревізор взаємодіє з керівником контролюючого органу
Об'єкт ревізії	Поряд із документами суб'єкта господарювання, що перевіря-ється, також дані, отримані у ході оперативно-розшукових дій	Облікові документи, регістри синтетичного та аналітичного обліку, звітність суб'єкта господарювання, що перевіряється

охоронних органів при зверненні щодо обов'язкового проведення ревізії, є Кримінальний процесуальний Кодекс України. По суті, цей Кодекс є основним спеціалізованим нормативним актом, який визначає порядок кримінального провадження. Кодекс регламентує дії під час дізнання, досудового слідства або судового розгляду кримінального правопорушення. Саме у Кодексі (ч. 25 ст. 3 КПК) визначено перелік учасників кримінального провадження: обвинувачений, підозрюваний, захисник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та їхні представники, а також інші учасники процесу – свідок, експерт і спеціаліст. Поряд з регламентацією прав і обов'язків цих осіб, Кодекс визначає права і обов'язки слідчого, судді, прокурора слідчого та особи, яка проводить дізнання [3].

Також у ст. 99 КПК визначено місце акту перевірки та висновку ревізії серед доказів у кримінальному провадженні [3]. Тільки проведення ревізій дає можливість повно та документально встановити всі суттєві обставини зі справ про розкрадання майна, розтрату коштів, ухилення від сплати податків, шахрайство з фінансовими ресурсами, порушення порядку випуску цінних паперів, приховування банкрутства та інших. Ревізія суб'єкта підприємницької діяльності за дорученням правоохоронних органів може проводитися незалежно від кількості раніше проведених на цьому суб'єкті ревізій і перевірок. Для ефективного використання у кримінальному провадженні результатів ревізій необхідно виділити основні відмінності ревізії, що проводиться за зверненням

правоохоронних органів від планової ревізії фінансово-господарської діяльності [1, 2, 4].

Звернення правоохоронного органу щодо проведення ревізії чи перевірки та участі у проведенні ревізії або перевірки включає:

– повну назву підприємства (установи, організації), яке необхідно перевірити, його місцезнаходження (адресу, вказану в установчих документах або фактичну) дані про організаційно-правову форму;

– коротку суть фінансових порушень;

– конкретні питання щодо дотримання законодавства з фінансових питань, на які необхідно дати відповідь;

– період, за який слід перевірити діяльність підприємства (установи, організації) з визначених питань.

Для прийняття керівником органу Держфінінспекції рішення про проведення ревізії або перевірки необхідно також, щоб звернення правоохоронного органу містило такі дані:

– про одержання об'єктом контролю бюджетних коштів державних валютних фондів, використання державного чи комунального майна або наявність пільг як коштів, що одержані з бюджету;

– у яких матеріально відповідальних осіб обов'язково потрібно провести інвентаризації та на яких підприємствах в установах і організаціях – зустрічні перевірки і з яких питань (з обов'язковим зазначенням місцезнаходження об'єктів зустрічних перевірок);

– про підрозділ правоохоронного органу, номер телефону і прізвище його працівника, з яким слід підтримувати зв'язок для вирішення питань, що потребують втручання правоохоронного органу.

У випадку перебування матеріально-відповідальної чи посадової особи, проти якої порушено кримінальне провадження, під арештом, а також при вилученні бухгалтерських документів ініціатором ревізії чи перевірки про це зазначається у зверненні правоохоронного органу [1, 5]. Позапланові ревізії та перевірки за зверненнями правоохоронних органів проводяться при наявності хоча б однієї з обставин:

– надання прокурором слідчим постанови на проведення ревізії (перевірки) винесеної у ході розслідування кримінального правопорушення;

– надання письмових відомостей (актів відомчих перевірок, протоколів зборів трудового колективу, заяв і скарг посадових осіб чи інших працівників суб'єкта господарювання, документів первинного обліку тощо) про зловживання чи значні фінансові порушення на підприємстві (установі, організації);

– надання письмових відомостей про фінансові порушення на підприємстві (установі, організації), за умов проведення їх реорганізації (ліквідації);

– надання письмових відомостей про порушення чинного законодавства у процесі приватизації майна, яке на час ревізії чи перевірки перебуває у підпорядкуванні підконтрольного органу Держфінінспекції підприємства (установи, організації);

– надання письмових відомостей про нецільове використання позик або кредитів, гарантованих бюджетом, термін повернення яких об'єктом контролю порушено.

У листі, яким орган ДФІ інформує правоохоронний орган про прийняття його звернення до позапланового виконання, вказується керівник ревізійної групи (ревізор), його телефон та орієнтовний термін виконання. Посадові особи органів Держфінінспекції направляються за зверненнями правоохоронних органів для участі у проведенні ревізій чи перевірок, що проводяться іншими органами державного фінансового контролю, при наявності обставин:

– проведення органом державного фінансового контролю, якому за чинним законодавством надано відповідні повноваження, ревізії за постановою прокурора або слідчого на підприємстві, в установі, організації незалежно від форми власності;

– наявність вимоги правоохоронного органу про виділення спеціалістів для участі в проведенні ревізії чи перевірки на підконтрольному органу ДФІ підприємстві (установі, організації), що вже здійснюється іншим державним органом, наділеним відповідними повноваженнями.

Звернення правоохоронних органів, що стосуються проведення ревізій чи перевірок у межах повноважень і компетенції органів

Держфінінспекції та оформлені відповідно до вимог Інструкції, є обов'язковими для виконання в плановому чи позаплановому порядку [4, 6]. Органи фінансово-економічного контролю не приймають до виконання звернення правоохоронних органів щодо:

– визначення доцільності нормативно-правових актів органів державної влади та місцевого самоврядування, якщо такі акти прийнято в межах повноважень останніх;

– визначення доцільності складення господарських договорів;

– перевірки стану розрахунків між суб'єктами підприємницької діяльності, спірні питання стосовно яких вирішуються у претензійно-позовному порядку (за винятком випадків, коли такі питання поставлені постановою ініціатора ревізії чи перевірки);

– проведення економічних та інших експертиз;

– інших питань, які не входять до їх компетенції.

Ревізії чи перевірки за зверненнями правоохоронних органів, які підписані їх керівниками, заступниками керівників чи начальниками спеціальних підрозділів, проводяться органами контролю найчастіше у строк до 30 робочих днів із дати початку ревізії чи перевірки. Дата початку ревізії визначається керівником контролюючого органу у посвідченні щодо її проведення. У виняткових випадках, коли досліджуються матеріали особливої складності, а також при великій кількості об'єктів, де необхідно провести зустрічні перевірки, цей строк може бути продовжений керівником органу на термін, узгоджений з правоохоронним органом, за ініціативою якого проводиться ревізія чи перевірка. При відсутності згоди ініціатора ревізії чи перевірки на її продовження за умов ненадходження матеріалів зустрічних перевірок або виявлення в ході ревізії чи перевірки відсутності частини фінансових документів результати ревізії оформляються проміжним актом і невідкладно передаються до правоохоронного органу [1, 4].

Основними вимогами, які висуваються до осіб-учасників у проведенні ревізій за зверненням правоохоронних органів, є компетентність, професіоналізм, об'єктивність і неупередженість. Найголовнішим є те, щоб ревізор чітко уявляв собі загальну картину розслідуваних зловживань. Тому слідчому до початку ревізії доцільно ознайомити ревізора з матеріалами розслідування та роз'яснити йому зміст ст. 387 Кримінального кодексу України, яка передбачає кримінальну відповідальність за розголошення даних досудового слідства, а саме: розголошення без дозволу прокурора, слідчого або особи, що проводила дізнання чи досудове слідство, даних досудового розслідування, після попередження ревізора у встановленому законом порядку про обов'язок не розголошувати такі дані – карається штрафом від п'ятдесяти до ста неоподаткованих мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років [7]. Правила відводу ревізора у Кримінальному процесуальному кодексі не передбачені, однак при призначенні ревізора необхідно, щоб:

– у ревізора не було родинних зв'язків з особою, діяльність якої перевіряється;

– ревізор не був сам, або його родичі, або безпосередні начальники зацікавлені у наслідках ревізії;

– не було інших обставин, що ставлять під сумнів об'єктивність ревізора.

Залучення посадових осіб органів Держфінінспекції до участі в ревізіях, що проводять інші органи державного фінансового контролю, може здійснюватися на строк до 15 робочих днів. За погодженням із керівництвом контрольно-ревізійного підрозділу цей строк може бути продовжено. При цьому залучені до ревізії ревізори можуть перевіряти:

– у разі проведення ревізії за постановою прокурора, слідчого або особи, що проводить дізнання, – всі питання, які входять до компетенції органів Держфінінспекції,

– у разі залучення до проведення ревізії на підконтрольному цьому органу підприємстві; в інших установах, організаціях – лише питання стосовно використання бюджетних позик; позик та кредитів, гарантованих коштами бюджетів; цільового використання дотацій та субсидій; інших бюджетних асигнувань; коштів позабюджетних фондів, а також належного виконання державних контрактів, проавансованих за рахунок бюджетних коштів.

На вимогу правоохоронних органів для з'ясування додаткових питань щодо фінансово-господарської діяльності об'єкта ревізії чи перевірки, які не були поставлені в попередній постанові або іншому зверненні, може проводитись додаткова ревізія на підставі окремо винесеної постанови чи поданого іншого звернення за підписом прокурора, слідчого, особи, яка проводить дізнання, у якій визначаються додаткові питання або уточнюються попередні. Проведення додаткової ревізії чи перевірки за зверненням правоохоронного органу здійснюється тим самим або іншим ревізором. Для перевірки висновків первинної ревізії за зверненням правоохоронних органів може бути призначена повторна ревізія. На відміну від додаткової ревізії, виконання повторної ревізії доручається тільки іншому ревізору [1, 5]. Призначення повторної або додаткової ревізії необхідне у випадках:

– відсутності зацікавлених посадових і матеріально відповідальних осіб при проведенні первинної ревізії (за винятком випадків, коли точно встановлено, що вони ухилялися від участі в ній);

– використання прийомів вибіркового контролю у процесі первинної ревізії;

– дані, що є у справі, свідчать, що аналогічні злочини могли б бути скоєні не тільки на підприємстві, яке перевіряється, але й на інших, де ревізія не проводилась;

– наявність таких же відомостей про посадових осіб, діяльність яких раніше не перевірялась;

– проведення первинних ревізій без участі спеціалістів інших галузей знань, які б могли глибоко дослідити деякі питання;

– ревізором не були використані методи і прийоми контролю, які, за переконанням слідчого, могли привести до виявлення фактів злочину;

–висновки первинної ревізії були обґрунтовано спростовані зацікавленими особами;

–ревізія була проведена не повно та поверхнево, а її висновки недостатньо документально обґрунтовані;

– є мотивована заява судового експерта про неможливість надати висновок без попереднього проведення додаткової чи повторної ревізії.

Підсумковим документом, який завершує проведену ревізію, є акт, а перевірку – довідка, які залучаються до документів кримінального провадження. У цих документах повно і об'єктивно відображаються результати проведених ревізії та перевірки. Акт ревізії має відповідати таким вимогам:

– ґрунтуватись тільки на даних первинних документів, записах у облікових регістрах і звітності суб'єкта господарювання, обов'язково містити посилання на них;

– описувати конкретні факти і дії певних посадових осіб;

– кожне порушення законодавства має бути всебічно досліджене, повинні бути виявлені причини і винуватці порушень у тих межах, у яких це дозволяють засоби ревізії;

– акт оформлюється згідно з діючими вимогами, написаний чітко і грамотно.

Для зменшення перевантаженості акту ревізії однаковими фактами, їх необхідно оформити в спеціальних відомостях, актах, довідках, таких як:

– акт перевірки наявних грошових коштів у касі;

– акт інвентаризації матеріальних цінностей;

– довідки про необґрунтоване списання цінностей понад норми природних втрат;

– відомість перевищення ліміту залишків наявних грошей у касі;

– відомість використання грошових коштів не за призначенням;

– відомість перевищення ліміту готівкового грошового обігу;

– відомість переплати за авансовими звітами;

– відомість відрахування податків із заробітної плати;

– розрахунок сум штрафних санкцій за порушення валютного і податкового законодавства тощо.

Усі ці документи мають бути підписані ревізором, керівником і головним бухгалтером підприємства (організації, установи), що перевіряється, і додаються до підсумкового акту ревізії. Бувають випадки, коли виявлені порушення ретельно приховані або за встановленими фактами необхідно вжити термінових заходів для усунення по-

рушень і притягнення до відповідальності винних осіб, або коли виявлені обставини не можна підтвердити іншими документами, тоді на вимогу правоохоронних органів складають проміжний акт. Цей акт підписують керівник ревізійної бригади, посадові особи підприємства, що перевіряється, які брали участь у перевірці та були присутні під час проведення контрольних дій. В акті обов'язково мають бути вказані посади, прізвища та ініціали осіб, відповідальність за діяльність тієї ділянки роботи, яка перевіряється. Зафіксовані у проміжному акті порушення і зловживання коротко викладаються у підсумковому акті ревізії, а сам проміжний акт при цьому розглядається як підтверджуючий їх документ. Проміжний акт разом із підтверджуючими документами і поясненнями відповідальних осіб негайно, не чекаючи завершення ревізії, направляється правоохоронному органу, з ініціативи якого проводиться перевірка [2].

Усі результати ревізії (перевірки) за вимогою правоохоронних органів викладаються в акті (довідці) згідно з питаннями, поставленими правоохоронними органами. У вступній частині такого акту (довідки) ревізії (перевірки) обов'язково зазначаються:

–номера і дати видачі посвідчень ревізорам, на підставі яких проводилася ревізія (перевірка), ким їх видано;

–номер, дата звернення і назва правоохоронного органу – ініціатора ревізії (перевірки);

–ким і за який період була проведена попередня ревізія (перевірка) з питань, поставлених у зверненні правоохоронного органу.

Якщо на вимогу правоохоронних органів проводиться ревізія (перевірка) із залученням спеціалістів інших контрольних органів та різних галузей національної економіки, то в акті (довідці) зазначаються їх місця роботи, прізвища, посади. При розкритті в акті (довідці) ревізії (перевірки) кожного поставленого питання необхідно зазначити:

– які документи перевірені, за який період, метод перевірки (суцільний чи вибірковий), наявність наказу керівника об'єкта контролю або іншого відповідного документа щодо закріплення за посадовими особами відповідальності за здійснення окремих операцій, які включені до переліку питань ревізії (перевірки);

– яке допущене порушення (назва, дата, номер нормативно-правового акта, номер статті чи пункту, що були порушені); розміри виявлених збитків, причини (якщо встановлено) їх виникнення; посади, прізвища та ініціали осіб, на яких покладено відповідальність за здійснення певних господарських та фінансових операцій і з вини яких допущено порушення;

– як відображено у бухгалтерському, податковому або складському обліку операції, здійснені з порушеннями.

Акт (довідка) ревізії (перевірки) складається у трьох примірниках, а на письмову вимогу правоохоронних органів – і в більшій кількості. Примірники акта (довідки) для унеможливлення його (її) підробки візуються ревізором на кожній сторінці та належним чином скріплюються із зазначенням на останній сторінці кількості сторінок у ньому (у ній). Один примірник акта (довідки) під розписку офіційно передається в канцелярію об'єкта контролю з обов'язковою позначкою дати та вхідного номера на другому примірнику або вручається керівнику підприємства, а у разі відмови в одержанні – акт (довідка) надсилається рекомендованим поштовим відправленням за адресою об'єкта контролю, вказаною в установчих документах. При направленні акта (довідки) поштою на тих його (її) примірниках, що направляються до правоохоронного органу і залишаються в контрольно-ревізійному підрозділі, зазначаються реквізити поштового повідомлення, яке долучається до ревізійної справи [1, 8].

Матеріали ревізії (перевірки) передаються у правоохоронні органи не пізніше 7 робочих днів після її завершення на об'єкті контролю (підписання акта (довідки) ревізії (перевірки) посадовими особами об'єкта контролю або складення акта про відмову в його підписанні) при відсутності зауважень керівництва перевіреного підприємства (установи, організації) або не пізніше 20 робочих днів – за наявності таких зауважень. У виняткових випадках термін передачі матеріалів до правоохоронних органів встанов-

лює керівник контролюючого органу, про що письмово повідомляють ініціатора ревізії (перевірки). Основний та проміжні акти (довідки) з усіма додатками передаються у перших примірниках.

Передача матеріалів ревізії (перевірки) до правоохоронного органу проводиться офіційно через його канцелярію з обов'язковим позначенням дати і вхідного номера на другому примірнику супровідного листа контролюючого органу. Допускається передача ревізійних матеріалів у правоохоронні органи рекомендованим поштовим відправленням. Передача ревізійних матеріалів безпосередньо посадовим особам правоохоронних органів забороняється, в тому числі й під розписку. У супровідному листі на ім'я керівника правоохоронного органу в обов'язковому порядку має бути така інформація:

–коли, ким і за який період проводилась ревізія (перевірка);

–обставини та суть виявлених порушень законодавства з фінансових питань;

–які вимоги чинного законодавства порушено (назва, дата, номер, стаття чи пункт, ким затверджені) і хто відповідальний за це порушення;

–коли, на що, в якому обсязі й за чиєю вказівкою були неправомірно використані фінансові ресурси, в тому числі бюджетні кошти;

–у якій сумі й кому заподіяно шкоду чи збитки;

–як відображено в бухгалтерському або складському обліку операції, здійснені з порушеннями;

–які заходи для усунення виявлених порушень вжито в ході ревізії (перевірки) контролюючим органом та керівництвом об'єкта контролю.

Слід зазначити, що матеріали, які передаються за результатами ревізії (перевірки) до правоохоронних органів, містять такі документи:

– оригінал акта (довідки) ревізії (перевірки) з додатками, на які є посилання в ньому, включаючи належно завірені копії розпорядчих чи господарських документів, які містять ознаки здійснених порушень, інвентаризаційні описи, якими зафіксовано недостачі коштів і матеріальних цінностей, акти контрольних обмірів, якими встановлено відхилення від актів приймання виконаних робіт, тощо;

– пояснення або заперечення посадових чи матеріально відповідальних осіб підприємства (установи, організації), які перевірялись, та інших осіб щодо обставин порушення (якщо такі подані) й висновки посадових осіб контролюючих органів стосовно таких пояснень або заперечень;

– копію повідомлення до правоохоронного органу про доцільність вилучення документів (якщо в ході ревізії чи перевірки ревізорами тимчасово вилучалися документи у зв'язку з їх підробленням або виявленими порушеннями з ознаками зловживань);

– опис документів, які додаються до супровідного листа.

Матеріали ревізії (перевірки), які передаються у правоохоронні органи, нумеруються по аркушах. В описі обов'язково має зазначатися: порядковий номер, повна назва документу, його дата, номер і кількість аркушів, а також загальна кількість матеріалів і аркушів цифрами і літерами. Опис підписується посадовою особою контролюючого органу, ставиться дата його складення. У справах контролюючого органу залишаються другі примірники акта (довідки) та інших матеріалів ревізії (перевірки), які передані до правоохоронного органу, і повідомлення про прийняті за ними рішення.

Якщо деякі питання за матеріалами правопорушення не можуть бути вирішені тільки шляхом проведення ревізії, то ревізор може бути викликаний до слідчого, прокурора чи суду в якості свідка, щоб дати показання про відомі йому обставини правопорушення, або може бути призначена судово-економічна експертиза.

Висновки

Участь спеціаліста-економіста у слідчих діях дозволяє забезпечити швидке та повне збирання доказів, необхідних для розслідування економічних правопорушень різної складності. Основною ж формою використання спеціальних економічних знань для збору доказів у кримінальних провадженнях, відкритих за ознаками економічних

АНОТАЦІЯ

У статті наведено характеристику ревізій за зверненнями правоохоронних органів та визначено риси, які відрізняють її від планової ревізії фінансово-господарської діяльності підприємства. Досліджено етапи призначення та проведення ревізії за зверненнями правоохоронних органів. Визначено причини відводу ревізора. Визначено, перелік документів, які передаються за результатами ревізії (перевірки) до правоохоронних органів, та вимоги до їхнього оформлення.

правопорушень, є проведення ревізій та зустрічних перевірок за зверненням правоохоронних органів.

Список використаних джерел

1. Дікань Л.В. Судово-економічна експертиза : навч. посіб. / Л.В. Дікань, В.Д. Понікаров, О.В. Кожушко. – Х. : Вид ХНЕУ ім. С. Кузнеця, 2014. – 432 с.

2. Мумінова-Савіна Г.Г. Судово-бухгалтерська експертиза : навч.- метод. посіб. для самост. вивч. дисципліни / Г.Г. Мумінова-Савіна. – К. : КНЕУ, 2004. – 268 с.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2013. – № 9-13. – Ст. 88.

4. Камлик М.І. Особливості обліку та використання обліково-бухгалтерських документів при виявленні та розслідуванні корисливих злочинів у галузях економіки. Судова бухгалтерія / М.І. Камлик — К.: Синтез, 1995. — 256 с.

5. Доник Н.Я. Судова бухгалтерія / Н.Я. Доник, Г.П. Доник. - К.: Центр учбової літератури, 2011. - 208 с.

6. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень : затв. наказом Мін'юсту України від 08.10.1998 № 53/5, зареєстрованим у Мін'юсту України 03.11.1998 за № 705/3145 (із змінами) // Офіційний вісник України. — 1998. — № 46. — С. 172

SUMMARY

In proceedings often necessary to establish legally significant circumstances and relations, are based only on legal knowledge can not reveal. One of the effective ways of solving such problems is to expand the forms of participation of knowledgeable individuals in proving in court proceedings improve their legal status and directions of interaction with other stakeholders. By this interaction include the use of non-procedural forms of expertise in the proceedings. Today, still widely used to attract Auditor for signs of a crime and collecting evidence based information. Participation Specialist, Economist in the investigation allows for rapid and complete collection of evidence needed for the investigation of economic offenses of varying complexity. The basic form of the use of special economic knowledge for gathering evidence in criminal proceedings opened on the basis of economic offenses is to conduct audits and inspections counter at the request of law enforcement.

In this paper, the characteristics of the audits on the appeals law enforcement, and identifies the features that distinguish it from a planned audit of financial and business enterprises. Studied the stages of the appointment and audit of the appeals law enforcement agencies and are causes removal auditor. The final document is completed audited act upon check - a certificate that documents involved in criminal proceedings. These documents fully and objectively reflected the results of the audit and verification. Features of the documents transmitted by the results of audits (inspections) to law enforcement agencies, and requirements for their design.

7. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2001. – №№ 25-26. –- ст. 131.

8. Гуцаленко Л.В. Судово-бухгалтерська експертиза : навч. посіб./ Л.В. Гуцаленко. – К. : Центр учбової літератури, 2011. – 351 с.

ПРОБЛЕМИ КЛАСИФІКАЦІЇ ІНСТИТУТІВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ЯК СУБ'ЄКТІВ ВЗАЄМОДІЇ ЗІ ЗБРОЙНИМИ СИЛАМИ УКРАЇНИ

КОРОПАТНІК Ігор Михайлович - доцент кафедри фінансів і права Військового інституту Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК 34.342.59

В статье рассмотрены проблемы определения круга институтов гражданского общества как субъектов взаимодействия с Вооруженными Силами Украины. На основании анализа правовых актов в указанной сфере и современного этапа развития общественных отношений с участием Вооруженных Сил Украины предложена авторская классификация таких субъектов по критериям уровня взаимодействия, сферы интересов и направлений деятельности.

Ключові слова: інститути громадянського суспільства, правове регулювання, суб'єкти взаємодії, Збройні сили України, класифікація.

Процеси зміцнення в Україні громадянського суспільства, що відбуваються протягом останніх років, обумовлюють необхідність вироблення правових засад співпраці громадян і державних інституцій для спільного вирішення проблем, які постають перед нашою державою на сучасному етапі її розвитку. Слід зазначити, що вирішення цих проблем потребує наявності теоретико-методологічного підґрунтя, базуючись на якому, стало б можливим удосконалення відповідної системи правових актів. Однією зі складових такого підґрунтя має стати усталена позиція щодо інститутів громадянського суспільства як суб'єктів взаємодії з державою взагалі і Збройними силами України зокрема. Разом з тим, незважаючи на важливість вирішення проблеми удосконалення правового статусу суб'єктів вказаної взаємодії, у правовій науці дана проблематика в аспекті відносин, що виникають у сфері забезпечення обороноздатності держави, залишається недостатньо дослідженою, що обумовлює актуальність теми цієї статті.

Серед наукових праць, у яких було висвітлено особливості взаємодії між державою та інститутами громадянського суспільства, слід назвати роботи Г.П.Цимбал, Є.В. Жиліна, В.М.Фесюніна, С.К.Гречанюка та інших авторів. У соціології та політології проблематика взаємодії розглядалася у роботах М.М.Філоненко, Л.Н.Харченко, В.В.Навроцького, М.П.Лукашевича, М.В.Туленкова та інших науковців. Разом з тим проблеми класифікації інститутів громадянського суспільства як суб'єктів взаємодії з воєнною організацією держави у сучасних умовах не були предметом окремого наукового аналізу.

Метою написання статті є створення класифікації інститутів громадянського суспільства як суб'єктів взаємодії зі Збройними силами України.

Чинні нормативно-правові акти у сфері взаємодії Збройних сил України (в основному на рівні наказів Міністерства оборони України) із громадянським суспільством як у цілому, так і щодо його окремих інститутів, мають у своїй основі прагнення України стати повноправним членом європейської та світової спільноти, що потребує від Збройних сил України застосування новітніх підходів до організації відносин з громадськістю із використанням сучасних

форм та методів комунікації [1]. До таких актів відносяться постанова Кабінету Міністрів України від 21.03.2002 р. № 352 «Про затвердження Положення про підготовку і проведення призову громадян України на строкову військову службу та прийняття призовників на військову службу за контрактом», Директива Міністра оборони України від 27.04.2009 р. № Д-13 «Про вдосконалення співпраці органів військового управління з громадськими організаціями», накази Міністра оборони України від 11.01.2012 р. № 14 «Про затвердження Програми військово-патріотичного виховання у Збройних силах України на 2012-2017 роки та Перспективного плану реалізації Програми військово-патріотичного виховання у Збройних силах України на 2012 — 2017 роки», від 14.05.2012 р. № 320 «Про затвердження Типового положення про будинок офіцерів Збройних Сил України», від 05.06.2014 р. № 360 «Про затвердження Інструкції про організацію та проведення військово-професійної орієнтації молоді та прийому до вищих військових навчальних закладів та військових навчальних підрозділів вищих навчальних закладів», Укази Президента України «Про заходи щодо поліпшення національно-патріотичного виховання дітей та молоді» (від 12.06.2015 р. № 334/2015), «Про Стратегію національно-патріотичного виховання дітей та молоді на 2016-2020 роки» (від 13.10.2015 р. № 580/2015), розпорядження Кабінету Міністрів України від 25.12.2015 р. № 1400-р «Про затвердження плану заходів щодо національно-патріотичного виховання молоді на 2016 рік», План заходів Міністерства оборони України з реалізації Стратегії державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в 2016 році, Указ Президента України «Про шефську допомогу військовим частинам Збройних сил України, Національної гвардії України та Державної прикордонної служби України» від 11.02.2016 р. № 44/2016 та ін.

На жаль, на рівні правового регулювання взаємодія між військовою організацією держави, у т.ч. із Збройними силами України, і громадянським суспільством регламентована недостатньо. Чи не єдиним нормативно-правовим актом у цій сфері є Директива Міністра оборони України від 27.04.2009 р. № Д-13 «Про вдосконалення співпраці органів військового управління з громадськими організаціями», якою запропоновано керівництву Генерального штабу України, Міністерства оборони України, командувачам видів Збройних сил України, командирам (начальникам) військових частин тощо зосередити основні зусилля у співпраці з громадськими організаціями на формуванні та розвитку в особового складу Збройних сил України патріотизму, відповідальності за захист суверенітету та територіальної цілісності України; сприяти роботі громадських організацій у виконанні їх статутних завдань у сфері оборони, для чого у планах виховної та соціально-психологічної роботи передбачати проведення спільних заходів щодо участі громадських організацій у культурно-просвітницькій роботі, вирішенні питань соціального захисту, військово-патріотичного виховання особового складу та молоді; вживати заходів, спрямованих на розвиток партнерських відносин та поглиблення співробітництва з громадськими організаціями, забезпечення всебічної підтримки суспільно значущих громадських ініціатив; активізувати роботу з громадськими організаціями щодо поширення об'єктивної інформації стосовно змісту програм, ініціатив і пріоритетних напрямів діяльності Збройних сил України з метою підняття престижу Збройних сил України з використанням засобів масової інформації та інших сучасних форм і методів комунікації; залучати громадські організації до проведення спільних заходів з метою пропагування та рекламування вступу до військових навчальних закладів і переваг військової служби за контрактом; а такождо розробки і обговорення проектів нормативно-правових актів, що стосуються прав, свобод і законних інтересів військовослужбовців, осіб, звільнених з військової служби в запас або відставку; утворювати спільні консультативно-дорадчі комісії, ради та експертні органи для забезпечення врахування громадської думки у формуванні та реалізації державної політики у сфері оборони; залучати до роботи житлових,

атестаційних комісій; планувати спільну діяльність з військово-патріотичним організаціями та клубами щодо військово-професійної орієнтації молоді; сприяти розвитку волонтерського руху, благодійництва і меценатства та ін. При цьому безпосередню відповідальність за виконання заходів щодо вдосконалення такої співпраці покладена на заступників командирів з виховної та соціально-психологічної роботи [1].

Так, наприклад, серед заходів з реалізації Стратегії державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в 2016 році Міністерством оборони України заплановано удосконалення нормативно-правової бази з питань розвитку громадянського суспільства (у т.ч. розробка проекту змін до редакції Антикорупційної програми Міністерства оборони України; участь в розробці змін до Концепції допризовної підготовки і військово-патріотичного виховання молоді, схваленої Указом Президента України № 948/2002 та ін.); сприяння участі громадськості у формуванні і реалізації державної політики та здійсненні громадського контролю (у т.ч. проведенню громадської експертизи діяльності Міністерства оборони України, громадської антикорупційної експертизи проектів нормативно-правових актів та врахування рекомендацій громадськості; забезпечення функціонування Громадської ради при Міністерстві оборони України, Ради у справах душпастирської опіки при Міністерстві оборони України, Координаційної ради з питань розвитку козацтва в Україні, Ради волонтерів при Міністерстві оборони України; розвиток соціального партнерства між Міністерством оборони України та інститутами громадянського суспільства; забезпечення функціонування Галузевої двосторонньої соціально-економічної ради та ін.); створення належних умов для розвитку громадянського суспільства (у т.ч. проведення XV Міжнародного конкурсу з української мови імені П.Яцика у Збройних силах України; сприяння участі представників творчих спілок України, національно-культурних, національно-просвітницьких товариств у конкурсі на здобуття премії імені Богдана Хмельницького за краще висвітлення військової тематики у творах літератури та мистецтва; надання методичної допомоги в організації та проведенні всеукраїнських військово-спортивних ігор «Сокіл», «Хортинг», сприяння Всеукраїнській громадській організації «Громадський рух «За Майбутнє» в реалізації проекту із залученням студентської молоді «Школа виживання» та в організації і проведенні на базі визначених військових частин Збройних сил України військово-патріотичного збору з учнями загальноосвітніх шкіл та студентів тощо), сприяння формуванню правової та громадянської культури громадян (у т.ч. забезпечення взаємодії з інститутами громадянського суспільства у питаннях поширення серед населення ідей нетерпимості до проявів корупції, пропагування переваг правомірної поведінки в усіх сферах суспільного життя та ін..), сприяння розвитку волонтерського руху та благодійництва (у т.ч. залучення представників благодійних та волонтерських організацій і волонтерів до роботи у структурних підрозділах Міністерства оборони України та Генерального штабу Збройних Сил України, пов'язаної з матеріально-технічним інформаційним, кадровим та винахідницько-раціоналізаторським забезпеченням діяльності Збройних Сил України забезпеченням Збройних сил України) та ін. [2].

Але на цей час у правовій науці ще не склалася усталена позиція щодо щодо класифікації інститутів громадянського суспільства в цілому, не кажучи про їх класифікацію в окремих сферах. Головним чином це пов'язано із відсутністю однозначного підходу до визначення самого терміну цього суспільного явища. Аналізуючи теоретико-методологічні та нормопроектні аспекти щодо інститутів громадянського суспільства та інститутів громадських організацій в Україні, В. Л. Федоренко і Я. О. Кагляк наводять кілька трактувань цього поняття: це суб'єкти, які в процесі своєї діяльності формують суспільні відносини, спрямовані на утвердження громадянського суспільства; упорядковані і структуровані вияви громадянського суспільства тощо [3].

У роз'ясненні, наданому Міністерством юстиції України від 24.01.2001 р., зазна-

чено, що під інститутами громадянського суспільства слід розуміти систему суб'єктів, наділених правами і обов'язками щодо відстоювання своїх легітимних інтересів у процесі подальшої розбудови громадянського суспільства в Україні та участі в управлінні державними справами, зокрема, у формуванні та реалізації державної правової політики [4].

Перелік основних інститутів громадянського суспільства, які функціонують в Україні, надано у постанові Кабінету Міністрів України від 05.11.2008 р. № 976 «Про затвердження Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади», а саме: громадські об'єднання, професійні спілки та їх об'єднання, творчі спілки, організації роботодавців та їх об'єднання, благодійні і релігійні організації, органи самоорганізації населення, недержавні засоби масової інформації та інші непідприємницькі товариства і установи [5].

Водночас, дослідники поділяють інститути громадянського суспільства і іншим чином. Так, наприклад, серед них відокремлюють недержавні організації, приватні добровільні організації, народні організації, громади, посередницькі організації волонтерів та позабюджетні, громадські фундації, клуби місцевих громад, профспілки, об'єднання громадян за культурною, статевою і релігійною ознаками, харитативні організації, соціальні або спортивні клуби, кооперативи, природоохоронні організації, професійні асоціації, академії, приватний бізнес, правничі інституції, організації споживачів, засоби масової інформації, добровільні дружини, релігійні організації, клуби за інтересами тощо [6, с. 47]. Проте, на нашу думку, роздрібнення споріднених видів громадських утворень (наприклад, недержавні організації, приватні добровільні організації, народні організації, або посередницькі організації волонтерів та позабюджетні й харитативні організації) з точки зору визначеності їх адміністративно-правового статусу є неприйнятним.

Крім того, незважаючи на різноманіття інститутів громадянського суспільства, не всі вони є суб'єктами взаємодії зі Збройними силами України. Це, в першу чергу, пов'язано із специфікою покладених на останніх функцій, які об'єктивно викликають обмеженість сфер взаємодії з громадянським суспільством. З аналізу вищенаведених нормативно-правових актів, які регулюють взаємодії Збройних сил України з громадянським суспільством в цілому, можливо виділити наступні сфери: це громадський контроль над діяльністю ЗСУ; соціально-економічна; правозахисна; харитативна (від лат. *caritas* – благодійність [7, с. 31]); патріотичне виховання та допризовна підготовка молоді; релігійна та інформаційна.

Така обмеженість у взаємодії із громадськістю пов'язана з роллю Збройних сил України у системі державної влади. Законодавством України на них покладено оборону нашої держави, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності. Вони забезпечують стримування збройної агресії проти України та відсіч їй, охорону повітряного простору держави та підводного простору у межах територіального моря України у випадках, визначених законом, беруть участь у заходах, спрямованих на боротьбу з тероризмом (ст. 1 Закону України «Про Збройні сили України») [8]. Відповідно, основна діяльність охоплена питаннями, пов'язаними із державною таємницею (ст. 1 Закону України «Про державну таємницю») і таким чином обмежена спеціальним порядком допуску та доступу громадян до неї (ст. 22 Закону України «Про державну таємницю») [9]. У той же час, інститути громадянського суспільства - це утворення приватного характеру, незалежні від держави, які складаються із самоорганізованих на добровільних началах (як правило, цивільних) громадян, об'єднаних спільним інтересом. У свою чергу, останній вже в силу специфічності самого громадянського суспільства (оскільки це засіб самовиразу індивідів [10, с. 21], захисту власних прав, задоволення спільних потреб тощо) об'єктивно не може перетинатись із усім обсягом інтересів військової організації.

Також існують різні рівні взаємодії між інститутами громадянського суспільства і Збройними силами України. Як правило,

громадські урядування складаються із цивільних громадян. Водночас, військовослужбовці є такими же членами суспільства, як будь-яка фізична особа. Вони (військовослужбовці) перебувають під захистом держави та мають усю повноту прав і свобод, закріплених Конституцією України [11]. При цьому їх об'єднує спільний професійний інтерес, який, окрім безпосередньої службової діяльності, має соціально-економічні та правові надбудови, які, не стикаючись з останньою, все ж мають пов'язані із нею особливості. Тобто спільні інтереси у таких сферах (соціально-економічній та правовій) можуть об'єднувати осіб, пов'язаних професійно, але не підпорядкованих за службою (оскільки службової діяльності безпосередньо не стосуються). Разом з тим специфіка професійної діяльності військовослужбовців детермінує особливості у їх правовому статусі, що знаходить свій прояв у накладанні певних обмежень на реалізацію ними своїх громадянських прав.

Таким чином, при класифікації інститутів громадянського суспільства як суб'єктів взаємодії зі Збройними силами України можливо виокремити три великі групи залежно від рівня взаємодії, а саме: 1) зовнішні інститути – це спільноти, утворені цивільними особами, які професійно не мають безпосереднього відношення до Збройних сил України і мета яких спрямована на сприяння діяльності останніх, допомозі їм, а також здійсненню цивільного контролю (ці різноманітні громадські об'єднання та незалежні засоби масової інформації);- 2) внутрішні інститути – це спільноти, створені особами, які мають безпосереднє відношення до самих Збройних сил України (військовослужбовці, військові пенсіонери (ветерани) та працівники ЗСУ) і спрямовані на задоволення своїх соціально-економічних потреб та захист прав у межах своєї професійної діяльності (профспілки; громадські організації ветеранів військової служби, Ради офіцерів, сержантів та Жіночі Ради у Збройних Силах України); 3) окремий вид - це ті інститути громадянського суспільства, які в силу визначених законодавством обмежень не можуть надавати прямо ні допомогу (фінансову, матеріальну тощо), ні здійснювати контроль, але неврахування можливого впливу яких на Збройні сили України може негативно відобразитись на діяльності останніх (це партії та громадські рухи).

У свою чергу, інститути першої групи (зовнішні) потребують розмежування за сферою інтересів або напрямами діяльності, на задоволення яких вона спрямована, а саме: а) харитативні утворення (благодійні та волонтерські); б) правозахисні; в) релігійні; г) військово-патріотичні та з допризовної підготовки (Товариство сприяння обороні України, громадські організації з відродження та підтримки національно-патріотичних традицій (козацькі), військово-патріотичні клуби тощо); д) незалежні ЗМІ.

Література

1. Про вдосконалення співпраці органів військового управління з громадськими організаціями: Директива Міністра оборони України від 27.04.2009 № Д-13 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.mil.gov.ua/diyalnist/zvyazki-z-gromadskistyu/gromadska-rada/direktiva-ministra-oboroni-ukraini-pro-vdoskonalennya-spivpraczi-organiv-vijskovogo-upravlinnya-z-gromadskimi-organizacziyami.html.

2. План заходів Міністерства оборони України з реалізації Стратегії державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в 2016 році [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.mil.gov.ua/diyalnist/zvyazki-z-gromadskistyu/gromadska-rada/planuvannya/2016/01/14/plan-zahodiv-ministerstva-oboroni-ukraini-z-realizaczii-strategii-derzhavnoi-politiki-spriyannya-rozvitku-gromadyanskogo-suspilstva-v-2016-roczi/.

3. Федоренко В.Л. і Кагляк Я.О. Інститути громадянського суспільства та інститут громадських організацій в Україні: теоретико-методологічні та нормопроектні аспекти [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://old.minjust.gov.ua/20126.

4. Семьоркіна О.М. Характеристика громадських формувань як інститутів громадянського суспільства: роз'яснення Міністерства юстиції України від 24.11.2011 [Електронний ресурс] – Режим досту-

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуто проблеми визначення кола інститутів громадянського суспільства як суб'єктів взаємодії зі Збройними силами України. На підставі аналізу правових актів в означеній сфері та сучасного етапу розвитку суспільних відносин за участю Збройних сил України запропоновано авторську класифікацію таких суб'єктів за критеріями рівня взаємодії, сфери інтересів та напрямів діяльності.

SUMMARY

The article deals with the problem of determining the range of civil society institutions as subjects of cooperation with the Armed Forces of Ukraine. Based on the analysis of legal acts in this area and the present stage of development of social relations with the participation of the Armed Forces of Ukraine proposed the author's classification of such subjects on the level of interaction criteria, areas of interest and activities.

пу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/ru/n0016323-11.

5. Про затвердження Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади: постанова Кабінету Міністрів України від 05.11.2008 р. № 976 // Офіційний вісник України. – 2008. - № 86. – Ст. 2889.

6. Косенчук О.Л. Людина і світ. — Ногайськ: Ногайський коледж ТДАТУ, 2011. — 104 с.

7. Трофимук М.С., Трофимук О.П. Латинсько–український словник. – Львів: Вид–во ЛБА, 2001. - 702 с.

8. Про Збройні Сили України: Закон України від 06.12.1991 № 1934-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. -- № 9. - Ст.108.

9. Про державну таємницю: Закон України від 21.01.1994 р. № 3855-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. - № 16. – Ст. 93.

10. Гук О.І., Колодій А.Ф. Культура та етика демократичного врядування : навчальний посібник / О.І.Гук, А.Ф.Колодій. – Львів: ЛРІДУ НАДУ, 2011. – 108 с.

11. Про Статут внутрішньої служби Збройних Сил України: Закон України від 24.03.1999 № 548-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. - № 22-23. - Ст.194.

МІСЦЕ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В СИСТЕМІ ІНШИХ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРОФІЛАКТИКУ ПРАВОПОРУШЕНЬ

ФЕЛИК Василь Іванович - кандидат юридичних наук, доцент, директор Прикарпатського юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія»

УДК 342.9

Статья посвящена исследованию места Национальной полиции в системе других субъектов профилактической деятельности. Определено понятие и система субъектов профилактической деятельности; проанализированы различные научные подходы к классификации субъектов профилактической деятельности; определено место и охарактеризована особенность положения Национальной полиции Украины в системе других субъектов профилактической деятельности.

Ключові слова: Національна поліція, профілактика, діяльність, суб'єкти профілактики.

Постановка проблеми

За законодавством України діяльність з профілактики правопорушень у різних сферах та напрямках покладається на цілу систему державних органів, підприємств, установ та організацій. Кожний з цих суб'єктів виконує властиві лише їм функції, для чого вони наділяються повноваженнями у межах, визначених законодавством України. Національна поліція України займає специфічне місце в системі суб'єктів профілактичної діяльності: вона вирізняється функціями та повноваженнями, що на неї покладаються, організаційною структурою та правовим статусом її службових осіб, що обумовлює науковий інтерес до характеристики її місця серед інших органів.

Актуальність теми дослідження підтверджується недостатністю наукових робіт, що присвячені визначенню місця Національної поліції в системі суб'єктів профілактичної діяльності, що у поєднанні з необхідністю комплексного наукового аналізу даного питання обумовлює важливість та своєчасність даної статті.

Стан дослідження

Окремі аспекти профілактичної діяльності правоохоронних органів, а також місця органів внутрішніх справ в системі інших суб'єктів профілактики правопорушень досліджували такі вчені, як: О. Б. Андрєєва, В. М. Бабакін, С. Г. Братель, К. Л. Бугайчук, В. Д. Гвоздецький, С. М. Кавун, О. М. Клюєв, І. І. Комарницька, М. І. Корнієнко,- В. І. Мельник, Н. П. Матюхіна, Ю. С. Назар, С. Д. Подлінєв, С. В. Шестаков та багато інших. Однак, на сьогоднішній день відсутні актуальні комплексні дослідження, присвячені визначенню місця Національної поліції Україні в системі інших суб'єктів профілактики правопорушень, що ще раз підкреслює важливість та актуальність запропонованої теми.

Мета та завдання дослідження

Метою статті є визначення місця Національної поліції України в системі інших суб'єктів профілактики правопорушень. Для досягнення поставленої мети у статті планується виконати наступні завдання: визначити поняття та систему суб'єктів профілактичної діяльності; дослідити різні наукові підходи до класифікації суб'єктів профілактичної діяльності; визначити міс-

це та охарактеризувати особливість становища Національної поліції України в системі інших суб'єктів профілактичної діяльності.

Викладення основного матеріалу

Специфіка правового статусу Національної поліції як правоохоронного органу безпосередньо впливає на місце та значення цього органу в системі інших суб'єктів профілактичної діяльності. Для їх конкретного визначення необхідно встановити систему таких суб'єктів та охарактеризувати відмінні ознаки Національної поліції як суб'єкта профілактичної діяльності.

Так, Ю. Ф. Іванов та О. М. Джужа до суб'єктів профілактики злочинності (злочинів) відносять як органи, установи, організації, підприємства, а також посадових осіб (службовців) й окремих громадян, на яких законом покладено завдання та функції із виявлення, усунення, послаблення, нейтралізації причин і умов, які сприяють існуванню та поширенню злочинності загалом, певних видів і конкретних злочинів, а також утримання від переходу на злочинний шлях та забезпечення ресоціалізації осіб, схильних до вчинення злочинів (рецидиву) [1, с. 95].

У законопроекті «Про профілактику правопорушень» суб'єктами загальної та індивідуальної профілактики правопорушень визначені органи державної влади (законодавчої, виконавчої, судової), органи місцевого самоврядування, органи прокуратури, засоби масової інформації, громадські організації, у тому числі громадські формування з охорони громадського порядку, релігійні установи та організації, підприємства, установи та організації незалежно від форм власності, які беруть участь у профілактиці правопорушень [2].

Отже, для суб'єкта профілактичної діяльності характерні наступні ознаки:

1) ними можуть бути не лише державні органи, але і громадські формування, комісії та адміністрація підприємств, установ, організацій, шкільні установи та ін., тобто в Україні функціонує доволі розгалужена система суб'єктів профілактичної діяльності;

2) профілактична діяльність для таких суб'єктів може бути як основним напрямком їх функціонування, так і допоміжним (супутнім). У першому випадку мова, як правило, йде про правоохоронні органи, громадські формування захисту правопорядку; у другому – про заклади освіти, підприємства, установи та ін.;

3) правовий статус суб'єктів профілактичної діяльності впливає на можливість застосування ними в ході здійснення відповідної діяльності методів примусу або переконання. Як правило, примусові методи уповноважені застосовувати виключно публічно-владні суб'єкти, яким законом прямо дозволяється використовувати заходи державного примусу у своїй діяльності.

При цьому науковцями, які займалися вирішенням проблем профілактики злочинів та правопорушень, пропонуються різні системи класифікації суб'єктів профілактичної діяльності.

На думку Я. М. Квітки, суб'єктів профілактики можна класифікувати в такий спосіб:

1) суб'єкти, що безпосередньо здійснюють індивідуальну профілактику. До них належать: родина, трудові і навчальні колективи, громадські об'єднання населення, а також організаційні структури раннього і безпосереднього попередження правопорушень правоохоронних органів;

2) суб'єкти, які здійснюють профілактику поряд з виконанням контрольно-наглядових і правоохоронних функцій (суди, прокуратура, органи внутрішніх справ);

3) суб'єкти, що здійснюють координацію і управління діяльністю щодо попередження правопорушень (Президент України, Кабінет Міністрів України, Рада Міністрів Автономної Республіки Крим, міністерства та інші центральні і місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування) [3, с. 80–84].

Варто погодитись із науковцем в частині віднесення до суб'єктів профілактичної діяльності первинні соціальні інститути – родину, трудові колективи та ін. Також слушною є пропозиція щодо виділення групи суб'єктів, які здійснюють управління

та координацію діяльності інших суб'єктів профілактики правопорушень.

Г. В. Форос розмежовує такі групи суб'єктів профілактичної діяльності:

1) органи та організації, які керують цією діяльністю, організують її, створюють систему управління нею (органи державної влади та управління, органи місцевого самоврядування);

2) органи та організації, стосовно яких протидія злочинності та попередження злочинів віднесено або має бути віднесено до основних завдань і функцій (Міністерство внутрішніх справ, Служба безпеки України, прокуратура, суд, спеціалізовані громадські організації);

3) органи, установи, організації, функції та повноваження яких не мають цільового спрямування на протидію злочинності та попередження злочинів, але їхня діяльність посередньо впливає на запобіжні процеси щодо детермінантів злочинності та окремих злочинів (заклади освіти, культури, охорони здоров'я, соціальної допомоги, адміністрація підприємств, установ, організацій та ін.) [4, с. 180].

За типом запобіжної діяльності В. В. Голіна виділяє такі види суб'єктів профілактики, які:

1) визначають її основні напрями, завдання, форми, планують, спрямовують та контролюють її, забезпечують правове регулювання та ресурсне забезпечення;

2) здійснюють координацію і безпосереднє управління окремими напрямами і учасниками запобігання злочинності;

3) виявляють, вивчають об'єкти запобіжного впливу та інформують про них суспільство через ЗМІ та інших суб'єктів;

4) упроваджують запобіжні заходи щодо випередження, обмеження, усунення криміногенних явищ та процесів, захисту соціальних благ і особи, її законних інтересів, майна;

5) реалізують заходи щодо відвернення і припинення злочинів [5, с. 62].

Отже, ключові три групи суб'єктів профілактичної діяльності, які виділяють маже всі науковці – це ті, що здійснюють управління, організацію та координацію діяльності інших суб'єктів профілактики правопорушень; ті, що безпосередньо здійснюють профілактику, причому даний напрямок діяльності є для них основним та обов'язковим; ті, для яких функції із профілактики правопорушень є додатковими (супутніми). При цьому слід уточнити, що таке групування суб'єктів є суто умовним, оскільки в різних видах та напрямках профілактичної діяльності один і той же суб'єкт може бути основним або додатковим, виконувати роль координатора або виконавця.

Комплексна класифікація розроблена В. О. Негодченко, який до системи суб'єктів, які здійснюють попередження злочинності в Україні у межах своїх завдань, компетенції і повноважень відніс такі групи:

1) суб'єкти, які визначають кримінологічну політику, її основні напрямки, завдання, форми і методи попередження злочинності (Верховна Рада України, Президент України та ін.);

2) суб'єкти, які виявляють криміногенні фактори і безпосередньо реалізують заходи щодо усунення, послаблення чи нейтралізації криміногенних факторів, причин і умов, які сприяють вчиненню злочинів (прокуратура, органи внутрішніх справ та ін.);

3) суб'єкти, які на місцевому рівні в процесі виконання своїх безпосередніх функцій впливають на усунення причин і умов, що сприяють вчиненню злочинів (органи державної влади та органи місцевого самоврядування);

4) суб'єкти, які на громадських засадах сприяють правоохоронній діяльності у сфері нейтралізації причин і умов вчинення злочинів та інших правопорушень (громадські пункти охорони порядку, товариські суди, добровільні народні дружини, оперативні загони по боротьбі й попередженню окремих видів злочинів та ін.);

5) суб'єкти, які на підставі державних повноважень здійснюють спеціалізовані функції щодо управління, взаємодії, координації правоохоронних органів та інших суб'єктів попередження злочинності (Координаційний комітет по боротьбі з корупцією та організованою злочинністю тощо) [6, с. 13].

Характерно, що деякі науковці виділяють ще одну групу суб'єктів профілактики – громадян України, які в тій чи іншій мірі також беруть участь у здійсненні профілактики правопорушень [7, с. 6; 8, с. 97]. З такою думкою дійсно можна погодитись, адже часто саме громадяни України звертаються до правоохоронних органів із заявами і повідомленнями про вчинюваний злочин або правопорушення, тим самим надаючи можливість правоохоронним органам припинити його та попередити негативні наслідки. З цього приводу, однак, варто зауважити, що сьогодні правоохоронні органи, і зокрема органи поліції, неохоче реагують на заяви і повідомлення, які стосуються правопорушень, що тільки готуються: перевірки за фактами повідомлень проводяться вкрай рідко.

Таким чином, науковці майже одностайно вказують на досить широку систему суб'єктів профілактики правопорушень. Такий підхід цілком узгоджується з положеннями законодавчих актів.

Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 3 Закону України «Про попередження насильства в сім'ї» здійснення заходів з попередження насильства в сім'ї в межах наданих їм повноважень покладається на:

1) центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики з питань попередження насильства в сім'ї;

1) центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику з питань попередження насильства в сім'ї;

2) уповноважені підрозділи органів Національної поліції;

3) органи опіки і піклування;

4) спеціалізовані установи для осіб, які вчинили насильство в сім'ї, та жертв такого насильства [9].

КУпАП також визначається широке коло суб'єктів провадження у справах про адміністративні правопорушення та суб'єктів, уповноважених складати протоколи у цих справах. До них, зокрема, віднесені:

1) адміністративні комісії при виконавчих комітетах сільських, селищних, міських рад;

2) виконавчі комітети сільських, селищних, міських рад та їх посадові особи;

4) районні, районні у місті, міські чи міськрайонні суди (судді), а у випадках, передбачених КУпАП, місцеві адміністративні та господарські суди, апеляційні суди, вищі спеціалізовані суди та Верховний Суд України;

5) органи Національної поліції, органи державних інспекцій, Національний банк України, органи доходів та зборів, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб та інші органи [10].

Органи та посадові особи, уповноважені складати протоколи про адміністративні правопорушення або здійснювати провадження у справах про ці правопорушення, слід віднести до суб'єктів профілактичної діяльності, оскільки до їх функцій належить виявлення та попередження адміністративних правопорушень у відповідній сфері суспільних правовідносин, виявлення причин та умов, що сприяли їх вчиненню та вжиття заходів щодо їх усунення.

У системі суб'єктів профілактики правопорушень Національна поліція займає центральне місце серед правоохоронних органів, профілактична діяльність для яких є основною. Фактично вона розглядається як суб'єкт профілактичної діяльності разом з такими органами, як Служба безпеки України, органи прокуратури та ін. Наприклад, у ст. 30 законопроекту «Про профілактику правопорушень» органи прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки, юстиції України віднесені до однієї системи суб'єктів у сфері профілактики правопорушень. Такий підхід обумовлений схожістю та в деяких випадках спільністю завдань та функцій цих органів у досліджуваній сфері. Зокрема, у ст. 30 законопроекту зазначається, що для виконання завдань з профілактики правопорушень органи прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки, юстиції України зобов'язані:

– у межах своїх обов'язків і прав, визначених законами України, уживати всіх необхідних заходів щодо попередження правопорушень;

– розробляти і вносити на розгляд Президента України, Кабінету Міністрів Укра-

їни, Уряду Автономної Республіки Крим, місцевих органів виконавчої влади проекти програми профілактики і планів заходів щодо запобігання вчиненню окремих видів правопорушень, а після затвердження забезпечувати їх виконання в межах обов'язків і прав, визначених для цих органів законодавством України тощо [2].

Незважаючи на те, що Національна поліція України належить до системи правоохоронних органів і разом із іншими органами цієї системи бере участь у здійсненні профілактики правопорушень, їй належить визначальна роль у порівнянні з іншими суб'єктами профілактичної діяльності, у тому числі з тими, що належать до системи правоохоронних органів.

Висновки

Таким чином, Національна поліція України є особливим суб'єктом профілактичної діяльності. ЇЇ центральне місце в системі інших суб'єктів цієї діяльності і, передусім, серед інших правоохоронних органів обумовлюється наступним:

1) профілактика правопорушень, виявлення причин та умов, що сприяли їх вчиненню, вжиття заходів щодо їх усунення Законом України «Про Національну поліцію» віднесено до основних повноважень органів поліції;

2) органи поліції КУпАП визнані суб'єктом провадження по найбільш чисельній групі адміністративних правопорушень, внаслідок чого саме на цей орган має покладатися відповідальність за своєчасне виявлення та попередження адміністративних правопорушень, усунення їх негативних наслідків;

3) розгалужена система органів поліції, їх найбільша наближеність до населення, функціонування у структурі Національної поліції дільничних інспекторів, патрульної поліції та Департаменту превентивної діяльності, надає даному органу реальну можливість здійснювати попереджувальну діяльність. Іншими словами, на відміну від більшості інших правоохоронних органів, саме Національна поліція має необхідні для реалізації завдань з профілактики правопорушень засоби, а також вона виступає джерелом зібрання та забезпечення інформацією, необхідною для виконання своїх профілактичних функцій іншими органами;

4) органи поліції володіють широкою системою державно-владних повноважень, у тому числі поліцейські мають у своєму арсеналі систему превентивних поліцейських засобів;

5) Національна поліція виконує свої повноваження у тісній взаємодії з населенням на засадах партнерства, а також зобов'язана взаємодіяти з іншими державними органами, що створює сприятливі умови для своєчасного надходження до органів поліції інформації про проблемні території, осіб, схильних до вчинення правопорушення, асоціальні сім'ї та ін.;

6) Національна поліція є центральним органом виконавчої влади, незалежним від інших правоохоронних органів, діяльність якого координується Міністерством внутрішніх справ України. У зв'язку з цим, можна стверджувати, що Міністерство внутрішніх справ України формує державну політику в сфері профілактики правопорушень, а органи Національної поліції є її безпосередніми реалізаторами;

7) Національна поліція здійснює координацію діяльності недержавних громадських формувань у сфері охорони правопорядку, а також деяких інших правоохоронних органів у сфері профілактики правопорушень у випадку сумісного виконання покладених на поліцію завдань із попередження правопорушень.

Значення Національної поліції в системі інших суб'єктів профілактичної діяльності складно переоцінити. Воно полягає в тому, що цей орган займає центральне місце серед інших суб'єктів такої діяльності; він координує та спрямовує роботу інших правоохоронних структур у цьому напрямку, виступає безпосереднім реалізатором державної політики у сфері профілактики правопорушень, має найбільше можливостей для зібрання, накопичення, аналізу інформації та забезпечення нею інших суб'єктів профілактики правопорушень, може застосовувати превентивні поліцейські заходи тощо. Все означене дає підста-

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню місця Національної поліції в системі інших суб'єктів профілактичної діяльності. Визначено поняття та систему суб'єктів профілактичної діяльності; проаналізовано різні наукові підходи до класифікації суб'єктів профілактичної діяльності; визначено місце та охарактеризовано особливість становища Національної поліції України в системі інших суб'єктів профілактичної діяльності.

SUMMARY

The article investigates the place of the National Police in the other subjects of prevention activities. The concept and system of prevention activities; Different scientific approaches to classification of prevention activities; the place and the situation described feature of the National Police of Ukraine in the other subjects of preventive activity.

ви стверджувати, що Національна поліція є головним органом у системі правоохоронних органів та інших суб'єктів профілактики правопорушень, і саме на неї має бути покладена відповідальність за стан справ в цій сфері державного управління.

Література:

1. Кримінологія: навч. посіб. / Ю. Ф. Іванов, О. М. Джужа. – К. : Вид. ПАЛИВОДА А. В., 2006. – 264 с.

2. Про профілактику правопорушень: проект Закону від 14.06.2006 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://cv.court.gov.ua/tu26/6/2358.

3. Квітка Я. М. Попередження адміністративних правопорушень серед неповнолітніх : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Яніна Михайлівна Квітка. – К., 2002. – 226 с.

4. Форос Г. В. Суб'єкти діяльності щодо попередження злочинності та протидії злочинам / Г. В. Форос // Правова держава. – 2012. – № 14. – С. 179-184.

5. Запобігання злочинності (теорія і практика): навч. посіб. / Голіна В. В. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2011. – 120 с.

6. Негодченко В.О. Діяльність органів внутрішніх справ щодо попередження злочинів у сучасних умовах: автореф. дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / В. О. Негодченко. – Х., 2003. – 23 с.

7. Баїк О. І. Профілактика деліктних посягань на публічні атрибути і символи Української держави / О. І. Баїк // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. – 2014. – № 810. – С. 3-10.

8. Миловидова С. В. Правові засади запобігання адміністративним правопорушенням в Україні: сучасний стан і перспективи вдосконалення / С. В. Миловидова // Право і суспільство. – 2013. – № 4. – С. 94-100.

9. Про попередження насильства в сім'ї: Закон України від 15.11.2001 № 2789-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 10. – Ст. 70.

10. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Кодекс України від 07.12.1984 № 8073-X // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.

ЛІЦЕНЗУВАННЯ ТА ВИДАЧА ДОЗВОЛІВ НА ЗДІЙСНЕННЯ ПЕВНИХ ВИДІВ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

КУЗНЄЦОВ Євген Валерійович - головний редактор журналів «Право ua», «Наше право» і «Европейські перспективи»

ТОВМОСЯН Мурат Миружанович - студент 3 курсу Одеської юридичної академії

УДК 351.713:339.13.025

В статье рассматриваются особенности отдельного вида административно-правового режима обеспечения безопасности предпринимательской деятельности, разработаны и предложены конкретные рекомендации, что до усовершенствования правового регулирования административно-правового режима лицензирования и выдачи разрешений на проведение отдельных видов хозяйственной деятельности.

Ключові слова: ліцензування, монополізм, адміністративно-правовий режим, економічна конкуренція, господарська діяльність.

Вступ

Адміністративно-правові режими підприємницької діяльності, що пов'язані із забезпеченням безпеки (режим ліцензування та видачі дозволів на здійснення певних видів господарської діяльності; режим забезпечення економічної конкуренції і обмеження монополізму в господарській діяльності; адміністративно-правовий режим забезпечення безпеки об'єктів підвищеної небезпеки тощо), на відміну від режимів, які використовуються для її реєстрації [1, с. 121-130], є більш складними за сукупністю застосування правових засобів регулювання, тобто є більш жорсткими та об'ємними. Зазначені обставини проявляються в наявності у суб'єктів, які здійснюють адміністративно-правове регулювання, широких повноважень, пов'язаних зі здійсненням державного контролю та нагляду, можливостей притягнення до адміністративної та інших видів юридичної відповідальності суб'єктів підприємницької діяльності.

Виклад основного матеріалу

Окремі висновки про зміст, форми, методи та види адміністративно-правового регулювання і використання адміністративно-правових режимів у сфері підприємницької діяльності висвітлені у працях С.С. Алексєєва, Д.М. Бахраха, Ю.П. Битяка, Ю.А. Тихомирова та інших.

Метою статті є спроба розглянути на підставі розгляду особливостей окремого виду адміністративно-правового режиму забезпечення безпеки підприємницької діяльності розробити та запропонувати конкретні рекомендації щодо вдосконалення правового регулювання адміністративно-правового режиму ліцензування та видачі дозволів на здійснення певних видів господарської діяльності. Наукова новизна роботи полягає в тому, що автором визначено проблему неузгодженості масиву нормативно-правових актів, що регулюють порядок ліцензування та видачі дозволів на здійснення певних видів господарської діяльності.

Правовою базою для всього адміністративно-правового регулювання підприємницької діяльності, пов'язаного із забезпеченням її безпеки для суспільства та держави є норми Конституції України [2], Закону України "Про основи національної безпеки України" [3], Постанови Верховної Ради України "Про Концепцію (основи державної політики) національної безпеки України" [4] і окремих законодавчих актах, прийнятих з метою забезпечення безпеки в окремих сферах (про-

мислової безпеки, радіаційній безпеці, протипожежній безпеці, безпеці харчових продуктів тощо) [5; 6; 7; 8].

Існування і розвиток адміністративно-правових режимів забезпечення безпеки головним чином пов'язаний з рішенням, врегулюванням і забезпеченням суспільної безпеки [9, с. 240-260]. У свою чергу, безпека підприємницької діяльності реалізується через відповідне адміністративно-правове регулювання, яке здійснюється за допомогою встановлення адміністративно-правових режимів – режимів, що пов'язані із забезпеченням безпеки ("адміністративно-функціональні режими" [10, с. 432-436]).

Найбільш об'ємним адміністративно-правовим режимом, спрямованим на забезпечення безпеки підприємницької діяльності, є режим ліцензування та видачі дозволів на здійснення певних видів господарської діяльності. Цей режим можна умовно розділити на дві частини: перша – ліцензування певних видів діяльності; друга – видача інших державних дозволів.

Адміністративно-правове регулювання в цій сфері обумовлено необхідністю здійснення державного нагляду та контролю за окремими видами підприємницької діяльності, так як здійснення такої діяльності може бути пов'язано з заподіянням шкоди інтересам, життю та здоров'ю громадян, навколишньому природному середовищу та безпеці держави тощо.

Слід підкреслити, що адміністративно-правовий режим ліцензування та видачі дозволів на здійснення певних видів господарської діяльності може розглядатися і як режим, спрямований на державну реєстрацію підприємницької діяльності, і як режим, що забезпечує її безпеку для суспільства та держави. При цьому, не дивлячись на те, що однією з цілей реалізації режиму ліцензування та видачі дозволів є надання суб'єктам підприємницької діяльності спеціальної правоздатності на здійснення певних видів діяльності, яка може містити небезпеку для суспільства та держави, в першу чергу, режим переслідує мету забезпечення безпеки підприємницької діяльності. Саме тому адміністративно-правовий режим ліцензування та видачі дозволів доцільно відносити до режимів забезпечення безпеки підприємницької діяльності.

Ліцензування є найбільш поширеним сегментом дозвільно-розпорядчої діяльності багатьох суб'єктів управління, а також одним із характерних адміністративних засобів державного регулювання підприємництва. Тобто це ефективний засіб впливу держави, котрий дозволяє контролювати ринкові процеси у певних сферах економіки і який, по суті, є дозволом держави в особі її органів на певні дії, включаючи ті чи інші види підприємницької діяльності.

За моніторингом, здійснюваним Держпідприємництвом України, до жовтня 2000 року – дати набрання чинності Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" [11] – ліцензійному обмеженню підлягало 212 видів підприємництва і майже 1500 видів робіт. "Фактично в державі було запроваджено систему тотального (і не завжди доцільного) обмеження підприємницької діяльності шляхом видачі великої кількості різних видів документів дозвільного характеру, як- то: "дозвіл", "спеціальний дозвіл", "право", "ліцензія", "атестат", "сертифікат", "сертифікаційний атестат", "свідоцтво" і "посвідчення" на здійснення підприємницької діяльності. А за своєю суттю все це – є ліцензії" [12, с. 9]. Про недосконалість системи ліцензування неодноразово відзначалось у наукових працях [13, с. 60; 14, с. 100].

Дія Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" (далі – Закон про ліцензування) поширюється на всіх суб'єктів господарювання. Ліцензування у сферах банківської діяльності, діяльності з надання фінансових послуг, зовнішньоекономічної діяльності, каналів мовлення, електроенергетики та використання ядерної енергії, освіти, інтелектуальної власності, виробництва і торгівлі спиртом етиловим, коньячним і плодовим, алкогольними напоями та тютюновими виробами, у сфері телекомунікації здійснюється згідно з законами, що регулюють відносини у цих сферах.

Статтею 9 Закону про ліцензування встановлено 69 видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню. При цьому ліцензування не може використовуватися для обмеження конкуренції у провадженні господарської діяльності.

Згідно зі ст. 1 Закону про ліцензування, ліцензія – документ державного зразка, який

засвідчує право ліцензіата на провадження зазначеного в ньому виду господарської діяльності протягом визначеного строку за умови виконання ліцензійних умов [11]. Тобто за своєю юридичною природою ліцензія є єдиним документом дозвільного характеру, який дає право на зайняття певним видом господарської діяльності, що відповідно до законодавства підлягає обмеженню. Документ, що виданий ліцензіату, розглядається не в якості спеціального дозволу (ліцензії) на здійснення виду діяльності, а є підтвердженням існування такого.

Для змістовної характеристики основних засад державної політики у сфері ліцензування слід акцентувати увагу на певних ключових положеннях Закону про ліцензування. Зміст цієї політики полягає у тому, що в Законі:

- визначені головні принципи ліцензування видів господарської діяльності та критерії діяльності державної системи ліцензування;
- запроваджені чіткі й прозорі механізми отримання ліцензій, їх перереєстрації, анулювання тощо;
- визначено вичерпний перелік підстав для анулювання ліцензій;
- встановлено вичерпний перелік видів діяльності, що підлягають ліцензуванню;
- принципово змінено зміст ліцензійних умов: від переліку розрізнених правил провадження певного виду господарської діяльності із посиланням на десятки відомчих інструкцій та приписів – до визначення вичерпного переліку кваліфікаційних або технологічних вимог, виконання яких є обов'язковим під час провадження даного виду діяльності;
- визначена відповідальність посадових осіб органів ліцензування за порушення законодавства у сфері ліцензування, а також передбачена відповідальність суб'єктів підприємництва за порушення ліцензійних умов та правил;
- встановлено заборону на "субліцензування" – коли ліцензія на певний вид діяльності зумовлювала необхідність отримання від однієї до ще кількох десятків ліцензій на роботи, які були похідними від основного виду діяльності (таке становище панувало в будівництві);
- визначено разову плату за видачу ліцензій, розмір якої та порядок її зарахування встановлює Кабінет Міністрів України. Плата за видачу ліцензій зараховується виключно до Державного бюджету України, а не до сумнівного походження позабюджетних фондів, що було типовим явищем до введення в дію Закону;
- запроваджено контроль над самовільною нормотворчістю відомств стосовно визначення необгрунтованих ліцензійних умов, оскільки вони затверджуються спільним наказом Держпідприємництва України разом з відповідним органом ліцензування. Інші нормативно-правові акти з питань ліцензування повинні також погоджуватись із Держпідприємництвом України.

Також важливою новацією Закону стало запровадження спеціального органу контролю за дотриманням законодавства у сфері ліцензування – експертно-апеляційної ради, склад якої формує Держпідприємництво України, а затверджує Кабінет Міністрів України. Створення ради стало першим кроком і реальним механізмом подолання недоліків бюрократично-відомчих підходів у сфері ліцензування, оскільки дозволило у стислі терміни (протягом 20-ти робочих днів, що значно швидше, ніж у випадку звернення до суду) розглядати заяви, претензії або скарги суб'єктів підприємництва стосовно рішень органів ліцензування щодо порушення цими органами законодавства у сфері ліцензування. Так, за даними Держпідприємництва України, лише протягом 1999 року було безпідставно призупинено або анульовано майже 70% ліцензій. Сьогодні понад 90% скарг та звернень експертно-апеляційна рада вирішує саме на користь підприємців [12, с. 8].

До компетенції експертно-апеляційної ради також належать: експертиза проектів нормативно-правових актів органів виконавчої влади з питань ліцензування; розроблення рекомендацій з основних проблем державної політики у сфері ліцензування; надання попередніх висновків щодо пропозицій органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян і підприємців щодо доцільності запровадження ліцензування певних видів господарської діяльності чи його скасування; аналіз стану та розроблення рекомендацій щодо вдосконалення ліцензування [11].

На основі наведених узагальнень можна зробити висновок, що основним принципом державної політики у сфері ліцензування є забезпечення суспільних інтересів, а не намагання будь-якими засобами встановити чергові адміністративні перешкоди у провадженні підприємницької діяльності.

Однак, намагання міністерств та відомств щодо довільного трактування положень Закону про ліцензування не припинились. Результати діяльності Держпідприємництва України щодо дерегулювання свідчать, що зацікавлені міністерства та відомства продовжують видавати регуляторні акти, у яких встановлюються нові обмеження чи заборони, що не передбачені у Законі. Наприклад, лише за 2002 рік Держпідприємництво України повернув на доопрацювання органам ліцензування більше 1000 регуляторних актів, котрі стосувались сфери дії Закону про ліцензування [12, с. 58].

Узагальнюючи викладене, можна зробити висновок, що проблема відомчого регулювання шляхом встановлення додаткових адміністративно-бюрократичних приписів продовжує існувати у сфері ліцензування і після прийняття Закону. Таке становище пояснюється зазвичай намаганнями контролюючих органів "керувати" підприємництвом. А досить дієвим способом досягнення цієї мети традиційно обирається запровадження різноманітних вузькоспрямованих відомчих норм та приписів, які фактично розпорошують механізм адміністративно-правового впливу держави у сфері ліцензування.

Суть проблеми полягає в тому, що система ліцензування в Україні на даний час охоплює, практично, всі центральні органи виконавчої влади (ЗО) та всі обласні державні адміністрації (27) і є складним та непрозорим утворенням. Дана система продовжує бути складним та непрозорим утворенням, де інтереси органів виконавчої влади та суб'єктів підприємницької діяльності далеко не завжди співпадають. Зокрема, на практиці продовжують домінувати відомчі підходи, які суперечать критеріям державної політики розвитку підприємництва. Тому подальше вдосконалення в Україні системи ліцензування підприємництва стане можливим у разі неухильного дотримання норм Закону про ліцензування органами ліцензування, а не їх довільного тлумачення, навіть підмінювання, шляхом видання нових регуляторних актів. Від визначення державою оптимальних умов і правил ліцензування господарської діяльності значною мірою залежатиме розвиток підприємництва у країні (у першу чергу, малого бізнесу), скорочення тіньового сектору економіки, ефективність боротьби з корупцією.

Компетенція суб'єктів, що здійснюють адміністративно-правове регулювання у сфері ліцензування, визначена Законом про ліцензування. Відповідно до ст. 4 Закону Верховна Рада України, визначає основні напрями державної політики у сфері ліцензування, законодавчі основи її реалізації. Реалізацію державної політики у сфері ліцензування здійснює Кабінет Міністрів України, спеціально уповноважений орган з питань ліцензування, а також органи виконавчої влади, визначені Кабінетом Міністрів України, спеціально уповноважені виконавчі органи рад, уповноважені провадити ліцензування певних видів господарської діяльності. Розробку та реалізацію державної політики ліцензування телерадіомовлення здійснює Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення [11].

Контроль за дотриманням порядку видачі суб'єктам підприємницької діяльності ліцензій здійснює спеціально уповноважений орган з питань ліцензування – Ліцензійна палата України, що діє відповідно до Указу Президента України №104/97 "Про Ліцензійну палату України" від 7 лютого 1997 р. [15]. Ліцензійна палата України є центральним органом виконавчої влади, яка забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері ліцензування і підпорядковується Держпідприємництву України.

Законом про ліцензування на Ліцензійну палату України покладено: розробляти основні напрями розвитку ліцензування, проекти нормативно-правових актів з питань ліцензування; погоджувати проекти нормативно-правових актів з питань ліцензування, що розробляються та приймаються органами виконавчої влади; узагальнювати практику застосування нормативно-правових актів; здійснювати нагляд за додержанням органами ліцензування та ліцензіатами законодавства та надавати роз'яснення щодо його застосу-

вання; здійснювати методичне керівництво, інформаційне забезпечення діяльності органів ліцензування; визначати форми документів та правила їх оформлення; затверджувати спільно з органами ліцензування ліцензійні умови провадження певного виду господарської діяльності та порядок контролю за їх додержанням, крім випадків, передбачених цим Законом; формувати експертно-апеляційну раду; організовувати підготовку, перепідготовку та підвищення кваліфікації фахівців з ліцензування; вести Єдиний ліцензійний реєстр; організовувати замовлення, постачання, облік і звітність витрачання бланків ліцензій; видавати розпорядження про усунення порушень ліцензійних умов, порушень законодавства; здійснювати контроль за наявністю ліцензії [11].

Для здійснення своїх повноважень Ліцензійна палата України має свої територіальні органи, які діють на підставі положень, що затверджуються цим органом. Розпорядження Ліцензійної палати України, прийняті у межах її компетенції, є обов'язковими до виконання органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, юридичними особами всіх форм власності, а також фізичними особами – суб'єктами підприємницької діяльності.

Орган, що здійснює ліцензування певних видів господарської діяльності, є орган ліцензування – центральний орган виконавчої влади, який здійснює передбачені Законом про ліцензування повноваження, а також може делегувати їх своїм структурним територіальним підрозділам. У межах своїх повноважень орган ліцензування: забезпечує виконання законодавства у сфері ліцензування; затверджує спільно із спеціально уповноваженим органом з питань ліцензування ліцензійні умови провадження певного виду господарської діяльності та порядок контролю за їх додержанням, крім випадків, передбачених Законом; видає та переоформлює ліцензії, видає дублікати ліцензій на певний вид господарської діяльності, ухвалює рішення про визнання ліцензій недійсними; здійснює у межах своєї компетенції контроль за додержанням ліцензіатами ліцензійних умов; видає розпорядження про усунення порушень ліцензійних умов; анулює ліцензії на певний вид господарської діяльності; формує і веде ліцензійний реєстр [11].

Державний нагляд за додержанням органами ліцензування вимог законодавства у сфері ліцензування здійснює Ліцензійна палата України шляхом проведення планових та позапланових перевірок. Позапланові перевірки здійснюються лише на підставі надходження до неї в письмовій формі заяви (повідомлення) про порушення вимог законодавства у сфері ліцензування, або з метою перевірки виконання розпоряджень про усунення порушень органом ліцензування вимог законодавства у сфері ліцензування. У разі виявлення порушень не пізніше ніж за десять робочих днів з дати складання акта перевірки Ліцензійна палата України видає розпорядження про усунення органом ліцензування порушень законодавства у сфері ліцензування.

Контроль за наявністю ліцензії у суб'єктів господарювання, за додержанням ліцензіатами ліцензійних умов здійснює Ліцензійна палата України та інші органи виконавчої влади в межах їх повноважень шляхом проведення планових та позапланових перевірок.

Окрім цього, орган ліцензування ухвалює рішення про анулювання ліцензії з дати встановлення підстав для анулювання ліцензії, яке вручається (надсилається) ліцензіату із зазначенням підстав анулювання. Розгляд питань про анулювання ліцензії на підставі акта про встановлення факту неподання в установлений строк повідомлення про зміну даних, зазначених у документах, що додавалися до заяви про видачу ліцензії; акта про виявлення недостовірних відомостей у документах, поданих суб'єктом господарювання для одержання ліцензії; акта про встановлення факту передачі ліцензії іншій юридичній або фізичній особі для провадження господарської діяльності; акта про невиконання розпорядження про усунення порушень ліцензійних умов здійснюється органом ліцензування з обов'язковим запрошенням ліцензіата або його представників. Рішення про анулювання ліцензії може бути оскаржено у судовому порядку.

Права та обов'язки суб'єктів ліцензування, так само як і в інших адміністративно-правових режимах підприємницької діяльності,

кореспондують один одному. Зокрема, право на здійснення підприємницької діяльності та одержання ліцензії кореспондує обов'язок органу ліцензування надати цей спеціальний дозвіл. Окрім права на одержання ліцензії, передбачається право кожного на одержання інформації про ліцензійний реєстр, ведення якого покладено на орган ліцензування.

Режим ліцензування поширюється на діяльність усіх юридичних осіб та індивідуальних підприємців. Реалізація прав та обов'язків юридичних та фізичних осіб-підприємців у сфері ліцензування забезпечується за допомогою норм Закону про ліцензування та ліцензійних умов у сфері здійснення певного виду підприємницької діяльності, що встановлюють перелік документів, необхідних для одержання ліцензій; порядок та строки прийняття рішення про видачу ліцензії або про відмову; переоформлення документів; припинення дії ліцензії і її анулювання, а також порядок ведення реєстру ліцензій.

Закон про ліцензування передбачає право суб'єкта, що здійснює підприємницьку діяльність, на оскарження дії органу ліцензування як в адміністративному, так і в судовому порядку. Передбачений порядок оскарження дій органів ліцензування та його посадовців в адміністративному порядку дозволяє оперативно захистити права та законні інтереси суб'єктів підприємницької діяльності.

Суб'єкти підприємницької діяльності мають право оскаржити рішення органу ліцензування про анулювання ліцензії в експертно-апеляційну раду в порядку, встановленому Держпідприємництвом України. При цьому, кінцевий строк оскарження вказаних рішень не встановлено. У нормативно-правових актах вказано лише, що рішення про анулювання призупиняється у випадку подання скарги ліцензіатом протягом 10-деного строку з дня ухвали рішення про анулювання.

Окрім цього, відсутній єдиний порядок оскарження рішень органів ліцензування в експертно-апеляційну раду. Відповідні процедури передбачаються у наказах Держпідприємництва України щодо певного виду підприємницької діяльності [16; 17; 18], що значно ускладнює орієнтацію суб'єктів підприємницької діяльності в масиві нормативно-правових актів стосовно можливості оскарження рішень органів ліцензування та має цілком прогнозовані негативні наслідки. З наведеного доцільно об'єднати вказані акти Держпідприємництва України в єдиний нормативно-правовий акт, який би регулював порядок контролю за додержанням ліцензійних умов та оскарження дій (бездіяльності) органів ліцензування, а також встановлював строки оскарження рішень, дій (бездіяльності).

Адміністративно-правове регулювання діяльності суб'єктів підприємницької діяльності передбачає також видачу ліцензій і державних дозволів щодо певних об'єктів, котрі не включені у сферу регулювання Закону про ліцензування. Зокрема, мова йде про видачу спеціальних державних дозволів на використання природних ресурсів, надр, об'єктів рослинного та тваринного світу. Крім того, ліцензування банківської діяльності, професійної діяльності на ринку цінних паперів, діяльності з надання фінансових послуг, зовнішньоекономічної діяльності, ліцензування діяльності в галузі телебачення і радіомовлення, у сфері електроенергетики та використання ядерної енергії, у сфері освіти, інтелектуальної власності, виробництва і торгівлі спиртом етиловим, коньячним і плодовим, алкогольними напоями та тютюновими виробами, у сфері телекомунікацій здійснюється згідно з законами, що регулюють відносини у зазначених сферах (ч. 2 ст. 2 Закону про ліцензування [11]).

Наступним елементом режиму ліцензування та видачі дозволів на здійснення певних видів господарської діяльності є норми, що встановлюють відповідальність за порушення режимних правил. Кримінальний кодекс України встановлює кримінальну відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності, зокрема: за порушення порядку зайняття господарською та банківською діяльністю (ст. 202); зайняття забороненими видами господарської діяльності (ст. 203); фіктивне підприємництво (ст. 205); протидія законній господарській діяльності (ст. 206) [19].

Також встановлена адміністративна відповідальність: за порушення порядку провадження господарської діяльності (ст. 164 КпАП); дискримінація підприємців органами влади і управління (ст. 166-3 КпАП); здійснення банківської діяльності без банківської

ліцензії (ст. 166-8 КпАП); порушення порядку видачі документів дозвільного характеру (ст. 166-10 КпАП); порушення встановленого порядку видачі сертифіката відповідності (ст. 172-1 КпАП) тощо [20]. Збитки, заподіяні порушенням законодавства у сфері ліцензування, підлягають відшкодуванню за позовами заінтересованих осіб у порядку, визначеному законом.

Висновки

Таким чином, не дивлячись на неузгодженість і застосування різної термінології (ліцензія, дозвіл, державний дозвіл, сертифікат тощо), адміністративно-правовий режим ліцензування та видачі дозволів на здійснення певних видів господарської діяльності представляється єдиним блоком у сфері адміністративно-правового регулювання підприємницької діяльності. Обумовлено це тим, що в даному режимі мають місце загальна мета, загальні норми і принципи регулювання підприємницької діяльності за допомогою видачі дозволів. На думку автора, доцільно в майбутньому поступово об'єднати всі норми законодавчих актів, що встановлюють зазначений адміністративно-правовий режим у єдиний законодавчий акт, який повинен містить єдині поняття і єдині або загальні правила поведінки як суб'єктів режиму, так й суб'єктів підприємницької діяльності.

АНОТАЦІЯ

На підставі розгляду особливостей окремого виду адміністративно-правового режиму забезпечення безпеки підприємницької діяльності розроблені та запропоновані конкретні рекомендації щодо вдосконалення правового регулювання адміністративно-правового режиму ліцензування та видачі дозволів на здійснення певних видів господарської діяльності.

Література

1. Ковальова М.В. Правове оформлення спеціального адміністративно- правового режиму легалізації підприємницької діяльності// Вісник Національного університету внутрішніх справ. – 2006. – №32. – сс. 121-130.
2. Конституція України// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – с.141.
3. Про основи національної безпеки України: Закон України від 19.06.03р.// ВВР України. – 2001. – №9. – с.38.
4. Концепція (основи державної політики) національної безпеки України: Постанова Верховної Ради України №3/97-ВР від 16 січня 1997р.// Відомості Верховної Ради України. – 1997. – №10. – с.85.
5. Про об'єкти підвищеної небезпеки: Закон України №2245-111 від 18 січня 2001р.// ВВР України. – 2001. – №15. – с.73.
6. Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку: Закон України від 8 лютого 1995р.// ВВР України. – 1995. – №12. – с.81.
7. Про пожежну безпеку: Закон України від 17 грудня 1993р.// ВВР України. – 1994. – №5. – с.21.
8. Про якість та безпеку харчових продуктів і продовольчої сировини: Закон України від 23 грудня 1997р.// ВВР України. – 1998. – №19. – с.98.
9. Кондрашов В.П. Общественная безопасность и административно- правовые средства ее обеспечения. – М.: Изд-во "ЩИТ-М", 1998 . – 296с.
10. Тихомиров Ю.А. Курс административного права и процесса: Учебник. – М.: Юрид. лит., 1998. – 798с.
11. Про ліцензування певних видів господарської діяльності: Закон України №1775-**III** від 01 червня 2000р. //Відомості Верховної Ради України. – 2000. – №36. – с.299.
12. Кужель О.В. Формування паритетності інтересів. – К., 2002. – 200с.
13. Варналій З.С. Законодавче забезпечення розвитку підприємництва в Україні: проблеми та перспективи// Підприємництво і право. (Збірник наукових праць). – К.: Інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України. – 1998. – сс.55-62.
14. Білоус Г.М. Правові аспекти дерегуляції підприємницької діяльності// Підприємництво і право. (Збірник наукових праць). – К.: Інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України. – 1998. – сс.97-107.
15. Про Ліцензійну палату України: Указ Президента України №104/97 від 7 лютого 1997р.

СЛУЖБОВО-БОЙОВА ДІЯЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВНОЇ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ: СЕМАНТИЧНИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТТЯ

ПАСТЕРНАК Ігор Миколайович - Одеський національний медичний університет

В статье проведен анализ различных семантических подходов к понятию «служебно-боевая деятельность» в отношениях обеспечения правопорядка Государственной пограничной службой Украины. Дано определение понятия «служебно-боевой деятельности Государственной пограничной службы Украины».

Ключові слова: службово-бойова діяльність, Державна прикордонна служба України.

Виконання посадовими особами Державної прикордонної служби України службово-бойових завдань у рамках визначеної Законом України «Про Державну прикордонну службу України» правоохоронної діяльності обумовлює необхідність детального вивчення самого поняття «службово-бойова діяльність Державної прикордонної служби України».

Відносини службово-бойової діяльності досить широко відображені у правових та військових науках, вони були предметом досліджень Ю.В. Аллерова, Ю.П. Бабкова, О.М. Бандурки, В.М. Бацамута, В.Ю. Богдановича, В.П. Городнова, І.О. Кириченка, В.В. Крутова, С.О. Кузніченка, О.В. Лавніченка, М.М. Литвина, С.Т. Полторака, О.М. Попригіна, П.А. Шишоліна О.М. Шмакова та інших, однак це не зменшує актуальності дослідження як значення самого поняття, так і його змісту. По цій причині, ми, застосовуючи порівняльні прийоми, розкриємо сутність його семантичного значення.

Сам термін «службово-бойова діяльність», що є очевидним, складається із іменника «діяльність» та характеризуючого складного прикметника «службово-бойова», утвореного, у свою чергу, від двох іменників «служба» та «бій».

Поняття «служба», що використовується у термінології правових, управлінських та військових наук, у різних випадках, трактується по-різному, а по цій причині потребує розкриття багатьох його значень.

Словники української мови, у своїй більшості, пояснюють це поняття такими змістами:

1. Дія за значенням служити.
2. Праця, заняття як засіб існування.
3. Перебування в армії, відбування військового обов'язку.
4. Галузь виробництва, а також установа, організація, що відає тією або іншою ділянкою роботи.
5. Надвірні підсобні господарські приміщення, будівлі. Важне місце.
6. Слуги, прислуга.
7. Виконання в церкві релігійних обрядів; богослужіння.
8. *розм. заст.* Військовослужбовець, солдат [1].

Наявність різноманітних тлумачень цього поняття обумовило позицію І.І. Боршуляка розглядати його в трьох основних площинах:

1) як дія (діяльність) – служба Батьківщині, державна служба, служба у збройних силах, служба в органах прокуратури і т.д.;

2) як управлінський підрозділ – юридична служба, реєстраційна служба, дорожня служба, метеорологічна служба, прес-служба і т.д.;

3) як державний інститут (центральний орган виконавчої влади) – Служба Безпеки України, Служба зовнішньої розвідки України, Державна реєстраційна служба України, Державна пенітенціарна служба України, Державна служба ветеринарної медицини України, Державна митна служба України, Державна служба зайнятості України, Державна прикордонна служба України, Державна служба України з надзвичайних ситуацій, Державна служба молоді та спорту України і т.д. [2, с.18].

Етимологічно це слово походить від старослов'янського дієслова «слоуговаті» – служити [2, с.18]. З огляду на наведений перелік змістів, у досліджуваних нами відносинах, його слід пояснювати першим змістом – дія за значенням служити.

Словотвірні процеси для характеристики предметів та явищ обумовили виникнення відіменникового прикметника *службовий* (жін. *службова*), тобто той (жін. *та*), що стосується служби, пов'язана з виконанням обов'язків по службі.

Нормативного визначення поняття «службова діяльність» немає, тому розв'язання проблеми його правового тлумачення слід здійснювати з наукових джерел.

Так, за висновками К. Вайс, В. Бакуменка, Ю. Глущука, Е. Зеєра та інших службова діяльність – це дії особи, що входять у коло його службових обов'язків, що випливають з трудового договору [3, с.71; 4, с.213; 5, с.108; 6, с.230; 7, с.200], таку ж думку відстоює С.К. Хаджирадєва [9, с. 117].

На думку О.В. Пчеліної – це обов'язки з управління чи розпорядження державним, колективним чи приватним майном (встановлення порядку його зберігання, переробки, реалізації, забезпечення контролю за цими операціями тощо) [10, с.276].

В.І. Тютюгін пояснює службову діяльність як оплачувану у встановленому законом порядку діяльність службової особи в органах державної влади, місцевого самоврядування, інших юридичних особах публічного права [11, с.32].

Однак, розглядувана нами діяльність має специфічну ознаку. Вона, попри те, що є формально службовою, є також пов'язаною з виконанням бойових завдань, тобто бойовою – яка здійснюється у ході бойових дій.

О.В. Лавніченко, С.О. Годлевський, К.Ю. Гунбін службово-бойову діяльність тлумачать у такий спосіб – «це організоване застосування військ (сил) для досягнення поставлених цілей під час виконання службово-бойових завдань» [12, с. 23]. Вони ж пояснюють це поняття, також, як одну із форм службово-бойового застосування, а саме як тактичну форму дій [12, с.26].

На думку С.А. Буткевича, службово-бойова діяльність полягає у спеціальних, профілактичних, охоронних, режимних, захисних, ізоляційно-обмежувальних заходах і діях, що ведуться під керівництвом центрального органу виконавчої влади з метою забезпечення громадської безпеки та охорони громадського порядку під час проведення спеціальних операцій та за надзвичайних ситуацій соціально-політичного, надзвичайного та техногенного характеру [13, с.101]. Цей же дослідник у співавторстві з Ю.В. Дубко службово-бойовою діяльністю органів внутрішніх справ вважають «комплекс оперативно-розшукових, профілактичних, режимних і захисних заходів і дій та спеціальних операцій, що проводяться у взаємодії з іншими органами, підрозділами або самостійно з метою забезпечення особистої безпеки громадян, захисту їх прав і свобод, законних інтересів, запобігання правопорушенням та їх припинення, охорони і забезпечення громадського порядку, виявлення і розкриття злочинів, розшуку осіб, які їх вчинили, у плановому, регулярному порядку та під час виникнення особливих умов, ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій або в особливий період з використанням правоохоронних, військових та інших методів» [14, с.11].

В.В. Попков вважає, що службово-бойова діяльність є безперервною, активні, узгоджені і взаємопов'язані за цілями, завданнями, місцем і часом виконання, військова, адміністративно-господарська та інші види діяльності підрозділів, що здійснюються самостійно або спільно з іншими органами, з

метою успішного виконання покладених завдань [15, с.14].

Лаконічне визначення службово-бойової діяльності подає Е.А. Першин, на думку цього автора, нею є сукупність безперервних, активних, узгоджених і взаємопов'язаних за місцем і часу військових дій [16, с.103].

Функціональне призначення конкретних силових інституцій формує у дослідників бачення їхньої службово-бойової діяльності.

Так, дослідник технологій управління внутрішніми військами МВС Російської Федерації А.А. Камишанов під службово-бойової діяльністю внутрішніх військ МВС Росії розуміє здійснення державними органами у взаємодії з громадянами та громадськими організаціями різних заходів щодо забезпечення охорони життя і здоров'я людей, їх честі та гідності, захист прав, свобод та законних інтересів громадян, підприємств і організацій , по створенню обстановки спокою в населених пунктах, сприятливого праці і відпочинку людей, нормативної діяльності державних органів [17, с.3]. Він же охарактеризував службово-бойову діяльність внутрішніх військ як динамічну і вкрай нестійку систему, суть якої становить протиборство її суб'єктів і об'єктів, а результат цієї діяльності залежить від вектора додатка різноспрямованих сил, активно прагнуть досягти своїх взаємовиключних цілей при наявності перешкод (реальних загроз життю і здоров'ю), в екстремальних умовах, з використанням специфічних засобів, особливих способів і прийомів [17, с. 67].

Укладачі спеціалізованого термінологічного довідника «Пограничный словарь» визначили поняття «службово-бойова діяльність» як сукупність безперервних, активних, узгоджених і взаємопов'язаних за місцем і часу військових дій, представницьких, інформаційно-аналітичних, кримінально-процесуальних і адміністративно-процесуальних заходів, які здійснюються військами та органами на державному кордоні, у прикордонних районах, зонах відповідальності і в пунктах пропуску через державний кордон, а також у морському прикордонному просторі [18, с.9].

Однак більшість авторів переконані, що службово-бойова діяльність, незалежно від функціонального призначення силової інституції, охоплюється трьома складовими: бойове чергування, вартову і внутрішню служби [19, с.463; 20, с.113; 21; 22]

Об'єктом службово-бойової діяльності, згідно з твердженням М.М. Тарасова, є люди (людина, група людей, незаконне збройне формування), що стали на шлях порушення громадського порядку, закону і які сприймаються військовослужбовцем як противник (ворог), і які повинні бути зупиненими, знешкодженими, полоненими або знищеними [23, с.258].

Службово-бойова діяльність підрозділів та й окремих посадових осіб Державної прикордонної служби України носить, зазвичай, спільний характер. Службовці узгоджено переміщуються на ділянці виконання поставлених завдань, спільно використовують наявні можливості обстановки, спільно підпорядковуються вимогам командира. Отже, успіх виконання службово-бойового завдання безпосередньо залежить від згуртованості колективу підрозділу, від характеру взаємин між військовослужбовцями, від загальної спрямованості, націленості на виконання поставленого завдання, стійкого і грамотного керівництва підрозділом. Службово-бойова діяльність прикордонника, в залежності від характеру виконуваних завдань, масштабів застосування сил і засобів, а також і конкретних умов обстановки, може здійснюватися у формі прикордонної служби (основна форма), прикордонного пошуку, спеціальних дій, бойових дій, прикордонної операції. Основним способом службово-бойової діяльності є одночасне застосування комплексу різнорідних сил і засобів та послідовне їх нарощування на загрозливих напрямках, з метою своєчасного розкриття і рішучого припинення будь-яких протиправних дій, які зазіхають на режими, встановлені на державному кордоні та в морському прикордонному просторі.

Службово-бойова діяльність органів, підрозділів та посадових осіб Державної прикордонної служби України характеризуються організованим застосуванням сил і засобів проти суб'єктів, які стали на шлях

порушення громадського порядку. Мета такої діяльності – виконання правоохоронних завдань і забезпечення воєнної безпеки держави на кордоні та контрольованих прикордонних районах.

В органах та підрозділах Державної прикордонної служби України службово-бойова діяльність спрямована насамперед на забезпечення високого рівня бойової готовності органів, частин та підрозділів, тобто їхню здатність к будь-яких умовах обстановки почати військові дії.

Аналіз досліджених визначень поняття «службово-бойова діяльність» вказує, що більшість з них характеризує це управлінсько-правове явище як сукупність узгоджених і взаємопов'язаних дій суб'єктів цієї діяльності, а значить, у цей же час узгодженість та взаємопов'язаність дій є характерними ознаками взаємодії.

Таким чином, службово-бойовою діяльністю Державної прикордонної служби України слід вважати сукупність узгоджених і взаємопов'язаних дій органів, підрозділів, частин та окремих посадових осіб Державної прикордонної служби України, які здійснюються з метою забезпечення недоторканності державного кордону України та охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні, характеризуються організованим застосуванням сил і засобів проти суб'єктів, які стали на шлях порушення громадського порядку та полягають у їхніх узгоджених і взаємопов'язаних діях по здійсненню бойового чергування, вартової і внутрішньої служби.

Література

1. Словник української мови. [В 11 т.]. Т. 9: С / ред. І. С. Назарова [та ін.]. – К.: Наук. думка, 1978. – 916 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sum.in.ua/s/sluzhba;

2. Боршуляк І.І. Організаційно-правові засади проходження служби в органах прокуратури : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / І.І. Боршуляк; Нац. акад. прокуратури України. – Київ, 2015. – 260 с.;

3. Бакуменко В. Методологія державного управління: проблеми становлення та подальшого розвитку / В.Бакуменко, В.Князев, Ю.Сурмін // Вісник УАДУ при Президентові України. – 2003. – № 2. – С. 68-81.;

4. Бурлачук Л.Ф. Словарь-справочник по психодиагностке / Л.Ф. Бурлачук, С.М. Морозов. – СПб. : «Питер-Ком», 1999. – 528 с.;

5. Вайс К. Оцінювання: Методи дослідження програм та політики / Керол Г. Вайс; [пер. з англ. Р. Ткачука та М. Корчинської]. – К.: Основи, 2000. – 671 с.;

6. Глущук Ю.О. Технологія вимірювання рівня готовності державних службовців до аналітичної діяльності / Ю.О. Глущук // Наука і освіта. – 2008. – № 8–9. – С. 226-231.;

7. Зеер Э.Ф. Психология профессий / Э.Ф. Зеер. – [изд. 2-е перераб., доп.]. – М.: Академический Проект; Екатеринбург: Деловая книга, 2003. – 336 с.;

9. Хаджирадєва С.К. Науково-практичний коментар щодо положень проекту «Типового порядку оцінювання результатів службової діяльності державних службовців» / С.К. Хаджирадєва // Публічне управління: теорія та практика. – 2012. – № 2 (10). – С. 116-118. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/putp/2012-2/doc/3/05.pdf.;

10. Пчеліна О.В. Службова діяльність як об'єкт криміналістичного дослідження / О.В. Пчеліна. Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского Серия «Юридические науки». Том 26 (65). 2013. № 1. С. 272-277.;

11. Тютюгін В.І. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: навч.-практ. посіб. / В.І. Тютюгін, Ю.В. Гродецький, С.В. Гізимчук ; за ред. В.Я. Тація, В.І. Тютюгіна. – Х. : Право, 2014. – 232 с.;

12. Лавніченко О.В. Уточнення підходів до формування понять теорії службово-бойової діяльності внутрішніх військ / О.В. Лавніченко, С.О. Годлевський, К.Ю. Гунбін // Честь і закон. – 2013. – № 1. – С. 22-27. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chiz_2013_1_7;

13. Буткевич С.А. Організаційно-правові засади службово-бойової діяльності ПМОП «Беркут» / С.А. Буткевич // Право і

АНОТАЦІЯ

У статті проведено аналіз різноманітних семантичних підходів до поняття «службово-бойова діяльність» у відносинах забезпечення правопорядку Державною прикордонною службою України. Дано визначення поняття «службово-бойової діяльності Державної прикордонної служби України».

SUMMARY

Various semantic approaches to the term of «service and combat activities» in the relations of law enforcement by the State Boarder Service of Ukraine are analyzed in the article. The notion of «service and combat activities of the State Boarder Service of Ukraine» is defined.

Безпека. – 2010. – № 1. – С. 98-102. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2010_1_23;

14. Дубко Ю.В. Службово-бойова діяльність органів внутрішніх справ: сучасний стан та перспективи розвитку / Ю.В. Дубко, С.А. Буткевич // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – Дніпропетровськ.: ДДУВС, 2010, №2 (48).- С.9-18.;

15. Попков В.В. Психологические факторы адаптации личности к служебно-боевой деятельности : дис. ... канд. психол. наук : 19.00.01 / В.В. Попков. Новосибирский государственный университет, Новосибирск, 1999. -199 с.;

16. Першин Е.А. Правовые основы деятельности пограничной службы Федеральной службы безопасности Российской Федерации: состояние, проблемы, пути совершенствования: дис. ... канд. юрид. наук : 20.02.03 / Е.А. Першин ; Московский погран. ин-т, М., 2005. – 203 с.;

17. Камышанов А.А. Психологические условия эффективности деятельности командира подразделения частей оперативного назначения внутренних войск МВД России в экстремальных ситуациях: дис. … канд. психол. наук : 19.00.03 / А.А. Камышанов ; Военный университет, М., 2001. – 227 с.;

18. Пограничный словарь / Академия Федеральной Пограничной Службы России. – М.:, 2002. – 260 с.;

19. Курс уголовного права. В 5 томах. Особенная часть Том 5 / Под ред. И.М. Кузнецовой, И.М. Тяжковой, Г.Н. Борзенкова, В.С. Комисарова, 2002. – 512 с.;

20. Лепешинський І.Ю. Основы венной педагогики и психологи: конспект лекций / І.Ю. Лепешинський, В.В. Глєбов, В.Б. Листків, В.Ф. Терехов. – Омськ: Изд-во ОмГТУ, 2011. – 180 с.;

21. Бацамут В.М. Підхід до визначення ризиків, що виникають під час перегрупування сил Національної гвардії України внаслідок ускладнення суспільно-політичної обстановки у державі / В.М. Бацамут // Честь і закон. – 2015. – №1. – С. 16-23. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chiz_2015_1_5;

22. Бурковский В. Основные пути и методы воспитания у подчиненных высокой ответственности за несение боевого дежурства, караульной и внутренней служб / В. Бурковский // Ориентир. – 2007. – № 6. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: – http://goup32441.narod.ru/files/ogp/001_oporn_konspekt/2007/2007-06-3.html;

23. Тарасов М.М. Психолого-педагогическая характеристика служебно-боевой деятельности военнослужащих внутренних войск / М.М. Тарасов // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена Выпуск № 14. том 6. 2006. – С.257-269.

РОЗВИТОК НАУКОВИХ ПОГЛЯДІВ НА ВИКОРИСТАННЯ СУДОВОГО ПРЕЦЕДЕНТУ ЯК ДЖЕРЕЛА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

ГРИМИЧ Майя Костянтинівна - аспірант Міжрегіональної Академії управління персоналом

УДК 342.56 (477)

В статье обобщены и проанализированы научные взгляды на использование судебного прецедента как источника права. Обоснована целесообразность признания судебного прецедента источником административного процессуального права. Уточнено понятие судебного прецедента, и определены судебные акты, которые являются источниками административного процессуального права в Украине.

Ключові слова: судовий акт, судовий прецедент, джерело права, адміністративне процесуальне право.

Постановка проблеми

Конституційно проголошена найвища цінність прав і свобод людини та громадянина актуалізує проблематику їх дотримання та забезпечення захисту у випадку їх порушення. У зв'язку з цим невпинно зростає роль судової влади як гаранта законності й відновлення порушених прав і свобод, і відповідно значимість судового прецеденту як джерела адміністративного процесуального права в контексті здійснюваних реформ в Україні. Тому, зважаючи на можливе визнання особливих результатів судової діяльності, що виражаються у розвитку адміністративно-процесуальних правових норм, дослідження генезису наукових поглядів на використання судового прецеденту як джерела адміністративного процесуального права України є актуальним питанням.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Окремі аспекти проблематики можливостей застосування судового прецеденту в Україні та світі досліджували низка вітчизняних і зарубіжних правознавців: С.С. Алексєєв, С.Н. Братусь, А.Б. Венгеров, Н.А. Гураленко, Є. Ерліх, О.В. Зайчук, С.Л. Зівс, В.І. Камінська, В.О. Котюк, Р. Крос, Б.В. Малишев, М.М. Марченко, В.С. Нерсесянц, Н.М. Оніщенко, Н.О. Подольстка, В.М. Сирих, С.С. Сливка, І.С. Тишкевич, Р. Уолкер, Д.Ю. Хорошковська, М.В. Цвік, М.Д. Шаргородський, С.В. Шевчук, С.І. Явич та інші.

Не вирішені раніше проблеми

Проте дискусійне ставлення до використання судового прецеденту, як джерела адміністративного процесуального права України, зумовлює необхідність подальшого дослідження даної проблематики. Очевидним є зростання кількості теоретичних і прикладних досліджень судового прецеденту, передусім, із метою заповнення прогалин в адміністративному процесуальному праві й усунення законодавчих колізій. Проте використання судового прецеденту саме як джерела адміністративного процесуального права й досі залишається доволі дискусійним питанням. По-перше, значимість судового прецеденту, як і роль судової практики, судових органів у цілому обумовлені історично сформованими правовими традиціями в країні. По-друге, суттєвий

вплив має розвиток наукових поглядів на функціональне призначення судових органів, сутність і шляхи використання судового прецеденту як джерела адміністративного процесуального права України.

Отже, **метою** статті є комплексне дослідження наукових поглядів на використання судового прецеденту як джерела адміністративного процесуального права України.

Виклад основного матеріалу

Варто зазначити, що історично сформовані правові традиції країн світу обумовили виділення таких основних джерел права, як правовий звичай і правовий прецедент, характерні для англосаксонської правової сім'ї, і нормативно-правовий акт, нормативний договір, – для романо-германської правової сім'ї. Судовий прецедент як джерело адміністративного процесуального права уперше виник в Англії в часи середньовіччя. Саме ця країна є яскравим прикладом правової сім'ї загального права, яке, на відміну від континентального, що ґрунтується на нормах права, базується на прецедентному праві – нормах, принципах, методах, які створюються та використовуються суддями в процесі винесення рішень [1, с.25]. У системі загального права законодавство та прецеденти є первинними джерелами права. Цілком очевидно, що й місце та роль судової практики в системах континентального і загального права різні. Зокрема, у континентальних системах права, судові правоположення є вторинними по відношенню до закону, а в системах загального права, первинними є саме судові рішення (прецеденти), причому закони мають сенс тільки тоді, коли розтлумачені судом.

У той же час справедливо відмітити, що в цілому в європейських країнах відбувається зближення правових систем: у країнах загального права зростає значимість законів, а в країнах континентального права – судової практики. У даному контексті М.М. Марченко стверджує, що типовою для країн романо-германського права є ситуація, коли офіційно судовий прецедент не визнається, але фактично використовується [2, с. 106]. Обґрунтовуючи доцільність використання судового прецеденту як джерела права, Є. Ерліх стверджує, що не всі законодавчі норми застосовуються на практиці або виконуються в повній мірі причому має місце низка законодавчо неврегульованих відносин, які функціонують у суспільстві на основі застосування судами життєвих норм, що виникають у процесі співіснування і є так званим «живим правом» [3]. Дану ідею підтримують й низка інших вчених, називаючи «живим правом» ті норми, які створюються суддями у процесі вирішенні спорів за індивідуальним досвідом судді [4].

У радянський же період в Україні та інших соціалістичних країнах єдиним джерелом права визнавались виключно нормативні акти тоді, як ніякі інші форми права (правовий звичай, судовий прецедент, адміністративний прецедент) не відповідали вимогам тогочасної політичної ідеології [5, с.379]. Слушною вважаємо думку Ж.-Л. Бержеля стосовно того, що в правових системах таких країн, для яких характерним було абсолютне підпорядкування судової практики закону, сформувалась диктаторська правова система [6, с. 116]. Тобто в радянський період джерело права ототожнювалося з нормативно-правовим актом, через що інші джерела права практично не досліджувалися.

У даному контексті В.В. Лазарєв стверджував, що створення нових правових норм шляхом тлумачення не узгоджується з принципом законності [7, с.67]. Аналогічно С.Л. Зівс вважав, що прецедент призводить до відхилення від принципу законності й підриває авторитет органів держави у сфері законодавчої діяльності [8, с. 176-180]. Тобто використання судового прецеденту як джерела права вбачалось неможливим і тлумачилось як замах на принципи соціалістичної демократії та законності, адже судові та адміністративні органи мають лише застосовувати право, але не створювати його [5, с.39].

Натомість, ще за радянських часів деякі вчені почали комплексно підходити до розгляду проблематики джерел права, відходячи від одностороннього розумін-

ня джерела права як нормативного акта. Зокрема, С.Н. Братусь стверджував, що підсумком судової діяльності є результати тлумачення норм права (у процесі їх застосування судом при вирішенні конкретних справ), які розкривають і поглиблюють зміст норми, конкретизують її у формі певних положень своєрідного нормативного характеру – правоположень [9, с.16]. О.С. Йоффе, П.І. Орловський та інші вчені звертали увагу на нормотворчу значимість і силу керівних роз'яснень Пленуму Верховного Суду СРСР Орловського П.І., які, по суті, є результатами висновками з однорідних судових рішень [10, с. 95; 11, с.48].

Проте в більшій мірі наукові погляди на різноджерельне право поглибились уже в пострадянський період. Так, Б.О. Кістяківський наголошує, що закон не є єдиним джерелом права, натомість, звертаючи увагу на судову практику, звичаєве право, правову доктрину [12, с.122-145]. При цьому різноджерельне право відіграє значну роль у проведенні демократичних правових реформ на шляху наближення України до стандартів Європи та світу [13, с.8], із чим варто погодитися. У свою чергу, визнання функції правотворчості судовими органами об'єктивно набуває дедалі вагомішого значення [14, с.28]. К. Цвайгерт підкреслює, що закон є вираженням загальних принципів, що обумовлює можливості його тлумачення і, як наслідок, існування судової практики (судових рішень) як джерела права [15, с.58]. М.А. Гредескул зазначає, що правові норми залежать у тому числі від наукових розробок, рівня правосвідомості та професіоналізму юристів-практиків, і судова практика є формою джерела права (закону), що виникає на основі правозастосування [16, с.295-299]. На думку Є.М. Трубецького, в суспільних відносинах мають місце законом не передбачені випадки, і суд покликаний, розглядаючи їх, вирішуючи казуси, й відповідно створювати для їх вирішення нові норми права, як доповнення до закону [17, с.103,132]. Тому автор позиціонує судовий прецедент як самостійне джерело права, із чим цілком погоджуємося.

Слушною вважаємо думку С.С. Сливки стосовно того, що завдяки слідуванню принципу верховенства права підвищується роль Конституційного Суду і судів загальної юрисдикції, що починають створювати нові правові норми, ухвалення яких в майбутньому обумовлює їх становлення в якості джерел права. Крім того, автор акцентує увагу на тому, що сучасною тенденцією в даному контексті є зародження прецедентного («живого права») [18, с.105]. Д.Ю. Хорошковська аналогічно стверджує, що рішення суду містять нові правоположення, що відображають уявлення судді щодо здійснення правосуддя при вирішенні справи (у тому числі судовий прецедент) [19, с.27]. Тобто можна погодитися з тим, що визнання судового прецеденту як джерела адміністративного процесуального права є передумовою встановлення законності в судах і втілення права в реальному житті [20, с.6-7].

Отже, узагальнюючи вище сказане, приходимо до висновку, що наукові погляди на використання судового прецеденту як джерела адміністративного процесуального права пройшли доволі тривалий історичний період свого розвитку – від часів середньовіччя і до сьогодення, – і досі залишаються дискусійними з наступних підстав:- 1) значимість судового прецеденту, як і роль судової практики, судових органів у цілому обумовлені історично сформованими правовими традиціями в різних країнах світу; 2) правовий звичай і правовий прецедент характерні для англосаксонської правової сім'ї; нормативно-правовий акт і нормативний договір – для романо-германської правової сім'ї (у т.ч. Україна); 3) система загального права (класичний приклад – Англія) базується на прецедентному праві, прецеденти є первинними джерелами права; система континентального права ґрунтується на нормах права, а судові правоположення є вторинними по відношенню до закону; 4) у радянський період в Україні єдиним джерелом права визнавались виключно нормативні акти тоді, як ніякі інші форми права не відповідали вимогам тогочасної політичної ідеології, натомість у розвинених країнах Європи та

світу була поширена теорія «живого права»; визнавалася нормотворча значимість і сила лише керівних роз'яснень Пленуму Верховного Суду СРСР; 5) погляди на різноджерельне право поглибились у пострадянський період, за часів незалежної України, проте одностайності щодо можливості офіційного визнання судового прецеденту джерелом права й досі не досягнуто; 6) у цілому на сьогодні в європейських країнах відбувається зближення правових систем: у країнах загального права зростає значимість законів, а в країнах континентального права – судової практики (офіційно судовий прецедент може не визнаватися, але фактично використовуватися).

Досліджуючи можливості використання судового прецеденту як джерела адміністративного права в Україні, слід зауважити, що судовий прецедент не є офіційним джерелом права в Україні. Д.Ю. Хорошковська стверджує, що взагалі використання поняття «судовий прецедент» у контексті української судової системи може бути виправданим лише тоді, коли допускається певний ступінь метафоричності. На думку автора, під судовим прецедентом у такому разі варто розуміти не класичний англійський судовий прецедент з його ratio decidendi, а судовий прецедент у його загальному значенні, як будь-яке судове рішення, на яке можна/треба посилатися як на джерело права в подальших судових рішеннях [19, с.77-78], із чим не можемо погодитися, зважаючи на вище запропоноване нами розуміння сутності поняття судового прецеденту.

О.М. Пасенюк аналогічно попередньому автору вважає, що судовий прецедент не може визнаватися джерелом права у правовій системі України [21, с.110-111]. Однак при цьому автор зазначає, що є певні застереження щодо цього, зокрема, Конституційний Суд може ухвалювати рішення, які тягнуть фактичне скасування чи зміну норм правових актів Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

У даному контексті показовою є ст. 74 Закону України від 16.10.1996 р. № 422/96-ВР «Про Конституційний Суд України», згідно з якою Конституційний Суд України може вказати на преюдиціальність свого рішення при розгляді судами загальної юрисдикції позовів у зв'язку з правовідносинами, що виникли внаслідок дії неконституційного акта [22]. Тобто рішення Конституційного Суду мають загальнообов'язкову силу при вирішенні необмеженої кількості індивідуальних спорів і фактично набувають нормативного характеру [21, с.111]. Крім того, за наявності специфічних обставин можуть прийматися Постанови Пленумів Верховного Суду України, що містять норми процесуального характеру, які регламентують порядок застосування чинного законодавства, що потребують цього застосування. При цьому нові правоположення, як результат судової практики Верховного Суду України, містяться як у роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України, так і в принципових рішеннях Верховного Суду України з конкретних справ.

Також у відповідності до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. № 3477-IV суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод [23] та практику Європейського суду з прав людини як джерело права [24]. Тобто судові прецеденти Європейського Суду з прав людини офіційно визнаються складовою частиною національної системи права і є джерелом адміністративного процесуального права в Україні.

Крім того, А.С. Мельник стверджує з цього приводу, що незважаючи на те, що судового прецеденту як джерела процесуального права в Україні офіційно не існує, судді, ухвалюючи рішення зі складних справ, звертаються до раніше ухвалених рішень чи до роз'яснень судів вищих інстанцій [25, с.28]. Тому, на думку автора, стверджувати, що судовий прецедент не працює в Україні, було б неправильно, із чим варто погодитися. В обґрунтування цього твердження варто відмітити й те, що з положень усіх процесуальних кодексів випливає, що підставою для каса-

ційного перегляду рішення є неоднакове застосування судами одного і того ж положення закону. Крім того, у судовій практиці юристи досить часто використовують судовий прецедент як доказ своєї правової позиції під час вирішення тієї чи іншої справи [25, с.28-29].

Висновки

Отже, на наш погляд, судовий прецедент як джерело адміністративного процесуального права можна визначити як результат судової практики – правоположення, яке міститься в мотивувальній частині судового рішення (ratio decidendi) вищої судової інстанції з певної судової справи, де встановлюється принцип, метод, взірець, відповідно до якого необхідно вирішувати аналогічні справи в майбутньому (stare decisis), що є обов'язковим для судів такої ж чи нижчої інстанції, а також містить норму права і пов'язане з тлумаченням чинного законодавства, усуненням казусів і заповненням прогалин у діючій системі правового регулювання.

Вважаємо, що судовий прецедент доцільно офіційно віднести до системи джерел адміністративного процесуального права України. При цьому на сьогодні в Україні судовими актами – джерелами адміністративного процесуального права України є наступні: 1) акти міжнародних судів (Європейського Суду з прав людини); 2) рішення Конституційного Суду України; 3) правотворчі акти Верховного Суду України.

Література

1. Кросс Р. Прецедент в английском праве: Пер. С англ. – М.: Юридическая литература, 1985. – 239 с.
2. Марченко М.Н. Правовые системы современного мира: Учебное пособие. – М.: Зерцало, 2001. – 394 с.
3. Ehrlich E. Grundlegung der Soziologie des Rechts / E. Ehrlich. – München und Leipzig: Duncker & Humblot, 1913. – 409 s.
4. Llewellyn K. The Common Law Tradition: Deciding Appeals / K. Llewellyn. – Boston: Little, Brown & Co. Publishers, 1960. – 565 p.
5. Основы теории государства и права: Учебное пособие для юридических институтов и факультетов. – М.: Госюриздат, 1963. – 563 с.
6. Бержель Ж.-Л. Общая теория права: Пер. с франц. /Под общ. ред. В.И. Даниленко. – М.: Nota Bene, 2000. – 576 с.
7. Лазарев В.В. Применение советского права / В.В. Лазарев. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1972. – 200 с.
8. Зивс С.Л. Источники права /- С. Зивс. – М.: Наука, 1981. – 239 с.
9. Судебная практика в советской правовой системе /Под ред. Братусь С.Н. – М.: Юридическая литература, 1975. – 328 с.
10. Орловский П.І. Значение судебной практики в развитии советского гражданского права //Советское государство и право. – 1940. – №8-9. – С. 91-97.
11. Иоффе О.С. Советское гражданское право: В 2 т. – М.: Госюриздат, 1958. – Т.1. – 511 с.
12. Кистяковский Б. А. В защиту права / Б. А. Кистяковский // Вехи. Из глубины. – М., 1991. – С.122-145.
13. Корчевна Л.О. Проблема різноджерельного права: Дослід порівняльного правознавства: [монографія] / Л.О. Корчевна. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2004. – 360 с.
14. Гураленко Н.А. Судовий прецедент в системі джерел права: філософсько-правовий аспект: дис... канд. юрид. наук: 12.00.12 / Н.А. Гураленко; Львів. держ. ун-т внутр. справ. – Л., 2009. – 223 с.
15. Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: Основы. В 2-х томах: Перевод с немецкого. Т. 1 / Кетц Х., Цвайгерт К. – М.: Междунар. отношения, 2000. – 480 с.
16. Гредескул М.А. Лекции по общей теории права / М.А. Гредескул // Антологія української юридичної думки: В 6 т. / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України / Ю.С. Шемшученко (заг. ред.), В.Д. Бабкін (упоряд.), І.Б. Усенко (відп. ред.) – К.: Видавничий Дім «Юридична книга», 2002. Т.1 : Загальна теорія держави і права, філософія та енциклопедія права. – С.282-305.
17. Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права / Е.Н. Трубецкой. – СПб.: Лань, 1998. – 183 с.

АНОТАЦІЯ

У статті узагальнені та проаналізовані наукові погляди на використання судового прецеденту як джерела права. Обґрунтовано доцільність визнання судового прецеденту джерелом адміністративного процесуального права. Уточнено поняття судового прецеденту, і визначені судові акти, які є джерелами адміністративного процесуального права в Україні.

SUMMARY

The paper summarized and analyzed the scientific opinions on the use of judicial precedent as a source of law. The expediency of recognition of judicial precedent as a source of administrative procedural law was grounded. The concept of judicial precedent was clarified, and legal acts, which are the sources of administrative procedural law in Ukraine, were identified.

18. Сливка С.С. Позитивістські концепти: філософсько-правовий аналіз /-С.С. Сливка. – Львів: ЛьвДУВС, 2006. – 160 с.

19. Хорошковська Д.Ю. Роль судової практики в системі джерел права України: теоретико-правове дослідження: дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Хорошковська Дарина Юріївна; НАН України, Інститут держави і права ім. В.М.Корецького. – К., 2006. – 194 с.

20. Демченко Г.В. Суд и закон в уголовном праве. Речь произнесенная в Харьковском университете при защите диссертации «Судебный прецедент» 05.10.1903 г. / Г. Демченко. – Варшава, 1903. – 15 с.

21. Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики. Настільна книга судді / За загальною редакцією О.М. Пасенюка. – К.: Істина, 2007. – 608 с.

22. Про Конституційний Суд України: Закон України від 16.10.1996 р. № 422/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 49. – Ст.272.

23. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004

24. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2006. – № 30. – Ст.260.

25. Мельник А.С. Судовий прецедент як джерело процесуального права // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – Серія юриспруденція. – 2014. – №8 – С.28-31.

НАУЧНОЕ И НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ ОБЩЕСТВЕННОГО ВЕЩАНИЯ

ИВАНОВ Денис Валерьевич - аспирант Межрегиональной Академии управления персоналом (Киев)

У цій статті розглядається проблема, пов'язана з визначенням поняття суспільне мовлення з позиції наукового розуміння даного терміну, а також його визначення в актах права, пропонується варіант для вирішення проблеми, що має значення як загальнотеоретичного, так і прикладного характеру.

Ключевые слова: концепция, общественное вещание, общественное телевидение и радиовещание, концепция public service, концепция public service broadcasting, законодательство Украины, Би-Би-Си, Джон Рис, рисианство (рисианизм), Комитет Сайкса, Комитет Кроуфорда.

Постановка проблемы

В литературе бытуют различные мнения, касающиеся дефиниции общественного вещания, определения этого термина. В сущности, не удалось найти ни одной исследовательской работы, в которой в должный способ было сформулировано определения термина. Проблема эта видна и в практической плоскости – среди правовых актов государственных органов и надгосударственных образований (международных организаций) не удалось обнаружить таких, где бы значилось адекватное научным представлениям определение термина общественное вещание.

Состояние изучения проблемы

Проблема определения общественного вещания была предметом исследования в работах украинских и зарубежных исследователей. В большинстве случаев исследователи этой темы приходят к мысли о невозможности выработки дефиниции общественного вещания, что описано в работе И. Кирич [1, 99]. Последняя анализировала попытки дефиниции явления такими исследователями, как Т. Сивисен, К. Якубович, Д. Мак-Квейл, В. Іванов, К. Лукаренко, О. Приходько, В. Шевченко[1, 104].

О тренде невозможности выработки определения, характерном для большинства исследований, сказано в роботе также автора о предназначении общественного вещания с подачей более широкой библиографии[2, 79].

Отдельного внимания достойна докторская диссертация Т. Сивисен (Trine Syvertsen). Заслугой Т. Сивисен является анализ более 20 определений общественного вещания и нахождение более 30 признаков, которые исследователи общественного вещания называют основными его чертами[3, 8].

Попыткой фундаментального исследования можно назвать диссертацию Н. Гусак, которая анализировала гражданское телевидение[4].

Ряд других важных исследований, которые затрагивают тему, но не дают удовлетворительных решений, принадлежат С.И. Здиоруку, С. Л. Гнатюку[5], Т. О. Чепурняк [6], О. Хабьюку[7], І. В. Кирич[8] Р. Головатенку[9], О. Приходько[10], В. Румпхорст[11], А. Л. Садовской[12] и другим.

Цель

Необходимо охарактеризовать подходы к определению понятия «общественное вещание» в нормативно-правовых актах и научных исследованиях, указав на их слабые места, предложить собственный подход и собственное определение, определив, чем является общественное вещание в общенаучном понимании.

Основные положения

Анализ литературы и нормативно правовых актов позволяет утверждать, что в вопросе определения термина «общественное вещание» типичными являются два ошибочных подхода исследователей.

Первый из них состоит в том, что авторы в своих попытках дать определение термину «общественное вещание» наивно пытаются определить, что делает или что должен делать общественный вещатель, а не чем является общественное вещание.

Второй – тесно связанный с первым, видится как проблема смешивания значения разных понятий, не разделения, разграничения их. Часто общественный вещатель, общественное вещание, общественное телевидение употребляются как слова, как будто бы имеющие одно значение.

Например, отдел стратегических коммуникаций Национального института стратегических исследований при Президенте Украины (далее – НИСИ) передоложил такую дефиницию: «Общественного вещания – это совокупность негосударственных общенациональных и региональных телерадиоканалов, что является общегражданской собственностью, не могут быть приватизированы и ориентируются…[13]».

Т. Сивисен, которая так и не смогла дать определене термина, объясняла сложность дефиниции тем, что разные исследователи называют общественным вещанием три разных явления: национальную систему; определенные институты; определенный набор программ [3, 8].

Еще одним lapis offensiōnis (камнем преткновения) является законодательство. Проблемы исследователей связаны также с тем, что свои размышления они основывают на терминах, предложенных в национальных законодательствах и законодательствах наднациональных образований.

Для органов, выдающих такие нормативные-правые акты, характерен бывает подход выполнения формальных требований, связанный с достижением политических целей, а не рефлексии над тем, чем же общественное вещание является, поэтому называемое в законах общественным вещанием в действительности может им и не являться. Пример формального подхода законодателя показан в работе о истории миссии общественного вещания в законодательстве Польши [14].

Отечественный законодатель в актуальном [15] и предшествующем ему Законе [16] урегулировал вопрос создания организации общественного вещания, не совершая попытку определить термин «общественное вещание». Однако, такая попытка имела место в истории – соответствующая дефиниция имеется в Законе Украины «О телевидении и радиовещании» в редакции от 22.02.1996 [17], которая внесена Законом от 1995 года [18]. Согласно положениям, указанным в Законе: «Общественное вещание – вещание на одном канале вещания с единственной программной концепцией, которая финансируется за счет государства…[17]».

Словосочетания «создание общественного вещания», «обеспечение функционирования общественного вещания» присуще в актуальных актах, разработанных либо же утверждённых Президентом Украине [19], Правительством Украины[20], Уполномоченным Верховного Совета Украины по правам человека [19].

Такие дефиниции и словосочетания скорее вводят в заблуждение о значении понятия «общественное вещание». Объясняется это тем, что под термином «общественное вещание» следует понимать концепцию, соответствующую английской концепции public service broadcasting, основные положення которой сформулированы в Великобритании еще до Второй мировой войны. Поскольку концепция эта создана не в Украине, говорить о «создании» неверно, следует употреблять термины «внедрение», «адаптация». То же касается «функционирования», как и «создания» - термин этот боль-

ше подходит для организации общественного вещания, общественного вещателя.

Следует отметить, что, несмотря на то, что словосочетание «концепция общественного вещания» встречается в упомянутых выше исследованиях, например, у В. Румпхорста [11] или у НИСИ [13], употребляется оно без каких-либо разъяснений, а в последствии дискредитируется либо словами о «создании общественного вещания [11]», либо же, в другом случае – смешивается и выводиться в значение «телеканалов общественного вещания [13]».

Термин «концепция» по отношению к общественному вещанию автор употребляет в значении системы идей, связанных общей целью (миссией) – основной идеей, отвечающей на вопросы «зачем?», «для чего?», «для кого?». Миссия общественного вещания, как главная идея, объединяет принципы, опираясь на которые должен действовать общественный вещатель, и задания, которые он должен выполнять. Кратко миссию можно сформулировать словами «служить каждому человеку [2, 81]».

Методологическим решением, которое позволило получить ответ на вопрос, чем является общественное вещание и как дать ему общенаучное определение, был анализ истории появления термина, кратко приводимый ниже.

Концепция public service broadcasting появилась из ранее существовавшей концепции public service. Подчеркнем методологическую заслугу Т. Сивисен и её попытку проанализировать значение термина public service в контексте применения его относительно телевидения и радиовещания [21].

В общепринятом для Великобритании понимании public service ассоциируется с социальным консенсусом (термин часто употребляется для политических целей во время выборов) и означает доступность определенных услуг для каждого независимо от платежеспособности. Примером тому являются услуги полиции, пожарных, Королевских военно-воздушных сил Великобритании, армии, судов и местного самоуправления. В широком значении public service может быть назван любой акт, способствующий благосостоянию общества либо отдельных лиц, будь-то даже уборка мусора либо помощь пожилым соседям [22] [23, 3-4]. Суть концепции public service заложена в реализации двух основных идей: доступности для каждого независимо ни от чего, служению человеку либо обществу.

Применение данной концепции к СМИ связано с появлением радио, а также на тот момент еще компании British Broadcasting Company Ltd – консорциума, которым владели ведущие производители беспроводного приемника.

Исторические события, связанные с появлением Би-Би-Си и выработкой стандартов его деятельности, являются ключом к понимаю концепции public service broadcasting. Речь идет о тех принципах и задачах, которые ставятся перед каждым общественным вещателем ныне. Разработку идей концепции следует приписать комитетам Сайкса (Sykes Committee, - функционировал в 1923 году) и Кроуфорда (Crawford committee- функционировал в 1925) – межведомственным органам, которые были созданы для разрешения актуальных вопросов, связанных с функционированием Би-Би-Си, а также отдельным энтузиастам. Основные идеи, присущие актуальной концепции общественного вещания, можно найти в рекомендациях упомянутых комитетов [24, 39-43][25][26][27].

Что же касается процесса выработка идей концепции, то они были обусловлены различными кризисами. Ключевым для формирования идеи о доминировании общественных (тогда еще национальных) интересов над политическими стала всеобщая забастовка 1926 года[28, 117], реакция на неё Правительства и поведение одного из основоположников концепции общественного вещания Джона Риса (John Charles Walsham Reith – генеральный директор Би-Би-Си от 1922 года) [29][30]. Благодаря упомянутой забастовке утвержден принцип независимости редакционной политики [27, 345].

Можно утверждать, что в то время при участи упомянутых лиц были разработаны в частности такие идеи, присущие концепции общественного вещания, как: принцип (институциональной и редакционной) независимости, идея диверсифицированного

финансирования организации, приоритет государственных (национальных) интересов над политическими, освещение различных точек зрения (принцип объективности информации), принцип доступности и широкого охвата (Би-Би-Си транслировалось на национальном уровне и программы, которые предоставлялись, были нацелены на наиболее широкую аудиторию), качество программных услуг - примат позитивизма и идей распространения полезных знаний, стимулирование образования зрителей и предотвращение информации, которая может повредить (характерны рисианству [31]), идея отделения фактов от комментариев и точек зрения [24][27]. Кроме того, на протяжении нескольких лет деятельности организации существовал запрет на рекламу [26].

Упоминаемое рисианство (Reithianism) – система взглядов Джона Риса на то, как должен функционировать общественный вещатель. Д. Рис считается в Великобритании основателем независимости общественного вещателя и автором идеи о вещании, деятельность которого направлена на массы – модели, которую наследуют во многих странах мира [32].

Изложение, подтверждающее взгляды автора на научное определение общественного вещание как на концепцию, которая соответствует английской концепции publicservice broadcasting, все-же требует дополнительных пояснений. Следует отметить, что эта концепция имеет постоянные и динамичные (изменяемые) элементы [30, 199]. Концепция общественного вещания – открытая система, способная на принятие не противоречащих её основным принципам элементам. Характеризуется она также тем, что может изменяться и эволюционировать, потому, возможно, слово «соответствует» в пердложеной ранее дефиниции следует заменить на слова «происходит от».

Выводы

Итак, общественного вещание – концепция, которая происходит от английской концепции public service broadcasting и дублирует ряд неизменных элементов английской концепции. Такая, казалось бы, тривиальная дефиниция позволяет ответить на вопросы, которые ранее ставили в тупик исследователей: концепцией общественного вещания не может быть названо ни национальную систему, ни определенные институты, ни определенный набор программ.

В то же время можно говорить об инструменте реализации концепции общественного вещания – общественном вещателе. Концепция не отделима от инструмента реализации, так она появлялась нераздельно от него. Возможно, именно этим и вызвана ошибка смешивания значений, при которой общественным вещанием называют организацию, которая ее реализует, либо совокупность каналов.

Следует подчеркнуть, что открытость концепции для новых решений обусловлена её природой – концепцию общественного вещания как набор идей можно сравнить с демократией – в каждом государстве она (демократия) своя, но от этого не перестает быть демократией.

При разработке нормативно-правовых актов, как и в научных исследованиях, следует руководствоваться подходом реализации концепции общественного вещания в том или ином государстве, понимая, что, хотя концепция предполагает неизменные элементы, все-же она открыта на новые решения. Открытость, в свою очередь, позволяет развивать как присущие концепции идеи, так и способы их реализации. Значение понятия «концепция» закладывает незавершённость – потому даже неизменные элементы могут по-разному трактоваться и реализовываться.

Список использованных источников

1. Кирич І., Суспільне чи громадське? Мовлення чи телерадіомовлення? Уніфікація термінів / Ірина Кирич // Теле- та радіожурналістика. – 2013. – Випуск 12. – С. 98-104.

2. Іванов Д. В. Суспільне мовлення: поняття та призначення для людини, суспільства, демократії / Д. В. Іванов // Європейські перспективи. – 2013. – № 4. – С. 79-83.

3. Syvertsen T. Public Television in Transition. A Comparative and Historical Analysis of the BBC and the NRK: Thesis, University of

Leicester, 1992. – 220 p. – [Электронный ресурс]. –Режим доступа: https://lra.le.ac.uk/bitstream/2381/27779/1/1992SyvertsenTPhD.pdf

4. Гусак Наталія Анатоліївна. Громадське ТБ як форма організації та функціонування телемовлення (зарубіжний досвід та українські реалії) : дис. на здобуття наук. ступеня канд. філол. наук : 10.11.08 «Журналістика» / Наталія Анатоліївна Гусак– Л., 2005. – 203 с.

5. Здіорук С. І. Суспільне мовлення: український варіант / С. І. Здіорук, С. Л. Гнатюк // Стратегічні пріоритети. – 2008. – № 4. – С. 74–84.

6. Чепурняк Т. О., Суспільне мовлення та процес його запровадження в Україні /- Т. О. Чепурняк // Наукові записки Інституту журналістики. Том 56 – 2014. Липень – вересень, С. 22–29.

7. Хаб'юк О. Впровадження суспільного мовлення: президентство Кучми, Ющенка та Януковича. / Олексій Хаб'юк. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://stv.mediasapiens.ua/material/4038

8. Кирич І. В. Законодавчі ініціативи у правовому полі громадського мовлення /- І. В. Кирич // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Сер. «Филология. Социальные коммуникации». – 2012. – Т. 25 (64). – № 4. – Ч. 1. – С. 120–125.

9. Головатенко Р. Законопроект про суспільне мовлення: «А ми пойдьом другім путьом» / Р. Головатенко. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://osvita.mediasapiens.ua/material/2885

10. Приходько О. Д. Суспільне мовлення: стандарти Ради Європи / О. Д. Приходько // Методологічне забезпечення підготовки журналістських кадрів у процесі роздержавлення мас-медіа та створення системи суспільних та громадських ЗМІ [Текст] : Матеріали міжнар. наук. конф., 24–25 трав. 2007 р., / Нац. ун-т ім. Т. Г. Шевченка, Ін-т журналістики / [упоряд.: Н. Ващенко; за заг. ред. : О. Чекмишев]. – К. : Інститут журналістики, 2007. – С. 167–175.

11. Румпхорст В., Суть и роль общественного вещания / Вернер Румпхорст. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.dzyalosh.ru/01-comm/statii/rumphorst.htm

12. Садовська А. Л., Становлення інституту суспільного мовлення в Україні: стан і перспективи / А. Л. Садовська // Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. – Київ: Вид-во НАДУ, 2014. – №4 – С. 99-106.

13. Концепції суспільного мовлення в Україні:потенціал реалізації [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://old.niss.gov.ua/monitor/april/16.htm

14. Іванов Д.В., Місія суспільного телебачення і радіомовлення у національному законодавстві України та Польщі у контексті перспектив європейської інтеграції України / Д.В. Іванов // Наукові праці МАУП. – Київ: МАУП, 2015. – Вип.47 (4-2015) – С.42-46.

15. Про Суспільне телебачення і радіомовлення України: Закон Украины от 17.04.2014 № 1227-VII в ред. от 09.06.2016 – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1227-18

16. Про систему Суспільного телебачення і радіомовлення України: Закон Украины от 18.07.1997 № 485/97-ВР в ред. принятия [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/485/97-%D0%B2%D1%80/ed19970718

17. Про телебачення і радіомовлення: Закон Украины от 21.12.1993 № 3759-XII в ред. от 22.02.1996 [Электронный ресурс]. – http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3759-12/ed19960222

18. Про внесення змін і доповнень до Закону України «Про телебачення і радіомовлення»: Закон Украины 02.06.1995 № 198/95-ВР в ред. от 22.02.1996 [Электронный ресурс]. – http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/198/95-%D0%B2%D1%80

19. Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини: Указ Президента Украины от 25.08.2015 № 501/2015, в ред. принятия [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/501/2015

20. Про Програму діяльності Кабінету Міністрів України: Постановление Верховного Совета Украины от 14.04.2016 № 1099-VIII, в ред. принятия [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1099-19

АННОТАЦИЯ

В этой статье рассматривается проблема, связанная с определением понятия общественное вещание с позиции научного понимания данного термина, а также его определения в актах права, предлагается вариант для решения проблемы, имеющий значение как общетеоретического, так и прикладного характера.

SUMMARY

This article discusses the problem with the definition of public service broadcasting from the perspective of a scientific understanding of this term and its definition in the legal acts, it offers options for solving the problem of value as a general theoretical and applied nature.

21. Syvertsen T. The Many Uses of the «Public Service» Concept // Nordicom Review. – 1999. - Vol. 20. – 12 p. – [Электронный ресурс]. –Режим доступа:http://nurmandi.staff.umy.ac.id/files/2012/02/theorypublicservice.pdf

22. Public service – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://en.wikipedia.org/wiki/Public_service

23. Gray D., Cook H., Saffery G., Barker R., BTEC First Public Services (uniformed) / Debra Gray, Helen Cook, Graham Saffery, Ray Barker – Oxford: Heinemann, 2004 - 408 p.

24. Coase R., British Broadcasting: A Study in Monopoly / R.H. Coase. – London and New York: Routledge, Taylor & Francis Group, 1969 – 220 p.

25. British Broadcasting Company — [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://en.wikipedia.org/wiki/British_Broadcasting_Company

26. BBC, Book of days tales — [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.bookofdaystales.com/bbc/

27. Briggs A., History of Broadcasting in the United Kingdom: Volume I: The Birth of Broadcasting (Vol 1)May 25, 1995 / Asa Briggs. – New York: Oxford University Press, 1985. – 434 p.

28. Curran J., Seaton J., Power Without Responsibility: The Press, Broadcasting, and New Media in Britain / James Curran, Jean Seaton. – London and New York: Routledge, Taylor & Francis Group, 2003 - Performing Arts – 459 p.

29. Leishman M., My Father: Reith of the BBC / Marista Leishman. – Edinburg: Saint Andrew Press, 2006 – 336 p.

30. John Reith, 1st Baron Reith: biography — [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.fampeople.com/cat-john-reith-1st-baron-reith_4

31. Reithianism — [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.oxfordreference.com/view/10.1093/oi/authority.20110803100412419

32. John Reith, 1st Baron Reith – https://en.wikipedia.org/wiki/John_Reith,_1st_Baron_Reith

33. Іванов Д.В. Суспільне мовлення як динамічна категорія /Д.В. Іванов// Науково-практичний журнал Наше право. – Київ, 2013. – №8. – С.197-200.

ХРОНОЛОГІЯ ВИНИКНЕННЯ, РОЗВИТКУ ТА СТАНОВЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

ГОЛУБ Віктор Олександрович - аспірант Інституту законодавства Верховної Ради України

УДК 342.77

В статье осуществлен исторический анализ предусловий возникновения, развития и становления института административно-правового режима военного положения в Украине.

Ключові слова. Правовий режим, адміністративно-правовий режим, режим воєнного стану.

В останні роки у вітчизняній правовій науці спостерігається активність, спрямована на дослідження такого юридичного феномену, як адміністративно-правові режими. На цю тематику захищена значна кількість кандидатських та докторських дисертацій, опубліковано чимало монографій та статей. Питання правових режимів неодноразово порушуються в тезах та доповідях наукових конференцій.

Основним призначенням адміністративно-правових режимів є їх здатність впливати на ефективність управлінської діяльності шляхом регулювання відносин усередині апарату управління, раціонально використовувати його правові, кадрові, організаційно-інформаційні та технічні ресурси [1, с.32].

Серед правових засобів, призначених для усунення небезпек та загроз, важливе місце посідає адміністративно-правовий режим воєнного стану, який останнім часом, з огляду на існуючу воєнно-політичну ситуацію, що склалась в Україні, є об'єктом особливого наукового інтересу.

Будучи нормативно регламентованим Конституцією України та спеціальними законом – Законом України «Про правовий режим воєнного стану», досліджуваний правовий режим за надзвичайним характером застосовуваних заходів, використанням особливих сил та засобів, накладенням істотних обмежень на низку конституційних прав і свобод громадян, має багато спільного з іншим адміністративно-правовим режимом – режимом надзвичайного стану і часто в науці розглядається спільно. До речі, в науці адміністративного права нормативно-правові акти, якими здійснюється правове регулювання цих адміністративно-правових режимів, разом з іншими, такими як закони України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації», «Про боротьбу з тероризмом», «Про захист населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру», «Про аварійно-рятувальні служби», «Про ветеринарну медицину», «Про забезпечення санітарного та епідеміологічного благополуччя населення», «Про захист населення від інфекційних хвороб», «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи» тощо, охоплено поняттям «надзвичайне законодавство» [1, 2, 3, 4, 5].

З метою якісного дослідження сутності адміністративно-правового режиму воєнного стану вважаємо за необхідне зробити короткий екскурс в історію передумов виникнення, становлення та розвитку зазначеного правового інституту, який має достатньо глибоке історичне коріння, що сягає в глибину віків.

Враховуючи ту обставину, що суспільні відносини під час ведення воєнних дій істотно відрізнялись від суспільних відносин мирного часу виникало питання необхідності їхнього регулювання, а відтак – закріплення відповідними нормами права.

Так, Привілей Великого Князя Литовського 1492 р. серед повноважень такого шляхетського колегіального органу як Пани-Рада визначав питання воєнної оборони держави (прикордонні укріплення, військова служба), а також розпорядження державними маєтностями, накладення серебщизни, мита, державні позики, судові функції [6, с.185].

Статут Великого князівства Литовського, що на західноукраїнських землях отримав назву «Волинського» (Перший Литовський Статут), надавав Великому Князю та Панам-Раді особливі повноваження, направлені на забезпечення оборони князівства. За Другим Литовським Статутом, Великий Князь та Пани-Рада мали право оголошувати загальну мобілізацію, використовувати всі потрібні засоби для оборони держави, серед яких, наприклад, накладення додаткових податків і видання державних скарбів у заставу [7, с.37]. За Третім Литовським Статутом 1588 року, на території Великого Князівства Литовського у період ведення війни та внутрішніх конфліктів Великий Князь отримував значні повноваження: очолював військо, виконавчо-розпорядчі органи, призначав службовців на державні посади [8, с.188-189].

У XVII столітті особливі адміністративно-правові заходи оборонного характеру знайшли своє відображення у такому джерелі права, як «Пакти та конституційні закони та вольності Війська Запорозького між ясновельможним паном Пилипом Орликом, новообраним Гетьманом Війська Запорозького, та між старшиною, полковниками Війська Запорозького», який увійшов в історію як Конституція України гетьмана Пилипа Орлика [9, с.196]. Деякі положення цього документа закріплювали можливість вживання надзвичайних адміністративних заходів за відповідних обставин. Таким положенням, як стверджує С.О. Кузніченко, було надання Гетьману широких повноважень у випадках, коли поза сесіями Генеральної Ради виникали надзвичайні обставини. При цьому прийняття рішень відбувалося з відома генеральної старшини [4, с.145-146].

Загалом приписи надзвичайного характеру пов'язані з веденням війни, які визначені середньовічними джерелами, стосувалися в основному оподаткування, проведення мобілізації та управління військами і міліарними формуваннями, у той час як прав та свобод у сучасному розумінні вони майже не торкалися.

У 1637 році у Великій Британії у судовій справі «Про корабельні кошти» (англ. *Ship Money Case*) було постановлено перше рішення по наслідках розгляду скарги на введений в Англії у 1634 році Карлом I закон, який передбачав надзвичайні заходи по залученню коштів на розвиток будівництва флоту. У відповідності до цього прецеденту за Короною встановлювалося право вживати заходи, «які абсолютно та терміново необхідні у зв'язку із вторгненням у країну чи при наявності інших надзвичайних обставин». Крім цього, був підтверджений виключний привілей короля «судити про те, чи виправдовує надзвичайна ситуація використання ним повноважень прерогативного характеру з вишукування засобів для боротьби з небезпекою» [10].

Режимне регулювання із застосування такого інструменту, як воєнний стан у сучасному розуміння, а саме в розумінні впливу на особисті свободи, права та обов'язки, на нашу думку, виникло у кінці XVIII століття у революційній Франції, яка уперше в європейській історії започаткувала спеціальне законодавство надзвичайних режимів, регламентуючи законом, прийнятим 21 жовтня 1791 р., так званий стан облоги (франц. *l'état de siège*) [11, с.47].

Не дивлячись на те, що умови та підстави введення надзвичайних правових режимів матеріалізувались відповідними правовими актами лише в кінці XVIII століття, філософська думка у цій галузі суспільних відносин про доцільність їхнього існування і про право держави на їхнє введення, існувала в інтелектуальному середовищі й раніш.

Так, філософ та політичний діяч античного Риму Марк Туллій Ціцерон (106-43 до н.е.) у своїй праці «Про закони» стверджував: «Великі біди потребують великих засобів» [12].

Аналізуючи досвід Римської імперії, коли в періоди загроз існуванню держави консули за пропозицією сенату призначали диктатора для ведення воєн та придушення повстань, Ніколо Макіавеллі (1469-1527), який, як відомо, вважав можливим нехтування нормами моралі та права в ім'я досягнення «великої мети», вказував: «Ті республіки, які при неминучій загрозі не застосовують ні диктатуру, ні інші форми влади подібні їй, завжди будуть знищені …» [13, с.113].

Англійський філософ епохи Реставрації, батько політичного лібералізму Джон Локк (1632-1704) у своїй праці «Два трактати про правління» писав про можливість виникнення ситуацій, для подолання яких влада повинна володіти такими дискреційними повноваження, якими не володіють законодавці. При цьому він обумовлював наділення виконавчої влади такими правами не лише необхідністю воєнних дій. На його думку, застосування надзвичайних владних повноважень можливе як засіб сприяти суспільному благу [14, с.23].

Шарль Луї Монтеск'є (1689-1755) – французький правник, письменник та політичний мислитель, висловлював думку, що «в державах, де цінують свободу, існують закони, які дозволяють порушувати свободу окремих, щоб зберегти її для всіх», «досвід народів самих вільних, які коли-небудь існували на землі, змушує визнати, що бувають обставини, коли необхідно на деякий час накинути покривала на свободу, як колись накривали статуї богів» [15].

Після приходу до влади Наполеона французький закон, яким регулювався правовий режим облоги, істотно удосконалився з огляду на перманентне ведення воєн, а відтак потребою управляти територіями у воєнний час. Саме наполеонівські воєнні походи вплинули на запозичення інституту стану облоги іншими європейськими країнами, зокрема Німеччина та Австрія. Стан облоги у Франції оголошувався під час усіх революцій XIX століття – 1830, 1848 та 1871 років. У Німеччині стан облоги також вводився під час революційних подій 1848-1849 років на усій території Пруссії, а під час Франко-Прусської війни 1870-1871 років – на окремих територіях, прилеглих до театру воєнних дій. Німецьке законодавство, яке регулювало правовий режим стану облоги відчуло істотний вплив французького закону 1849 року. Сам закон прийнятий у 1851 році, а згодом його окремі положення стали частиною імперської конституції 1871 року [16]. Однак, описуючи особливості застосування надзвичайного режимного законодавства Німеччини середини XIX століття, слід врахувати законодавчі можливості всіх німецьких держав. Наприклад, у Баварії порядок оголошення стану облоги визначався імперським законом, що дозволяв використовувати імперські закони про надзвичайні заходи, у випадку відсутності власного законодавства, яке б регламентувало застосування надзвичайних заходів [17, с.386].

В Австрійській імперії вводився режим стану облоги на окремих територіях у 1869 році (на території Угорщини) [18, с.10] та у 1878 році (на території Боснії) [19, с.33].

У Російській імперії 4 вересня 1881 році, у зв'язку із вбивством Олександра II, був виданий іменний указ «Про видання Положення про заходи щодо охорони державного порядку і громадського спокою і оголошення у деяких місцевостях імперії стану посиленої охорони». За цим указом на українських землях режим стану посиленої охорони вводився у Харківській, Полтавській, Чернігівській, Київській, Волинській, Подільській, Херсонській та Бессарабській губерніях, у Кримських повітах і місті Бердянську Таврійської губернії, в також у містах Маріуполі та Одесі [20]. Як стверджує А.Г. Алєксандров, генерал-губернатори ряду територій (Києва, Харкова, Одеси) відповідно до указу від 5 квітня 1879 р. могли керуватися нормами Положення про польове управління військами у воєнний час, тобто військовим правом на внутрішніх територіях імперії з метою «охорони громадського порядку і спокою» [21, с.33].

За дослідженнями російського дореволюційного військового юриста І.А. Шедзіковського, під час російсько-турецької

війни 1877-1878 років, не дивлячись на те, що бойові дії велись на території Балканських країн та турецькому Закавказзі, режим воєнного стану було оголошено у військових округах, розташованих у південній частині імперії, та тих, які прилягали до театру воєнних дій. Встановлювалась особлива відповідальність цивільних осіб за скоєння ними тяжких злочинів, серед яких: бунт, знищення військового або іншого державного майна, руйнування важливих для армії шляхів, телеграфу, залізниці тощо. Крім того, головнокомандувач наділявся практично необмеженими повноваженнями щодо притягнення цивільних осіб за нормами військового судочинства [22, с.46].

У мирний час правовий режим воєнного стану вводився в областях чи містах з активним революційним збуренням. Так, під час революційних подій 1905-1907 років царський уряд визнав за доцільне ввести режим воєнного стану у Польщі [23, с.117] та Сумському повіті Харківської губернії [24]. До 1 серпня 1906 р. з 87 губерній та областей Російської імперії у 40 був введений режим воєнного стану, у 27 – режим стану надзвичайної охорони та у 15 – режим стану посиленої охорони.

Після жовтневого перевороту впродовж громадянської війни 1918-1922 років надзвичайні правові режими (режим воєнного стану та його більш жорсткий різновид – режим облоги) застосовували як більшовики, так і «білі» уряди. Перетворивши Постановою Ради Народних Комісарів від 5 вересня 1918 р. усю територію Росії у військовий табір, уряд більшовиків, з метою збереження революційних досягнень, вжив абсолютно не правових заходів направлених на боротьбу з контрреволюцією, які увійшли в історію як «червоний терор» [25, с.43]. Хоча терором, як інструментом забезпечення надзвичайних правових режимів, грішила і супротивна сторона, що, на нашу думку, є підставою розглядати ці режимні заходи як політичний, а не правовий режим.

На території України під час громадянської війни режим воєнного стану застосовували чи не всі уряди воюючих сторін.

У грудні 1918 року режим воєнного стану був уведений урядом Української Народної Республіки [26, с.65].

13 квітня 1918 року фельдмаршал окупаційної німецької армії Герман фон Ейхгорн увів режим воєнного стану із застосуванням німецької польової юстиції [27].

26 січня 1919 року режим воєнного стану на підконтрольних територіях був уведений Директорією [28, с.29].

17 березня 1919 року режим облоги був введений командувачем союзними окупаційними військами Антанти французьким бригадним генералом Філіпом д'Ансельмом в Одесі [29].

Після відходу земель Буковини під юрисдикцію Королівства Румунія, з метою придушення українського національного визвольного руху, влада королівства ввела режим стану облоги на буковинських теренах у березні 1919 року. Правовою підставою для цього був наказ командувача окупаційними військами генерала Якуба Задіка від 26 січня 1919 р. [30, с.372]. Офіційно він існував до 1928 року, хоча реально режимні обмеження діяли аж до приєднання Буковини та Бессарабії до СРСР у 1940 році, що приводило до неодноразових протестів з вимогою скасування режиму стану облоги на території як Буковини, так і Бессарабії. Більше того, цей правовий режим набув юридичного оформлення після скасування у 1938 році королем Міхаєм I Конституції 1923 року [31, с.113].

Військово-поліцейські акції, тотожні правовому режиму воєнного стану, застосовувались на Галичині та Волині урядом Речі Посполитої у так званий міжвоєнний період. Метою цих режимних заходів, які відомі як «пацифікація», було ослаблення національно-визвольного руху на території Західної України [32, с.79-83]. До речі, правовий режим воєнного стану у Польщі запроваджувався також і у кінці XX століття, як альтернатива введенню радянських військ для придушення антикомуністичних настроїв за «чехословацьким сценарієм». Тривав такий правовий режим з 13 грудня 1981 по 22 липня 1983 року. Вводився він та припинявся рішенням Ради оборони Польської Народної Республіки [33, с.39-409].

У Радянському Союзі правовий режим воєнного стану набув нормативно-правового регулювання 22 червня 1941 року після нападу Гітлерівської Німеччини на СРСР внаслідок прийняття Указу Президії Верховного Ради СРСР «Про воєнний стан», який був оприлюднений 26 липня 1941 р. [34]. Мова йшла про впровадження правового режиму воєнного стану на всій європейській території СРСР, зокрема на території Української РСР.

Указ містив нормативне визначення поняття «військова влада» – військові ради фронтів, армій, військових округів, а там, де немає військових рад, вище командування військових з'єднань, яким передавались усі функції органів державної влади в галузі оборони, забезпечення громадського порядку і державної безпеки [34]. Саме цим органам передавалась повнота влади на територіях, прилеглих до театру воєнних дій. Юридично їхня влада поширювалась також і на окуповані противником території.

Однак регулювання надзвичайних заходів режиму воєнного стану не обмежувалися зазначеним указом. Варто привести приклад створення цілої низки надзвичайних органів влади, зокрема: Ставка Верховного Головного командування Рада по евакуації, Державний Комітет Оборони – орган наділений повнотою влади на усій території країни.

Військова влада, у відповідності з указом, отримувала право: залучати громадян до трудової повинності для виконання оборонних робіт, охорони стратегічних об'єктів; залучати громадян та цивільні ресурси до участі у боротьбі з пожежами і стихійними лихами; вимоги обов'язкового розквартирування військових частин і установ тощо [35, с.81].

Упродовж усього воєнного періоду змістовна частина застосованого правового режиму воєнного стану поповнювалася окремими нормативно-правовими актами, зокрема окремими складовими адміністративно-правовими режимами: режимом тилу фронту, режимом прифронтової зони та режимом стану облоги. Останній був різновидом режиму воєнного стану та вводився постановами Державного Комітету Оборони у місцевості, на якій діяв правовий режим воєнного стану при виникненні безпосередніх загроз захоплення їх ворогом [36, с.166]. З 20 жовтня 1941 року стан облоги вводився у Москві та Московській області, з 26 жовтня 1941 року в Тулі, з 29 листопада 1941 року в Севастополі, з 25 серпня 1942 року в Сталінграді.

У Ленінграді, який знаходився в непростих умовах спочатку прифронтового, а потім блокадного міста, складався особливий надзвичайний правовий режим – блокадного міста-фронту, який за своєю строгістю відповідав правовому режиму стану облоги [41, с.48].

У серпні 1942 року режим воєнного стану був введений у деяких містах Закавказзя, на Чорноморському та Каспійському побережжях; у вересні 1942 року в Грузинській РСР, Азербайджанській РСР та Вірменській РСР; у квітні 1943 року на усіх залізницях СРСР; з травня 1943 року на морському та річковому транспорті [37].

Окремої уваги заслуговує правовий режим, досліджений С.Г. Лисенковим, який на думку дослідника, застосовувався під час ведення бойових дій – «режим випаленої землі», метою застосування якого було будь-якою ціною зупинити ворога. Цей режим полягав у тотальному знищенні будь-яких ресурсів, комунікацій та повної евакуації населення [42, с.14].

Правові акти, якими вводився режим військового стану не встановлювали строку його дії, що спричинювало практичне ігнорування суб'єктами владних повноважень прав і свобод громадян. Зате істотно розширювався обсяг обов'язків, а також посилювалась відповідальність.

Після закінчення воєнних дій у Європі радянський уряд пішов на поетапну відміну режиму воєнного стану. Так, Постановою Президії Верховної ради СРСР від 25 вересня 1945 р. «Про визнання недійсними Указу Президії Верховної Ради про оголошення в низці районів СРСР воєнного стану» на окремих повністю підконтрольних територіях країни режим воєнного стану скасовувався [38]. Однак Прибалтика, Західна Україна та Західна Білорусія, через національно-визвольні рухи, не могли вважатись повністю контрольованими територіями,

тому режим воєнного стану у цих регіонах був відмінений лише в липні 1946 року. Не одразу після закінчення війни було скасовано режим воєнного стану на залізничному, морському та річковому транспорті. Цей режим діяв ще деякий час у зв'язку з необхідністю здійснення спеціальних задач щодо відбудови народного господарства та демобілізації армії [39, с.196].

В історичній та правовій науках Російської Федерації наявна думка про те, що сукупність заходів у рамках чинного правового режиму воєнного стану створили умови, які сприяли Радянському Союзу отримати перемогу у війні. Хоча, з огляду на оцінки індикаторів демократичності застосовуваних заходів, таку позицію вважаємо дискусійною.

У післявоєнний період влада СРСР продовжувала використовувати надзвичайні правові режими для вирішення на свою користь політичних конфліктів, зокрема у Німецькій Демократичній Республіці навесні 1953 року комендант радянського сектору Берліна генерал-майор Діброви́ч увів режим воєнного стану та дав санкцію на застосування зброї у «виняткових випадках». За словами Молотова, цей захід був уведений з метою «… застосувати круті заходи, не допустити ніякого повстання, подавити нещадним способом…» [40, с. 414-415]. Воєнний стан у радянському секторі Берліна діяв до 1 липня 1953 року.

Як бачимо, історичні факти вказують на те, що інститут правового режиму воєнного стану у сучасному розумінні виник у кінці XVIII століття у Франції. У подальшому, для усунення небезпек та загроз, відбувалось його становлення та широке застосування під час внутрішніх заворушень та різноманітних збройних конфліктів.

Література

1. Настюк В.Я. Адміністративно-правові режими в Україні : монографія / Настюк В.Я., Бєлєвцева В.В. – Х.: Право, 2009. – 128 с.;
2. Магазинер Я.М. Чрезвычайно-указное право въ Россіи / Я.М. Магазинер. – СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1911. – 172 с.;
3. Чрезвычайное законодательство ФРГ / [Ю.И. Авдеев, Л.Б. Волков, И.А. Ледях и др.; Отв. ред. В.М. Чхиквадзе]; – М.: Юридическая литература, 1970. – 278 с.;
4. Кузніченко С.О. Становлення та розвиток інституту надзвичайних адміністративно-правових режимів в Україні : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.07 / С.О. Кузніченко, – Сімферополь, 2010. – 463 с.;
5. Рушайло В.Б. Административно-правовые режимы : монография / В.Б. Рушайло. – М.: Щит-М, 2000. – 264 с.;
6. Бондарук Т.І. Пани-рада як аристократичний елемент у системі органів влади Великого князівства Литовського (за працями О.О.Малиновського) / Т.І. Бондарук. Актуальні проблеми держави і права. – 2009. – Вип. 49. – С. 178-187.;
7. Статут Вялікага княства Літоўскага 1566 года / Т.І. Доўнар [і інш.] ; рэд. Т.І. Доўнар [і інш.]. – Мінск : Тэсей, 2003. – 352 с.;
8. Історія держави і права України: підруч.: У 2 т.: Т.1 / [за ред. В.Я. Тація, А.Й. Рогожина, В.Д. Гончаренка]. – К.: Концерн «Видавничий Дім Ін-Юре», 2003. – 656 с.;
9. Хрестоматія з історії держави і права України: з найдавніших часів до початку XX ст.: навч. посіб. [для юрид. вищих навч. закладів і фак.] : У 2 т. : Т.1 / В.Д. Гончаренко, А.Й. Гончаренко, О.Д. Святоцький; [За ред. В.Д. Гончаренко]. – К.: Ін-Юре., 1997. – 464 с.;
10. Домрин А.Н. Режим чрезвычайного положения: опыт правового регулирования и практика применения в зарубежных странах. Доклад подготовлен по заказу СВОП. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.svop.ru/public/docs_1992_6_10_1351677414.pdf;
11. Французская революция в документах, 1789-1794 / под. ред. Я.М. Захера. – Л.:, 1926. – 379 с.;
12. Марк Туллий Цицерон. Диалоги. [Перевод с латинского и комментарии В.О. Горенштейна] – М.: Научн.-издат. центр «Ладомир» – «Наука», 1994. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ancientrome.ru/antlitr/t.htm?a=1414880003;
13. Шляхтун П. Політологія: Теорія та історія політичної науки: Підручник для

студентів вищих навчальних закладів / Петро Шляхтун ; Ред. В.М. Куценко. – К.: Либідь, 2002. – 573 с.;

14. Ухов В.Ю. Институт чрезвычайного положения в системе обеспечения национальной безопасности Российской Федерации : дис ... д-ра. юрид. наук : 12.00.14 / В.Ю. Ухов; Всероссийский НИИ МВД РФ. – М.:, 2008. – 416 с.;

15. Мусаева А.Г. Использование экстренных средств как способ предотвращения кризисных ситуаций в государстве / А.Г. Мусаева // Международн. заочн. онлайн-конференция «Научный диалог: вопросы социологии, политологии, философии и истории». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://interactive-plus.ru/article/5344/discussion_platform;

16. Олександр Майстренко. Стан облоги у Франції і в Німеччині. Всеукраїнська інтернет-газета «Політика право і Життя». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.polpravozhit.in.ua/2013/12/blog-post_8.html;

17. Дерюжинский В.Ф. Habeas Corpus Akt и его приостановка по английскому праву / В.Ф. Дерюжинский. – СПб. – Юрьевъ, 1895. – 393 с.;

18. Кузніченко С.О. Закон України «Про режим надзвичайного стану». Науково-практичний коментар / С.О. Кузніченко, А.В. Басов, – Х.: ТОВ «Промете-Прес», 2006. – 380 с.;

19. Бабурин С.Н. Мир империй. Территория государства и мировой порядок / С.Н. Бабурин, – М.: Магистр Инфра-М, 2010. – 829 с.;

20. Высочайше утвержденное Положение о мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия от 14 августа 1881 года. Полное Собрание Законов Российской Империи. Собрание третье. – СПб., 1885. – Т. I. № 350.;

21. Александров О.Г. Чрезвычайное законодательство в России во второй половине XIX – начале XX в. : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 :/ О.Г. Александров., Н. Новгород, 2000. 161 с.;

22. Шендзиковский И.А. О военном суде в военное время (полевом военном суде) / И.А. Шендзиковський. – СПб.: Тип. деп. уделов, 1892. -127 с.;

23. Постников Н.Д. Террор польских партий против представителей русской администрации в 1905–1907 гг. / Н.Д. Постников // Индивидуальный политический террор в России XIX – начало XX в. Материалы научной конференции (Москва, 24-25 марта 1995 г.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.memo.ru/history/terror/;

24. Столыпин П.А. Полное собрание речей в Государственной думе и Государственном совете 1906-1911. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://lib.ru/HISTORY/FELSHTINSKY/stolypin.txt;

25. Эйхе Г.Х. Уфимская авантюра Колчака (март-апрель 1919 г.) / Г.Х. Эйхе. – М.: Воениздат, 1960. – 310 с.;

26. Сеньків М.В. Акт злуки УНР і ЗУНР – знакова подія української історії / М.В. Сеньків // Історичні студії Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки. – 2013. – Вип. 9-10. – С. 65-70.;

27. Денікін про скоропадщину. Сайт села Гвіздівці Сокирянського району Чернівецької області (Україна). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://gvizdivtsi.org/денікін-про-скоропадщину/ – Назва з екрану;

28. Україна: Хроніка XX ст.: Рік 1919: Довід. вид. / Редкол.: В.А. Смолій (голова) та ін.; Упоряд. О. Бойко. – К.: Ін-т історії України НАН України, 2005. – 236 с.;

29. Шамбаров Валерий. Белогвардейщина. Параллельная история Гражданской войны / Валерий Шамбаров. – М.: Алгоритм. – 2012, [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://bookz.ru/authors/valerii-6ambarov/belogvar_713/1-belogvar_713.html;

30. Добржанський О. Змагання за українську державність на Буковині (1914-1921 рр.) документи і матеріали / О. Добржанський, В. Старик. – Чернівці: Видавництво «Чернівецька обласна друкарня», – 2009, – 512 с.;

31. Платон В.П. Против фашизма, за воссоединение с Советской Родиной (1934-1940): Революционно-освободительная борьба трудящихся Бессарабии в период наступления реакции и фашизма / Под ред. С.К. Брысякина. – Кишинев: Картя Молдовеняска, 1983. – 192 с.;

АНОТАЦІЯ

У статті здійснено короткий історичний аналіз передумов виникнення, розвитку та становлення інституту адміністративно-правового режиму воєнного стану в Україні.

SUMMARY

This article provides a historical analysis of the development and establishment of administrative and legal regime of martial law in Ukraine.

32. Виздрик В. Політика колонізації та «пацифікації» Польщею західноукраїнських земель в 30-х рр. XX ст. / В. Виздрик // Держава та армія : [збірник наукових праць]. – Львів: Видавництво Національного університету «Львівська політехніка», 2000. №408: Держава та армія. – С.79-84.;

33. Лавренов С.Я. Советский Союз в локальных войнах и конфліктах / С.Я. Лавренов, И.М. Попов. – М.: ООО «Издательство АСТ»; ООО «Издательство Астрель», 2003. – 778.;

34. О военном положений : Указ Президиума Верховного Совета СССР от 22.06.1941 // ВВС СССР. – 1941. – №29.;

35. Кузніченко С.О. Правовий режим воєнного стану в СРСР 1941-1945 років / С.О. Кузніченко // Право і Безпека. – 2002. – № 2. – С. 80-85;

36. Янгол Н.Г. Исключительные правовые режимы: проблемы обеспечения свободы личности (теоретический и историко-правовой аспекты): Монография / Н.Г. Янгол. СПбГУАП; СпбУ МВД России. СПб., 2000. – 406 с.;

37. Военное положение // Вологда – Газели. Большая Советская энциклопедия [в 49 т.]. – 2-е изд. / гл. ред. Б.А. Введенский.- Т 9. – М.: Большая Советская Энциклопедия, 1953. – 624 с.

38. Постановление Президиума Верховного Совета СССР от 25.091945 г. «О признаний недействительным Указа Президиума Верховного Совета об обьявлении ряде районов СССР воєнного положенн» // ВВС СССР. – 1945. – № 71.;

39. Артамонов Д.И. Институт воєнного положення по советскому праву: дисс... канд. юрид. наук. : 12.00.01 / Д.И. Артамонов. Военная юридическая академия, М., 1951. – 326 с.;

40. Россия и Германия в годы войны и мира (1941 – 1995). / под ред. Д. Проэктора [и др.] – М.: Изд-во «Гея», 1995. – 567 с.;

41. Дерюгин А.А Чрезвычайные правовые режимы Великой Отечественной войны / А.А Дерюгин // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Гецен. – 2007. – Т.13. –- № 36. – С. 47-48.;

42. Лысенков С.Г. Правовое положение военнослужащих действующей армии в период Великой Отечественной войны: монография / С.Г. Лысенков. – СПб.: СПб. Ин-т ВВ ВМД России, 2004. – 472 с.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ЗА ВИРОБНИЦТВОМ ТА ОБІГОМ СПИРТУ, АЛКОГОЛЬНИХ НАПОЇВ І ТЮТЮНОВИХ ВИРОБІВ

БОЛЬБІТ Юрій Леонідович - здобувач кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету

УДК 342.9

В статье, на основе научных взглядов ученых, исследованы теоретические подходы к толкованию понятия «административно-правовое регулирование». Доказано, что административное право занимает ключевое место в сфере государственного контроля за производством и оборотом спирта, алкогольных напитков и табачных изделий. Отмечено, что именно нормы указанной отрасли права определяют основные принципы осуществления контрольной деятельности государственных органов за данной сферой хозяйственной деятельности.

Ключові слова: регулювання, адміністративно-правове регулювання, державний контроль, виробництво, обіг, алкогольні напої, тютюнові вироби.

Постановка проблеми

Право є особливим і головним державним регулятором суспільних відносин. Спираючись на право, діючи відповідно до нього і не суперечачи йому, в умовах цивілізації досягається така організованість суспільства, при якій реалізується демократія, економічна свобода особистості. Наявність правового регулювання просто необхідна для забезпечення і гарантування в законодавчому порядку законних прав та інтересів людини і суспільства в цілому. Зазначене вище повною мірою стосується і такої специфічної сфери, як виробництво та обіг алкогольних напоїв та тютюнових виробів. Відзначимо, що основою, підґрунтям для побудови всього законодавства, що регулює державний контроль за різними сферами суспільних відносин є Конституція України. Також справедливим буде відмітити, що регулювання сфери виробництва та обігу, спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів здійснюється за допомогою великої кількості нормативно-правових актів різних галузей права. Проте, на нашу думку, особливу увагу слід приділити саме адміністративно-правовому регулюванню.

Стан дослідження

Окремим аспектам адміністративно-правового регулювання різних сфер суспільних відносин присвячували увагу у своїх наукових дослідженнях такі вчені, як: С.С. Алексєєв, О.Ф. Скакун, П.М. Рабинович, О.В. Сурілов, В.В. Копєйчиков, В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяка, С.Т. Гончарук, В.К. Колпаков, Р.А. Калюжний, А.В. Філіппов, А.С. Бичков, О.О. Андрєєва, В.О. Чернов та інші. Однак недостатньо розробленою, на нашу думку, є проблема адміністративно-правового регулювання державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв і тютюнових виробів.

Саме тому **метою** статті є визначення особливостей правового регулювання державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв і тютюнових виробів за допомогою норм адміністративного права.

Виклад основного матеріалу

Виклад основного матеріалу представленого наукового дослідження пропонуємо розпочати з визначення сутності поняття «адміністративно-правове регулювання». Так, І.О. Ієрусалімова зазначає, що адміністративно-правове регулювання – це особливий вид правового регулювання, специфічність якого визначається об'єктом впливу, тобто відносинами, що регулюються адміністративним правом, обумовлені особливостями його норм. Особливістю адміністративного права, на відміну від інших галузей права, є те, що воно часто регулює порядок застосування норм інших галузей права, зокрема конституційного права [1, с. 92].

У свою чергу, О.П. Рябченко вказує, що адміністративно-правове регулювання – це діяльність, яка складається із послідовно змінюючих одне одного в певному порядку порядок дій. Регулювання протікає за певною процедурою, яка також розглядається як форма щодо змісту цієї діяльності [2]. Вважаємо необхідним погодитись із позицією В.Б. Авер'янова, який виділяє наступні характерні ознаки адміністративно-правового регулювання [3, с. 158]:

- адміністративно-правове регулювання є одним із видів правового регулювання;
- адміністративно-правове регулювання здійснюється різними регуляторами, серед яких першорядну роль відіграють адміністративно-правові норми та інші адміністративно-правові засоби;
- адміністративне право регулює публічні відносини і певним чином впливає на них;
- адміністративно-правове регулювання – це вплив на суспільні відносини, що здійснюється за допомогою норм позитивного права й інші адміністративно-правові засоби в сукупності, що складають механізм адміністративно-правового регулювання.
- адміністративно-правове регулювання – це такий вплив на суспільні відносини, що має на меті їх впорядкування
- адміністративно-правове регулювання має цілком точну мету – забезпечити належний рівень відносин між окремою особою і державою, її органами та посадовими особами. Причому, наголошує автор, основний акцент адміністративно-правового регулювання цих відносин робиться сьогодні на встановленні саме такого адміністративно-правового регулювання, за яким з максимальною ефективністю були б задоволені права й інтереси окремої особи [3, с. 158–159].

Таким чином, адміністративно-правове регулювання державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів – це механізм впорядкування та організації діяльності контролюючих суб'єктів у зазначеній сфері суспільних відносин. Воно здійснюється за допомогою норм позитивного права та спрямовано на забезпечення ефективного державного контролю за сферою виробництва та обігу спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів.

Важливу роль у регулюванні сфери виробництва та обігу спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів відіграє Кодекс України про адміністративні правопорушення, у якому визначена відповідальність за порушення чинного законодавства у сфері виробництва та обігу спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів. Зокрема, така відповідальність передбачена за:

- порушення правил торгівлі пивом, алкогольними, слабоалкогольними напоями і тютюновими виробами;
- роздрібну чи оптову торгівлю вказаними товарами без наявності відповідної ліцензії;
- за виробництво спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів без ліцензії на право виробництво;
- порушення встановленого порядку промислової переробки, зберігання, транспортування або знищення конфіскованих спирту етилового, коньячного та плодового, алкогольних напоїв чи тютюнових виробів [4].

Також, на нашу думку, окремо слід виділити Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI [5]. Зазначений Кодекс регулює відносини, що виникають у сфері справляння податків і зборів, зокрема, визначає вичерпний перелік податків та зборів, що справляються в Україні, та порядок їх адміністрування, платників по-

датків та зборів, їх права та обов'язки, компетенцію контролюючих органів, повноваження і обов'язки їх посадових осіб під час здійснення податкового контролю, а також відповідальність за порушення податкового законодавства [5]. Окрім зазначеного, у вказаному нормативно-правовому акті:

- визначено основні напрямки державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольними напоями та тютюновими виробами
- окреслено права та обов'язки державних органів, що здійснюють контроль за зазначеною сферою суспільних відносин;
- визначено функції та правові основи діяльності цих контролюючих органів;
- прописаний порядок видачі та припинення ліцензії на виробництво та торгівлю спиртом, алкогольними напоями та тютюновими виробами.
- визначено окремі види та форми державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів.

Ще одним нормативно-правовим актом, що визначає адміністративно-правові засади здійснення державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів, є Митний кодекс України. Зазначений нормативно-правовий акт визначає права митної служби щодо контролю за обігом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів. Закріплює за ним обов'язок стягнення митних платежів за імпорт та експорт вказаних видів товарів. У ньому закріплені окремі методи державного контролю за обігом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів.

Окрім зазначених вище кодифікованих нормативно-правових актів, слід також вказати і Закони, які регулюють досліджувану сферу суспільних відносин. Так, основним, на нашу думку, нормативно-правовим актом, що регулює діяльність, пов'язану з виробництвом та обігом спирту, алкогольними напоями та тютюновими виробами, є Закон України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» від 19 грудня 1995 року [6].

Зазначений нормативно-правовий визначає основні засади державної політики щодо регулювання виробництва, експорту, імпорту, оптової і роздрібної торгівлі спиртом етиловим, коньячним і плодовим, спиртом етиловим ректифікованим виноградним, спиртом етиловим ректифікованим плодовим, спиртом-сирцем виноградним, спиртом-сирцем плодовим, алкогольними напоями та тютюновими виробами, забезпечення їх високої якості та захисту здоров'я громадян, а також посилення боротьби з незаконним виробництвом та обігом алкогольних напоїв і тютюнових виробів на території України [6]. Окрім вказаного вище, Закон доповнює Податковий кодекс України, у ньому законодавець уточнює та конкретизує: напрямки державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів; порядок видачі ліцензії та проведення атестації суб'єктів, що здійснюють виробництво, оптову та роздрібну торгівлю спиртом, алкогольними напоями та тютюновими виробами та ін.

Також обов'язково в контексті нашого дослідження слід вказати Закон України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05.04.2007 № 877-V [7]. Закон визначає правові та організаційні засади, основні принципи і порядок здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, повноваження органів державного нагляду (контролю), їх посадових осіб і права, обов'язки та відповідальність суб'єктів господарювання під час здійснення державного нагляду (контролю) [7].

Слушну думку стосовно даного нормативно-правового акту висловлює П.Д. Петренко, який зазначає, що з набуттям чинності Закону почався новий етап у формуванні цілісної загальнодержавної системи нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, єдиного узгодженого правового поля, яким регулюється порядок проведення контрольних перевірок різних видів господарської діяльності суб'єктів господарювання, механізму прийняття рішень та вчинення дій контролюючими органами за наслідками проведення ними перевірок [8]. Закон, продовжує автор, є рамковим, вста-

новлює загальні принципи і правила проведення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності та регулює порядок проведення заходів державного нагляду (контролю), забезпечуючи цим самим можливість контролюючим органам працювати ефективно та результативно в рамках існуючої правової бази. Вперше на законодавчому рівні запроваджуються основні, єдині для всіх державних органів та суб'єктів господарювання, засади державного нагляду (контролю) та перспективні європейські принципи його здійснення [8]. Зазначене вище повною мірою стосується і державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів.

Наступний нормативно-правовий акт – Закон України «Про захист прав споживачів» від 12 листопада 1991 року № 1023-XII [9]. Закон регулює відносини між споживачами товарів, робіт і послуг та виробниками і продавцями товарів, виконавцями робіт і надавачами послуг різних форм власності, встановлює права споживачів, а також визначає механізм їх захисту та основи реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів [9]. Зазначений нормативно-правовий акт уточнює правові засади такого специфічного виду контролю, як громадський контроль. Визначає права споживачів щодо отримання інформації стосовно якості алкогольних напоїв та тютюнових виробів, дотримання якості їх виробництва та щодо дотримання законодавства, пов'язаного з реалізацією зазначених товарів.

Окрім вказаних вище нормативно-правових актів, основні засади державного контролю щодо виробництва, оптової і роздрібної торгівлі алкогольними напоями, забезпечення їх високої якості та захисту здоров'я громадян визначають:

– постанови Кабінету Міністрів України:

а) «Про затвердження Правил роздрібної торгівлі алкогольними напоями» від 30 липня 1996 р. №854 [10]. Правила визначають основні вимоги до роздрібної торгівлі горілкою і лікеро-горілчаними виробами, вином виноградним та плодово-ягідним, коньяком, шампанським, вином ігристим і спрямовані на забезпечення прав споживачів щодо належної якості товару і рівня торговельного обслуговування.

б) «Про затвердження Порядку визначення виробників і покупців спирту та здійснення контролю за його обігом» від 29 серпня 2002 р. №1266 [11]. Даний нормативно-правовий акт установлює процедуру визначення виробників і покупців спирту етилового, коньячного і плодового, спирту етилового ректифікованого виноградного, спирту етилового ректифікованого плодового, спирту-сирцю виноградного, спирту-сирцю плодового, спирту етилового ректифікованого денатурованого, спирту етилового денатурованого (спирту технічного), абсолютованого спирту, біоетанолу, фракції головної етилового спирту, а також механізм здійснення контролю за обігом спирту і поширюється на суб'єктів підприємницької діяльності, постачальників, у тому числі виробників, і тих, що провадять його закупівлю, незалежно від форми власності [11].

в) «Про затвердження Порядку провадження торговельної діяльності та правил торговельного обслуговування населення» від 15 червня 2006 р. №833 [11].

Вказаний Порядок та правила визначають загальні умови провадження торговельної діяльності суб'єктами оптової торгівлі, роздрібної торгівлі товарами, в тому числі і спиртом, алкогольними напоями та тютюновими виробами.

Висновок

Державний контроль за виробництвом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів, беззаперечно, є важливим напрямком контролюючої діяльності державних органів у зазначеній сфері. Адже здійснюючи такий контроль, держава не лише відстоює свої фінансові інтереси, а й піклується про життя та здоров'я своїх громадян. Здійснення державного контролю є неможливим без належного правового регулювання. Відтак підсумовуючи все зазначене у даному науковому дослідженні, слід констатувати, що адміністративне право займає ключове місце у сфері державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів. Саме норми вказаної галузі права визначають основні

АНОТАЦІЯ

У статті, на основі наукових поглядів вчених, досліджено теоретичні підходи щодо тлумачення поняття «адміністративно-правове регулювання». Доведено, що адміністративне право займає ключове місце у сфері державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напої та тютюнових виробів. Наголошено, що саме норми вказаної галузі права визначають основні засади здійснення контрольної діяльності державних органів за зазначеною сферою господарської діяльності.

SUMMARY

The article, based on scientific views of scientists, the theoretical approaches to the interpretation of the term "administrative regulation". Proved that the administrative law occupies a key place in the state control over the production and circulation of alcohol, alcoholic beverages and tobacco products. Emphasized that it is the rules specified areas of law determine the basic principles of the control of public authorities under that sphere of economic activity.

засади здійснення контрольної діяльності державних органів за зазначеною сферою господарської діяльності.

Література

1. Адміністративно-правове забезпечення прав і свобод людини і громадянина / [за ред. : І. О. Ієрусалімова, І. О. Ієрусалімової, П. М. Павлика, Ж. В. Удовенко]. – К.: Знання, 2007. – 223 с.

2. Рябченко О. П. Державне управління економікою України (адміністративно-правовий аспект) : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.07 / Рябченко Олена Петрівна – Х., 2000. – 466 с.

3. Авер'янов В.Б. Права громадян у сфері виконавчої влади : адміністративно–правове забезпечення реалізації та захисту / [за загальною ред. В. Б. Авер'янова]. К. : Наукова думка, 2007. – 585 с.

4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/conv

5. Податковий Кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2755-17/conv/print1465040067596451

6. Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів // Закон України від 19.12.1995 № 481/95-ВР [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/481/95-вр/conv/print1465040067596451

7. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності // Закон України від 05.04.2007 № 877-V [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/877-16/conv

8. Петренко П.Д. Правові аспекти здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності / Офіційний сайт Міністерства Юстиції України [Електронний ресурс] Режим доступу: http://old.minjust.gov.ua/24659

9. Про захист прав споживачів // Закон України від 12 листопада 1991 року № 1023-XII // [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1023-12

10. Про затвердження Правил роздрібної торгівлі алкогольними напоями // Постанова Кабінету Міністрів України від 30 липня 1996 р. № 854 [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/854-96-п/conv

11. Про затвердження Порядку визначення виробників і покупців спирту та здійснення контролю за його обігом // Постанова Кабінету Міністрів України від 29 серпня 2002 р. №1266 [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1266-2002-п/conv

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВЗАЄМОДІЇ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ З ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ

БУРБИКА Віталій Олександрович - здобувач кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету

УДК 342.9

В статье, на основе научных взглядов ученых, исследованы теоретические подходы к толкованию понятия «административно-правовое регулирование». Определены основные нормативно-правовые акты, направленные на урегулирование взаимодействия между органами местного самоуправления и правоохранительными органами. Отмечено, что административно-правовое регулирование взаимодействия органов местного самоуправления и правоохранительных органов направлено лишь на отдельные сферы совместной деятельности указанных органов.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, взаємодія, органи місцевого самоврядування, правоохоронні органи, нормативно-правовий акт.

Постановка проблеми

Зараз українська держава знаходиться на шляху свого становлення та розвитку. Відзначимо, що такий розвиток є неможливим без вирішення такого ключового завдання, як забезпечення громадської безпеки та правопорядку. Для цього в системі органів державної влади були створені правоохоронні органи. Однак, зазначені органи для того, щоб якомога ефективніше здійснювати свою діяльність, мають взаємодіяти з іншими органами державної влади. Відмітимо, що взаємодія, як і будь-яка інша діяльність, потребує належного правового регулювання. Правове регулювання як одне з магістральних напрямків дії права переслідує загальну соціальну мету: створення необхідних умов для поступального розвитку суспільства. Загальною юридичною метою правового регулювання є створення в суспільстві стабільного правопорядку, а також системи органів, здатних цей правопорядок підтримувати і захищати [1].

Стан дослідження

Дослідженню окремих аспектів адміністративно-правового регулювання взаємодії різних органів державної влади присвячували увагу у своїх дослідженнях такі вчені, як: Р.В. Шагиєва, М.Ю. Яковчук, В.І. Теремецький, С.Г. Стеценко, В.В. Галунько, В.І. Олефір, М.П. Пихтін, В.В. Голіна, О.Н.Ярмиш, В.О. Серьогін, Ю.М. Фролов та інші. Однак єдиного комплексного дослідження визначеної в даній статті проблематики так проведено і не було.

Саме тому **метою** дослідження є: встановити особливості адміністративно-правового регулювання взаємодії органів місцевого самоврядування з правоохоронними органами.

Виклад основного матеріалу

У контексті нашого дослідження вважаємо необхідним, у першу чергу, розглянути сутність поняття «адміністративно-правове регулювання». Так, М.Ю. Яковчук, надаючи визначення адміністративно-правового регулювання, називає його особливою формою управлінської діяльності, здійснюваної уповноваженими органами державної вла-

ди, органами місцевого самоврядування та саморегулюючими інституціями, владні повноваження яких спрямовані на реалізацію певних суспільних відносин, заснованих на обов'язковій або добровільній основі [2, с.91]. В.І. Теремецький переконує, що адміністративно-правове регулювання становить собою: а) дію (вплив) держави на суспільні відносини, що виникають між їх суб'єктами; б) здійснюється за допомогою відповідних правових засобів, сукупність яких утворює механізм адміністративно-правового регулювання; в) має на меті упорядкування державно-владних відносин; г) встановлює юридичні права та обов'язки учасників адміністративно-правових відносин, що упорядковуються [3, с. 51]. Під адміністративно-правовим регулюванням, зазначає С.Г. Стеценко, розуміється процес впливу держави на суспільні відносини за допомогою правових норм. Норми адміністративного права виконують функцію регулятора суспільних відносин, закріплюють права та обов'язки учасників цих відносин. Одна із сучасних дефініцій адміністративно-правової норми визначає її як загальнообов'язкове правило поведінки, встановлене державою з метою регулювання суспільних відносин, що входять до предмета адміністративного права і забезпечені засобами державного примусу [4, с. 69]. До сфери адміністративно-правового регулювання входять відносини:

1) які відображають індивідуальні публічні потреби фізичних і юридичних осіб; третіх осіб, права та свободи яких порушуються першими; загальний публічний інтерес держави й Українського народу в цілому;

2) які реалізують імперативно-владну компетенцію публічної адміністрації та взаємні публічні інтереси всіх невладних учасників адміністративно-правих відносин, кожний з яких має йти на певний утиск своїх інтересів задля задоволення інтересів іншого;

3) які потребують дотримання певних установлених державою в адміністративно-правових нормах правил [5, с.119].

Таким чином, адміністративно-правове регулювання взаємодії органів місцевого самоврядування та правоохоронних органів – це цілеспрямований вплив держави на відносини, що виникають між зазначеними органами під час їх спільної діяльності, за допомогою норм адміністративного права. До нормативно-правових актів, що регулюють взаємодію між органами місцевого самоврядування та правоохоронними органами, слід віднести наступні.

Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року [6]. Зазначений нормативно-правовий акт визначає систему та гарантії місцевого самоврядування в Україні, засади організації та діяльності, правового статусу і відповідальності органів та посадових осіб місцевого самоврядування. Крім того, в ньому закріплені деякі аспекти взаємодії зазначеного органу з правоохоронними органами України, зокрема це стосується:

- визначення правового статусу органів місцевого самоврядування;
- напрямків взаємодії органів місцевого самоврядування та правоохоронних органів;
- обміну інформацією органів місцевого самоврядування з прокурорами та керівниками органів Національної поліції про стан законності, боротьби із злочинністю, охорони громадського порядку та результати діяльності на відповідній території [6];
- вирішення спільно з відповідними органами Національної поліції питань щодо створення належних умов для служби та відпочинку поліцейських;
- регулювання відносин органів місцевого самоврядування із судами загальної юрисдикції;
- визначає компетенцію органів місцевого самоврядування під час взаємодії з правоохоронними органами.

Наступний нормативно-правовий акт, який визначає взаємодію органів місцевого самоврядування з правоохоронними органами є Закон України «Про Національну поліцію України» від 02.07.2015 [7]. Даний нормативно-правовий акт визначає правові засади організації та діяльності Національної поліції України, статус поліцейських, а також порядок проходження служби в Національній поліції України. У Законі вка-

зано, що 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 [7]. Крім того, у Законі України «Про Національну поліцію України» стосовно взаємодії поліції з органами місцевого самоврядування вказано, що даний нормативно-правовий акт регулює [7]:

- напрямки взаємодії між керівниками територіальних органів поліції та представниками органів місцевого самоврядування;
- виконання спільних проектів, програм та заходів для задоволення потреб населення та покращення ефективності виконання поліцією покладених на неї завдань;
- здійснення спільних проектів на засадах партнерства;
- співпрацю між поліцією та органами місцевого самоврядування, що спрямована на виявлення та усунення проблем, пов'язаних із здійсненням поліцейської діяльності, і сприяння застосуванню сучасних методів для підвищення результативності та ефективності здійснення такої діяльності;
- підтримку поліцією програм правового виховання, пропагує правові знання в освітніх закладах, засобах масової інформації та у видавничій діяльності.

Ще один нормативно-правовий, котрий слід вказати в рамках взаємодії правоохоронних органів з органами місцевого самоврядування, – це Закон України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 № 1697-VII. Відповідно до вказаного Закону прокурорам надається можливість брати участь у засіданнях органів законодавчої, виконавчої влади, місцевого самоврядування з правом виступу на цих засіданнях, проводити аналіз правопорушень, підтримувати внесені ними акти прокурорського реагування, надавати додаткові роз'яснення щодо сутності порушених законів, спрямовуючи у такий спосіб діяльність названих владних структур у визначеному законом напрямі. Окрім цього прокуратура має інформувати органи місцевого самоврядування про стан законності з окремих напрямів прокурорської діяльності, а також про результати прокурорських перевірок або аналітичних досліджень у разі необхідності вжиття з їх боку конкретних заходів, спрямованих на забезпечення законності і правопорядку, додержання прав і свобод громадян [8].

Таким чином, підсумовуючи зазначене вище, зауважимо, що вказані нормативно-правові акти, в основному, регулюють діяльність органів місцевого самоврядування та правоохоронних органів. Однак, на нашу думку, слід також відмітити нормативні акти, які регулюють взаємодію у певних напрямках спільної діяльності зазначених органів, серед таких актів слід вказати:

Закон України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» від 15 лютого 1995 року [9]. Даний нормативно-правовий акт визначає систему заходів в Україні, спрямованих проти незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживання ними, а також визначає права і обов'язки юридичних осіб і громадян у зв'язку із застосуванням цього Закону.

- Закон України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» від 30 червня 1993 року [10]. Основними завданнями цього Закону є: створення загальних правових і організаційних засад у сфері боротьби з організованою злочинністю, сприяння її попередженню та ліквідації; визначення системи державних органів, що ведуть боротьбу з організованою злочинністю, та їх взаємовідносин; встановлення повноважень спеціальних державних органів по боротьбі з організованою злочинністю та спеціальних заходів, що здійснюються ними; встановлення обов'язків інших державних органів у сфері боротьби з організованою злочинністю; правове забезпечення фінансових, матеріально-технічних та інших умов, необхідних для боротьби з організованою злочинністю; забезпечення гарантій прав громадян і юридичних осіб під час здійснення заходів боротьби з організованою злочинністю [10, ст.3].

- Закон України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року [11]. Вказаний нормативно-правовий акт визначає правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, зміст та порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень [11]. Даний закон визначає правові засади взаємодії органів місцевого самоврядування та правоохоронних органів, пов'язаних з боротьбою проти корупції на місцях.

- Закон України «Про охоронну діяльність» від 22 березня 2012 року [12]. Зазначений нормативно-правовий акт визначає організаційні засади взаємодії органів місцевого самоврядування з правоохоронними органами (вони можуть спільно організовувати взаємодію і надавати взаємодопомогу у діяльності, що спрямована на попередження, припинення і розкриття кримінальних правопорушень та забезпечення охорони громадського порядку) [12]. Крім того, Закон визначає форми взаємодії вказаних органів.

- Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» від 15 листопада 2001 року [13]. Даний Закон визначає правові й організаційні основи попередження насильства в сім'ї, а також органи та установи, на які покладається здійснення заходів з попередження насильства в сім'ї. Окрім зазначеного, вказаний нормативно-правовий акт визначає повноваження уповноважених підрозділів органів Національної поліції, а також органів місцевого самоврядування щодо попередження насильства в сім'ї.

- Закон України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» від 22 червня 2000 року [14]. Зазначений нормативно-правовий акт визначає: правові засади участі органів місцевого самоврядування в охороні громадського порядку і державного кордону; засади організації та діяльності органів місцевого самоврядування у зазначеному напрямку взаємодії з правоохоронними органами, форми і методи роботи громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону; права та обов'язки органів місцевого самоврядування щодо участі в охороні громадського порядку і державного кордону; координує діяльність правоохоронних органів та органів місцевого самоврядування; є правовою основою для нагляду і контролю за додержанням законодавства щодо дотримання громадського порядку і державного кордону [14].

- Закон України «Про заходи щодо попередження та зменшення вживання тютюнових виробів і їх шкідливого впливу на здоров'я населення» 22 вересня 2005 року [15]. Закон визначає основні принципи та напрями державної політики щодо попередження куріння тютюнових виробів, зниження рівня їх вживання серед населення, обмеження доступу до них дітей, охорони здоров'я населення від шкоди, що завдається їхньому здоров'ю внаслідок розвитку захворювань, інвалідності, а також смертності, спричинених курінням тютюнових виробів чи іншим способом їх вживання.

Основними завданнями цього Закону є [15]: визначення правових і організаційних засад державної політики щодо попередження куріння тютюнових виробів серед дітей і молоді та зменшення вживання тютюнових виробів громадянами з метою зниження ризику розвитку захворювань, втрати працездатності та їхньої передчасної смертності внаслідок куріння тютюнових виробів чи інших способів їх вживання; визначення повноважень Кабінету Міністрів України, інших органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування щодо попередження та зменшення вживання тютюнових виробів і їх шкідливого впливу на здоров'я населення; посилення державного контролю за безпечністю тютюнових виробів, що виробляються в Україні або ввозяться в Україну, та зменшення токсичності тютюнових виробів шляхом зниження вмісту нікотину, смоли, інших шкідливих для здоров'я людини речовин та інгредієнтів тютюнових виробів, що входять до складу тютюнових виробів і виділяються з тютюновим димом під час їх куріння; удосконалення профілактичних, просвітниць-

ких заходів, спрямованих на попередження та зменшення куріння тютюнових виробів чи інших способів їх вживання; сприяння лікуванню залежності від тютюну (нікотинової залежності) осіб, які бажають позбутися шкідливої звички курити тютюнові вироби чи іншим способом їх вживати, та пропаганді здорового способу життя; забезпечення захисту людини від шкідливого впливу тютюнового диму на робочих і в громадських місцях; створення економічних, інших умов, що сприятимуть обмеженню куріння тютюнових виробів чи інших способів їх вживання, охороні здоров'я населення, зниженню захворюваності та збільшенню тривалості життя людини; забезпечення інформування населення про ризики та шкідливі наслідки для здоров'я людини куріння тютюнових виробів чи інших способів їх вживання незалежно від віку людини і стану її здоров'я; встановлення засад відповідальності за порушення законодавства про заходи щодо попередження та зменшення вживання тютюнових виробів і їх шкідливого впливу на здоров'я населення [15].

Положення «Про Департамент державної служби боротьби з економічною злочинністю Міністерства внутрішніх справ України» Наказ МВС України 03.09.2012 № 769 [16]. У сфері взаємодії органів місцевого самоврядування та правоохоронних органів зазначений нормативно-правовий акт визначає: функції органів місцевого самоврядування та правоохоронних органів у сфері боротьби з економічною злочинністю; права та обов'язки вказаних органів у сфері боротьби з економічною злочинністю.

Висновок

Таким чином, підсумовуючи все вказане у даному науковому дослідженні, справедливим буде зауважити, що адміністративне право регулює різноманітні відносини управлінського характеру. Відзначимо, що норми вказаної галузі права регулюють відносини, які мають загальний характер для всіх напрямків будь-якої взаємодії. Однак, разом з тим адміністративно-правове регулювання взаємодії органів місцевого самоврядування та правоохоронних органів спрямоване лише на окремі сфери спільної діяльності зазначених органів.

Література

1. Теория юриспруденции. Учебное пособие для студентов // Р.В. Шагиева и др.., – Калуга. : Знание. – 2007. – 123с.

2. Яковчук М.Ю. Адміністративно-правове регулювання страхової діяльності в Україні; автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / М.Ю. Яковчук. – Ірпінь, 2009. – 20 с.

3. Теремецький В. І. Поняття адміністративно-правового регулювання у сфері оподаткування / В. І. Теремецький // Держава та регіони. Серія «Право». – 2012. –- № 1 (35). – С. 50–54.

4. Стеценко С. Г. Адміністративне право України: Навчальний посібник / С. Г. Стеценко. — К. : Атіка, 2007. — 624 с.

5. Адміністративне право України : [навчальний посібник] : [у 2-х томах] / [Галунько В.В., Олефір В.І., Пихтін М.П. та ін] ; за заг. ред. В.В. Галунька. — Херсон : ПАТ «Херсонська міська друкарня» 2011. — Т. 1: Загальне адміністративне право. — 320 с.

6. Про місцеве самоврядування в Україні // Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр/conv

7. Про Національну поліцію // Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/580-19/conv

8. Про прокуратуру // Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1697-18/conv

9. Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними // Закон України від 15.02.1995 № 62/95-ВР [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/62/95-вр

10. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю // Закон України від 30.06.1993 № 3341-

АНОТАЦІЯ

У статті, на основі наукових поглядів вчених, досліджено теоретичні підходи щодо тлумачення поняття «адміністративно-правове регулювання». Визначено основні нормативно-правові акти, що спрямовані на врегулювання взаємодії між органами місцевого самоврядування та правоохоронними органами. Наголошено, що адміністративно-правове регулювання взаємодії органів місцевого самоврядування та правоохоронних органів спрямоване лише на окремі сфери спільної діяльності зазначених органів.

SUMMARY

The article, based on scientific views of scientists, the theoretical approaches to the interpretation of the term "administrative regulation". The basic regulations aimed at regulating the interaction between local governments and law enforcement agencies. Emphasized, administrative and legal basis for cooperation between local governments and law enforcement agencies aimed only at specific areas of joint activities of these bodies.

XII [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3341-12/conv

11. Про запобігання корупції // Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1700-18/conv

12. Про охоронну діяльність // Закон України від 15.11.2001 № 2789-III [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4616-17

13. Про попередження насильства в сім'ї // Закон України від 22.03.2012 № 4616-VI [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2789-14

14. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону // Закон України від 22 червня 2000 року [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1835-14

15. Про заходи щодо попередження та зменшення вживання тютюнових виробів і їх шкідливого впливу на здоров'я населення // Закон України 22 вересня 2005 року [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2899-15/conv

16. Про Департамент державної служби боротьби з економічною злочинністю Міністерства внутрішніх справ України // Наказ МВС України 03.09.2012 № 769 [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1588-12/conv/print1465662810419921

ПОНЯТТЯ ВІКТИМОЛОГІЧНОЇ ПРОФІЛАКТИКИ, ЩО ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ПІДРОЗДІЛАМИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

ДЖУЖА Анастасія Олександрівна- кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національної академії внутрішніх справ

В статье дано понятие и исследованы особенности виктимологической профилактики. Согласно уровням и объектам, профилактического воздействия построена и обоснована система субъектов виктимологической профилактики преступлений. Обоснованы общие положения специально-криминологической виктимологической профилактики, проводимых правоохранительными органами, на основе которой определена роль Национальной полиции в предотвращении совершения преступлений.

Ключові слова: віктимологія, жертва, віктимологічна профілактика, запобігання, правоохоронні органи, Національна поліція України.

Для підвищення ефективності боротьби зі злочинністю, зокрема запобігання злочинам, поряд із вивченням особи злочинця, причин й умов, що сприяють вчиненню злочинів, необхідно також і більш детальне дослідження особи потерпілого (жертви злочину) і всіх тих обставин, унаслідок яких ця особа стала такою. Нині визнається, що вивчення злочинності без віктимологічного аналізу було б неповним і неточним, передусім для профілактики антигромадської поведінки. Без дослідження особи потерпілого профілактика не може вийти за межі існуючих традиційних визначень і підходів. У зв'язку з цим, розглядаючи рівні, форми і види профілактики, виділяють її віктимологічний напрям, обумовлений ідеєю про те, що можливість вчинення злочину залежить від багатьох факторів, які можуть бути встановлені та нейтралізовані [1, с. 349]. Одним із таких факторів є жертва злочину і її поведінка.

Самостійність кримінологічної віктимології зумовлена не тільки її предметом, а й специфічними функціями. Головною функцією кримінологічної віктимології є *вивчення особи й поведінки жертви*, дослідження віктимності, віктимізації та віктимологічних факторів, що дають змогу по-новому розглянути злочинність, її детермінанти, профілактику злочинності. Внаслідок цього з'являється можливість якісніше та ефективніше розкривати і розслідувати злочини, а також встановлювати їх повну картину, об'єктивно оцінювати провину злочинця з урахуванням ролі жертви злочину [2, с. 61].

Віктимологічна профілактика має свої особливості, що й дає можливість розглядати її як самостійний напрям кримінологічної профілактики злочинів. Зокрема, вона має складну структуру, її здійснюють різноманітні суб'єкти на різних рівнях у найрізноманітніших видах та формах щодо різних суб'єктів.

Під *віктимологічною профілактикою* необхідно розуміти систему взаємопов'язаних, організаційно забезпечених державних, громадських й індивідуальних заходів, спрямованих на зниження індивідуальної, групової і масової віктимності шляхом усунення негативних віктимних якостей, активізації захисних можливостей потенційних жертв злочинів і забезпечення їх безпеки.

Віктимологічна профілактика – це специфічна діяльність соціальних інститутів, спрямована на виявлення, усунення або нейтралізацію факторів, обставин, ситуацій, що формують віктимну поведінку та зумовлюють вчинення злочинів, виявлення груп ризику та конкретних осіб з підвищеним ступенем віктимності та вплив на них з метою відновлення або активізації їх захисних можливостей, а також розроблення або вдосконалення уже наявних засобів захисту громадян від злочинів та подальшої віктимізації [3, с. 27].

Іншими словами, *віктимологічна профілактика* є цілеспрямованим спеціалізованим впливом на осіб з неправомірною чи аморальною поведінкою та фактори, що зумовлюють віктимність, пов'язану з такою поведінкою, а також на фактори й осіб, позитивна поведінка яких тією чи іншою мірою є віктимно небезпечною для них.

Об'єктом впливу віктимологічної профілактики, на відміну від кримінологічного запобігання, є не злочинна, а передусім, віктимна поведінка особи [4, с. 5]. З огляду на це, до об'єктів віктимологічної профілактики належать:

– реальні та потенційні потерпілі від злочинів;
– фактори, що формують індивідуальну, групову чи масову віктимність;
– обставини віктимної ситуації;
– процес віктимізації.

Методи віктимологічної профілактики та форми, у яких вона здійснюється, засновані, головним чином, на переконанні. Примус у цьому разі використовується рідко.

Заходи віктимологічного характеру спрямовано передусім на усунення та нейтралізацію факторів, що зумовлюють віктимність або сприяють їй. Вони включають у себе вплив як на фактори, що детермінують неправомірну чи аморальну поведінку жертв злочинів, так і фактори, що підвищують ризик стати жертвою злочину під час правомірної поведінки.

При визначенні цілей і завдань системи віктимологічної профілактики необхідно виділити її загальносоціальний, спеціальний та індивідуальний рівні.

На *загальносоціальному рівні* віктимологічної профілактики вирішуються соціально-економічні й культурно-виховні завдання, спрямовані на усунення чи нейтралізацію причин та умов, що сприяють кримінальній віктимізації суспільства, і зниження ступеня віктимності.

Спеціальний рівень передбачає здійснення державними органами, громадськими об'єднаннями й окремими громадянами заходів і має спеціальну мету – запобігання злочинам шляхом недопущення реалізації віктимних властивостей і якостей окремих осіб або груп населення.

Індивідуальний рівень – це індивідуальна профілактична робота з особами, які можуть з великою ймовірністю стати жертвами злочинців, зважаючи на їх поведінку чи сукупність особистих характеристик, спрямована на підвищення активності їх захисних реакцій, а також забезпечення їх особистої, майнової та іншої безпеки [2, с. 63].

Розкриваючи об'єкт віктимологічної профілактики на загальносоціальному рівні, варто мати на увазі, що будь-яка особа, незалежно від індивідуального ступеня її віктимності, може стати жертвою злочину. У цьому разі як об'єкт виступають усі жителі країни як потенційні жертви злочинів. Головним завданням віктимологічної профілактики на цьому рівні є створення системи ефективного соціального захисту всіх громадян від можливої віктимізації, зміна сформованої практики поведінки з потерпілими й іншими жертвами злочинів. Для цього необхідне розроблення й удосконалення законів, створення нових державних і недержавних структур, соціальних служб, фондів допомоги, реабілітаційних центрів та інших установ захисту жертв злочинів, підготовка спеціального персоналу для такої роботи [5, с. 77].

Віктимологічна профілактика на спеціальному рівні (на відміну від загальносоціального) має своїм об'єктом не все населення, а його окремі групи підвищеної віктимності, наприклад безробітних, осіб без визначеного місця проживання, наркоманів, проституток, алкоголіків та ін.

Відповідно до рівнів й об'єктів, створюється система суб'єктів віктимологічної профілактики злочинів.

До першої групи належать загальнодержавні органи влади й органи місцевого самоврядування. Вони визначають основні напрями, завдання, функції профілактичної діяльності, забезпечують фінансування і реалізацію регіональних та місцевих програм, спрямованих на профілактику правопорушень, координують діяльність підвідомчих їм структур у цій сфері.

Другу групу становлять правоохоронні органи всіх рівнів.

Третю групу утворюють підприємства й організації всіх форм власності, громадські організації, міжвідомчі й місцеві комісії, асоціації і фонди.

Усі суб'єкти системи віктимологічної профілактики злочинів об'єднано єдиними цілями, а також інформаційними, координаційними, правовими зв'язками. Особливе місце серед суб'єктів запобіжної діяльності посідають правоохоронні органи, оскільки боротьба із злочинністю і запобігання злочинам – їх прямий обов'язок [6, с. 288].

Ефективність віктимологічної профілактики неможлива без аналізу великої кількості інформації віктимологічного характеру, що дає змогу всесторонньо врахувати кримінологічні фактори (як загальні, так і ті, що характеризують конкретний злочин). Місце, час, способи вчинення злочинів, найтиповіші категорії осіб, які втягнені в них як злочинців або потерпілих, – усе це необхідно знати, узагальнювати і враховувати при організації профілактичної роботи. Зібрана інформація, її вивчення дають змогу виявити типових потенційних жертв. Безумовно, виявлення потенційних жертв є складним завданням, передусім, якщо зважати на те, що багато осіб, які постраждали від злочинних дій, уникають звернень до правоохоронних органів [7, с. 12].

Виявлення потенційних жертв може будуватися за трьома напрямами:

– залежно від ситуації, коли, виявляючи й аналізуючи обстановку, «виходять» на конкретних потенційно уразливих у цій обстановці осіб;

– від злочинця, коли шляхом вивчення його зв'язків або типової поведінки визначається коло можливих потенційних жертв від нього;

– від потерпілого, коли «вихід» на конкретну особу виявляє в неї підвищені віктимні якості [8, с. 107].

Важливим засобом *загальної віктимологічної профілактики* є правове виховання. Практика свідчить, що деякі злочини стали можливими у зв'язку з правовою неосвіченістю потерпілих, передусім щодо необхідної оборони.

Позитивний ефект у віктимологічній профілактиці досягається роз'яснювальною роботою серед населення, насамперед тієї його частини, яка відрізняється підвищеною віктимністю. Тут важливо брати до уваги дані про осіб, які стали жертвами злочинів через свою необачність; активніше використовувати радіо і телевізійні програми, періодичну пресу; поширювати знання про способи вчинення злочинів, які розраховані на необачність і зайву довірливість жертв. Виступаючи з лекціями, бесідами, працівники правоохоронних органів повинні звертати увагу на обставини віктимного характеру, рекомендувати бути пильнішими, додержуватися правил обережності, критичніше ставитися до вчинків як до своїх, так й інших осіб [9, с. 17].

Індивідуальна віктимологічна профілактика полягає у виявленні осіб з підвищеною віктимністю і проведенні з ними захисних і виховних заходів, спрямованих на зниження ризику стати жертвою злочинних посягань.

Індивідуальна віктимність виявляється в різноманітних формах. Наприклад, у потерпілих від шахрайства, зґвалтувань – у більшості випадків, а в потерпілих від тілесних ушкоджень, убивств – у меншому ступені вона виражається в некритичному, аморальному, що провокує поведінку; у потерпілих від кишенькових крадіжок – у неуважному, пасивному ставленні та ін.

Система заходів індивідуальної віктимологічної профілактики характеризується тим, що у процесі її здійснення реалі-

зується не лише вплив активного суб'єкта на пасивний об'єкт, а й специфічна форма міжособистісного зв'язку, у якому одна сторона прагне трансформувати, перетворити поведінку іншої.

Заходи індивідуального впливу можливо поділити на два види: заходи переконання і заходи допомоги [10, с. 26].

Заходи переконання мають як захисний, так і виховний характер. Зокрема, це бесіда, роз'яснення про те, як не стати жертвою злочину, яким способом забезпечити захист свого здоров'я та цілість майна. Умовою, що сприяє вчиненню деякої частини злочинів, є алкогольне або наркотичне сп'яніння жертви, тому віктимологічна профілактика значною мірою полягає у профілактиці пияцтва та наркоманії. Крім того, необхідно пропагувати встановлення охоронної сигналізації квартир, використання технічних й інших засобів особистої безпеки.

До заходів допомоги належить насамперед організація спеціальних консультативних пунктів, центрів соціально-психологічного захисту громадян від злочинів, головним завданням яких є інформування населення про заходи захисту від злочинів. На пунктах і в центрах психологічної допомоги необхідно організовувати групові й індивідуальні консультації з потенційними жертвами злочинів, під час проведення яких надавати їм соціально-психологічну допомогу, прогнозувати їх індивідуальну віктимну поведінку, виявляти й намагатися разом з ними нейтралізувати віктимологічно значимі риси особистості й особливості поведінки.

Таким чином, загальносоціальне запобігання віктимізації є єдиною системою соціально-економічних, політичних, правових, організаційних та інших заходів, що вживають суспільство й держава в різних соціальних сферах, які самі по собі спеціально не спрямовані на боротьбу зі злочинністю. Запобіжна роль таких заходів реалізовується одночасно з вирішенням великомасштабних соціальних завдань, які мають загальнодержавний характер і впливають на життя великої кількості громадян. Реалізація загальносоціальних заходів запобігання віктимізації в нашій країні повинна ґрунтуватися на існуючих умовах життя суспільства. Успіх від реалізації заходів загальносоціального запобігання віктимізації здебільшого залежить від того, наскільки вони забезпечені матеріальними, правовими, організаційними і людськими ресурсами. Структура загальносоціального запобігання віктимізації населення включає в себе заходи соціально-економічного, політичного, правового, організаційного характеру. Головними напрямами загальносоціальної віктимологічної профілактики мають бути стратегічні заходи із зміцнення сім'ї, охорони материнства й дитинства, морально-правового виховання населення, формування в суспільстві атмосфери толерантності та відкритості, поваги до культурних цінностей.

Спеціально-кримінологічна віктимологічна профілактика злочинів, що здійснюють правоохоронні органи, – це специфічна діяльність цих суб'єктів щодо здійснення комплексу спеціальних заходів запобігання злочинності чи окремим видам злочинів нетрадиційним шляхом, насамперед орієнтованих на виявлення окремих осіб і груп ризику з підвищеним ступенем віктимності, і вплив на них з метою відновлення або активізації їх захисних властивостей та подальшої девіктимізації; та недопущення, усунення чи нейтралізацію (спільно з іншими суб'єктами цієї діяльності) детермінаційного комплексу віктимності; на участь у розробленні або вдосконаленні в повсякденній практичній діяльності вже наявних спеціальних видів, форм і методів підвищення охоронно-захисних можливостей потенційних жертв злочинів [2, с. 70].

На наш погляд, спеціальна віктимологічна профілактика злочинів більшою мірою пов'язана із соціальною профілактикою, залежить від її стану, ніж власне кримінологічна.

Оскільки заходи запобігання віктимізації мають комплексний характер, вони повинні враховувати особливості віктимізації кожної із соціальних груп з урахуванням світових тенденцій глобалізації. При цьому слід органічно поєднувати соціальну профілактику віктимізації на індивідуальному

рівні й на рівні соціальної верстви. Основу методів такої профілактики повинна становити діяльність з девіктимізації соціальних груп у поєднанні з нейтралізацією негативних елементів способу життя особистості. У цій точці органічно поєднуються і взаємодоповнюють один одного заходи загальносоціальної та спеціальної (цілеспрямованої) віктимологічної профілактики, що має прямою метою нейтралізацію віктимогенних факторів та умов, запобігання фактам віктимізації особистості та її найближчого соціального оточення.

Девіктимізація соціальних груп може включати в себе широкий спектр дій від заходів з підвищення рівня життя представників групи, зростання їх культурного рівня, формування правової культури до зміни архітектурного ландшафту проживання її представників, розвитку інфраструктури. Метою девіктимізації як методу віктимологічної профілактики виступає повноцінна ресоціалізація потерпілих від злочинів, зниження їх віктимності, запобігання «вторинної» віктимізації та відновлення соціальної справедливості.

Література

1. Аванесов Г. А. Криминология и социальная профілактика : учеб. для слушателей Акад. МВД СССР / Г. А. Аванесов. – М., 1980. – 526 с.

2. Джужа А. О. Основні напрями удосконалення віктимологічного запобігання правопорушенням в Україні [Текст] : моногр. / А. О. Джужа. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2016. – 304 с.

3. Кримінологічна віктимологія : навч. посіб. / [Моісеєв Є. М., Джужа О. М., Василевич В. В. та ін.] ; за заг. ред. проф. О. М. Джужі. – К. : Атіка, 2006. – 352 с.

4. Вандышев В. В. Виктимология : что это такое? / В. В. Вандышев. – Л. : Знание, 1978. – 19 с.

5. Ривман Д. В. Криминальная виктимология / Д. В. Ривман. – СПб. : Питер, 2002. – 304 с.

6. Долгова А. И. Преступность, ее организованность и криминальное общество / А. И. Долгова. – М. : Рос. криминологическая ассоциация, 2003. – 576 с.

7. Полубинский В. И. Правовые основы учения о жертве преступления / Полубинский В. И. – Горький : Горьковская высшая школа МВД СССР, 1979. – 84 с.

8. Варчук Т. В. Виктимология : учеб. пособие / Т. В. Варчук, К. В. Вишневецкий. – М. : Закон и право, 2009. – 191 с.

9. Голіна В. В. Запобігання злочинності в Україні : [навч. посіб.] / В. В. Голіна. – Х. : Нац. юрид. акад., 2007. – 107 с.

10. Джужа О. М. Щодо проблем віктимологічної безпеки в Україні / О. М. Джужа // Вісник Кримінологічної асоціації України. – 2011. – № 4. – С. 24–30.

Поняття віктимологічної профілактики, що здійснюється підрозділами Національної поліції України

Досліджуючи особу потерпілого, профілактика не може вийти за межі існуючих традиційних визначень і підходів. У зв'язку з цим, розглядаючи рівні, форми і види профілактики, виділяють її віктимологічний напрям, обумовлений ідеєю про те, що можливість вчинення злочину залежить від багатьох факторів, які можуть бути встановлені та нейтралізовані. Одним із таких факторів є жертва злочину і її поведінка.

Віктимологічна профілактика має складну структуру, її здійснюють різноманітні суб'єкти на різних рівнях, формах щодо різних суб'єктів. Під віктимологічною профілактикою маємо на увазі систему взаємопов'язаних державних, громадських й індивідуальних заходів, спрямованих на зниження віктимності шляхом усунення негативних віктимних якостей, активізації захисних можливостей потенційних жертв злочинів і забезпечення їх безпеки.

Заходи запобігання віктимізації мають комплексний характер, вони повинні враховувати особливості віктимізації кожної із соціальних груп з урахуванням світових тенденцій глобалізації. Основу методики такої профілактики повинна становити діяльність з девіктимізації соціальних груп у поєднанні з нейтралізацією негативних елементів способу життя особистості. У цій точці органічно поєднуються і взаємодо-

АНОТАЦІЯ

У статті надано поняття та досліджено особливості віктимологічної профілактики. Відповідно до рівнів й об'єктів профілактичного впливу, побудована та обґрунтована система суб'єктів віктимологічної профілактики злочинів. Обґрунтовані загальні положення віктимологічної профілактики, що проводять правоохоронні органи, на основі якої визначено роль Національної поліції у запобіганні вчиненню злочинів.

SUMMARY

In this article we provided the concept and researched the features of victimological prevention. According to the levels and objects of prophylactic impact we built and grounded system of subjects of victimological crime prevention. It was learned general provisions of victimological prevention, conducting the law enforcement authorities upon which determined the role of National Police in the prevention of crime.

повнюють один одного заходи загальносоціальної та спеціальної віктимологічної профілактики, що має прямою метою нейтралізацію віктимогенних факторів та умов, запобігання фактам віктимізації особистості та її найближчого соціального оточення.

У Законі України «Про Національну поліцію» від 02 липня 2015 року прямо передбачено завдання Національної поліції України щодо запобігання злочинам, зокрема: здійснює превентивну та профілактичну діяльність, спрямовану на запобігання вчиненню правопорушень; виявляє причини та умови, що сприяють вчиненню кримінальних та адміністративних правопорушень, вживає у межах своєї компетенції заходів для їх усунення.

The concept of victimological prevention exercised by National Police Units of Ukraine

Research made upon the prevention of individual victimization cannot go beyond the existing traditional definitions and approaches. In this regard, considering the level, forms and types of prevention, it is determined by the victimological direction due to the idea that the possibility of the crime depends on many factors that can be installed and neutralized. One of such factors is the victim and victim's behavior.

Victimological prevention has a complicated structure. It carried out various subjects at different levels and forms. Under victimological prevention we mean a system of interconnected state, public and individual activities aimed at reducing the threat of becoming a victim by removing the negative qualities of the victim, enhancing protective possibilities of potential victims of crime and ensuring their safety.

Measures on preventing victimization are quite complex. They must take into accountancy features of each social group of victims considering world trends of globalization. The basis of such prevention methodology should be ensuring the safety of activities of social groups in combination with neutralization negative elements of lifestyle of the individual.

It is the point where general social activities and special victimological prevention measures naturally combine and complement each other. It has a direct view to the neutralization victimological factors and conditions prevent of victimization facts of personality and his immediate social environment.

According to the Law of Ukraine "On National Police" (July 2, 2015) where directly provided the task of Ukraine National Police concerning prevention of crimes in particular, provides preventive activities aimed to prevent the commission of offenses; reveals the causes and conditions that contribute to criminal and administrative offenses is taking within its competence measures for addressing them.

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АКТИ ЯК ДЖЕРЕЛА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ ТА ПРАКТИЧНА РЕАЛІЗАЦІЯ

КОРОВАЙКО Олександр Іванович - кандидат юридичних наук, здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.1 (477)

Проанализировано содержание понятия форма (источник) права в его значении для уголовного процессуального права. Обращено внимание, что к числу его источников могут быть отнесены любые формы закрепления права, если они обладают признаками формальной определенности, материального выражения (закрепления) и прошли официальную процедуру получения значения общеобязательного регулятора уголовных процессуальных отношений. Отмечено, что в настоящее время международно-правовые акты становятся источниками уголовного процессуального права Украины только при условии соответствия их указанным признакам. Важное значение таких актов для развития уголовного процесса Украины обусловливает необходимость продолжить принятие мер по имплементации в национальное право актов, содержащих общепризнанные принципы и нормы международного права в сфере уголовного судопроизводства.

Ключові слова: міжнародно-правові акти, джерела кримінального процесуального права, кримінальне процесуальне законодавство, міжнародні стандарти кримінального судочинства, забезпечення прав особи.

Постановка проблеми

Стратегічний курс нашої держави на інтеграцію до Європейського Союзу передбачає наповнення новим змістом окремих складових правової системи України. Це, насамперед, пов'язано із імплементацією до національного законодавства цінностей Європейської Співдружності та тих засад, на яких базується правове регулювання відносин між особою, суспільством та державою у країнах усталеної демократії. У цьому контексті важливого значення набувають питання використання у правовому регулюванні кримінальної процесуальної діяльності норм міжнародно-правових актів, які містять стандарти прав особи у цій сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Питанням, пов'язаним з характеристикою та значенням джерел права, у тому числі і кримінального процесуального права, присвячено роботи Ю.М. Грошевого, О.М. Дроздова, В.М. Іщенка, О.Б.Загурського, М.М. Марченка, М.М. Міхеєнка, А.С. Мельника, О.Є. Омельченко, Д.П. Письменного, П.М. Рабіновича, О.В. Узунової, М.В. Цвіка, В.П. Шибіко, М.Є. Шумило та ін. Отримані науковцями результати сприяли опрацюванню низки доктринальних положень щодо системи джерел кримінального процесуального права та заклали теоретичний фундамент для залучення до регулювання кримінальної процесуальної діяльності норм міжнародно-правових актів. У дослідженнях віднайшли своє вирішення питання класифікації, особливостей застосування цих актів у безпосередній діяльності слідчих, прокурорів, суддів, адвокатів.

Не вирішені раніше проблеми

Відзначимо, що з приводу питання визнання міжнародно-правових актів джерелами кримінального процесуального права

України та складовою відповідного законодавства висловлювалися різні точки зору. Так, у науці кримінального процесу не склалося єдності думок щодо можливості безпосереднього застосування норм міжнародно-правових актів під час кримінального провадження. З цього приводу Ю.М. Грошевим було відмічено, що ефективність норм міжнародних договорів визначається якісним рівнем їх відображення у кримінальному процесуальному праві [1, с. 36]. На жаль, і науковцями констатується така ситуація, що збільшення нормативного матеріалу та ратифікованих Україною договорів не призвело до покращення якості реалізації міжнародних стандартів прав людини в життєдіяльності нашої держави [2, с. 17]. Це не сприяє формуванню слідчо-прокурорської та судової практики на ґрунті міжнародних стандартів у цій сфері.

Мета

Метою статті є дослідження критеріїв (підстав)визнання міжнародно-правових актів як джерел кримінального процесуального права України і відповідного законодавства.

Виклад основного матеріалу

Вирішення зазначеного питання насамперед пов'язане із з'ясуванням понять «форма (джерело) права», «система джерел права», зокрема у їх застосування до галузі кримінального процесуального права. Поняття «джерело права» розглядається нами у його формально-юридичному значенні, адже, як вказується в літературі, застосування поняття «джерело» розкриває не сутність питання, а є даниною юридичній традиції, і цей термін використовують для назви того, що сучасна теорія права виражає поняттям «форма» [3, с. 180]. Хоча свого часу з приводу співвідношення поняття «джерела права» та поняття «форми права» висловлювалися різні точки зору [4, с. 67; 5, с. 186-188]. Зараз більшість учених, особливо враховуючи такі юридичні ознаки, притаманні праву, як його нормативність та системність, вказують, що поняття «джерело» та «форма» (зовнішня форма) стосовно права виступають в якості синонімів [6, с. 120; 7, с. 100]. Так, відмічається, що якщо право включає в себе систему суспільних відносин, правил поведінки, реалізація яких постійно повторюється і які охороняються державою, то форми (джерела) права, зокрема законодавство, є важливим способом існування і зовнішнього виразу цих правил і відносин [3, с. 152]. У цьому проявляється дія філософських категорій змісту та форми, де змістом є право як об'єктивно обумовлене соціальне явище, яке отримує власні форми, завдяки яким відбувається процес його об'єктивізації. Або, як вказано у літературі, поняття «форма» права вказує на те, що право як соціальне ціле має власний зміст, який становлять правові норми та принципи [3, с. 180].

Щодо власне змісту юридичного поняття «джерело права», то у фаховій літературі відмічено, що це ті форми або засоби зовнішнього прояву права, які є офіційним (офіційно-документальним) способом вираження, у тому числі і текстуального закріплення змісту правових норм, за допомогою яких ці норми стають загальнообов'язковими, а основними формами існування права є законодавство, звичаєве право, прецедентне право, договірне право, судова та адміністративна практика [3, с. 178; 6, с. 121; 8, с. 165]. Тому щодо форм (джерел) кримінального процесуального права слід розуміти, що мова йде про ті випадки, коли певні усталені правила соціальної поведінки, як способи регулювання кримінальних процесуальних відносин, отримують, по-перше, формулювання та вираження (формальна визначеність), по-друге, фіксацію (об'єктивація шляхом їх закріплення у текстуальній форми) і, по-третє, проходять офіційну процедуру набуття значення загальнообов'язкового регулятора суспільних відносин. Таким чином, будь-які (законодавство, правовий звичай, судовий прецедент, договірне право, судова та адміністративна практика) виражені та об'єктивовані у текстуальному (матеріальному) вигляді, а також визнані в офіційний спосіб форми закріплення змісту правових норм, які тим чи іншим чином регулюють (здійснюють вплив) на кримінальні процесуальні відносини, можуть бути визнані в якості джерел кримінального процесуального права.

Узагальнюючи висловлені в роботах вітчизняних вчених-процесуалістів точки зору щодо джерел цієї галузі права, то під ними, як правило, розуміють форми закріплення обов'язкових для виконання та таких, що мають юридичну силу, правил поведінки – кримінальних процесуальних норм, які регулюють кримінальні процесуальні та пов'язані із ними відносини, що виражені у вигляді письмового документу (як правило, у вигляді відповідних нормативно-правових актів) або актів застосування права [1, с. 33; 9, с. 19-20; 10, с. 44; 11, с. 40; 12, с. 372-373; 13, с. 112-116]. І з таким підходом до розуміння джерел кримінального процесуального права слід погодитися.

З приводу поняття «система джерел права», то воно пов'язано із тим, що джерела права мають видове різноманіття. На це звернуто увагу у науковій літературі [1, с. 33; 9, с. 24]. Вид конкретного джерела залежить від характеру виникнення права як соціального явища, сили, що творить право (правоутворююча сила) [3, с. 178], а їх склад залежить від типу правової сім'ї, до якої належить правова система тієї чи іншої країни. Зокрема, у рішенні Конституційного Суду України від 02.11.2004 № 15-рп/2004 (справа про призначення судом більш м'якого покарання) зазначено, що одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства [14]. Система джерел права, як об'єкт наукового дослідження, не тільки дає уявлення про ті джерела, які регулюють суспільні відносини у тій чи іншій країні. Аналіз цієї системи також дає можливість скласти уявлення про розвиненість форм закріплення права. Тому науковому аналізу підлягає як характер і ознаки джерел кримінального процесуального права, так і системи джерел цієї галузі права.

Виступаючи складовою загального явища – джерела права, джерела досліджуваної галузі мають ті самі властивості і характеристики. Так, у кримінальній процесуальній літературі відмічено, що особливістю системи джерел кримінального процесуального права є те, що вона характеризується множинністю її елементів [9, с. 24; 12, с. 372-373; 13, с. 112-116]. З приводу її складу вказується, що сучасним кримінальним процесуальним системам відомі такі джерела процесуальних норм, як кримінальні процесуальні звичаї, судовий прецедент, акти законодавчої влади, рішення Конституційних судів, вищих органів судової влади тощо [1, с. 33].

З наведеного, як теоретичний аспект досліджуваного питання, відмітимо, що міжнародно-правові акти, які містять норми стосовно кримінального судочинства або щодо прав та свобод особи у цій юрисдикції, а також закріплюють правові механізми регулювання кримінальних процесуальних відносин, відповідають загальним ознакам джерела права. Тому їх можна розглядати як форму кримінального процесуального права та включати до системи джерел цієї галузі, адже за своєю спрямованістю (регулювання відносин у сфері кримінального судочинства) та призначенням (закріплення кримінальних процесуальних норм) міжнародно-правові акти забезпечують досягнення мети правового регулювання у цій сфері суспільного буття.

Але зауважимо, що віднесення та включення до системи джерел кримінального процесуального права міжнародно-правових актів, як окремого різновиду джерел цієї галузі,повинно враховувати, по-перше, усталену в країні практику регулювання окремих галузей права, по-друге, характер співвідношення норм міжнародного та національного права. Ці моменти відображують практичний аспект реалізації досліджуваного питання.

На цей час при вирішенні питання про віднесення того чи іншого міжнародно-правового акта до джерел кримінального процесуального права слід враховувати загальні підходи до визнання певної форми закріплення права його джерелом. Так, ведучи мову про форми (джерела) кримінального процесуального права, і на це було вказано вище, слід розуміти ті випадки, коли певні усталені правила соціальної поведінки, як способи регулювання відповідних кримінальних процесуальних відносин, отриму-

ють, по-перше, власні формулювання, вираження, по-друге, фіксуються (закріплюються) у певній матеріальній формі, і, по-третє, що, мабуть, є вирішальним критерієм, проходять офіційну процедуру набуття статусу загальнообов'язкового регулятора кримінальних процесуальних відносин. І якщо перші два аспекти (формальний та матеріальний) визначають змістовні характеристики міжнародно-правових актів як джерел права, то останній(офіційний) є найбільш визначальним чинником при вирішенні питання про можливість віднесення таких актів до джерел кримінального процесуального права. Про це, зокрема, свідчать положення п. 14 ч. 1 ст. 92 Конституції України, ст.ст. 8, 9, 13 Закону України «Про міжнародні договори України» та ч. 1 ст. 1 КПК України. Тобто міжнародно-правові акти повинні бути офіційно визнані як регулятори кримінальних процесуальних відносин, наприклад, щодо міжнародних договорів, то це надання згоди України на їх обов'язковість для неї. Тобто аспект надання офіційності міжнародно-правовому акту фактично визначає статус його як джерела кримінального процесуального права і як регулятора кримінальних процесуальних відносин. Дослідимо прояв цього аспекту в розрізі усталеної практики правового регулювання кримінального провадження та з позиції співвідношення норм міжнародного та національного права.

Так, щодо практики правового регулювання кримінального процесу, то відповідно до п. 14 ч. 1 ст. 92 Конституції України виключно законами визначаються судоустрій, судочинство, статус суддів, засади судової експертизи, організація і діяльність прокуратури, органів дізнання і слідства, органів і установ виконання покарань, основи організації та діяльності адвокатури. Згідно із ч. 1 ст. 1 КПК України порядок кримінального провадження на території України визначається лише кримінальним процесуальним законодавством. Також у ст.ст. 8, 9, 13 Закону України «Про міжнародні договори України» визначені умови надання згоди України на обов'язковість для неї міжнародного договору, частиною яких є прийняття закону про ратифікацію, про приєднання до міжнародного договору або про прийняття міжнародного договору.

Таким чином, слід відмітити, що основним джерелом кримінального процесуального права України на цей час виступає закон як окремий різновид джерел права, що є відображенням позитивістського підходу в праві. Останній, як відмічено, зосереджує увагу на нормативно-інституціональних аспектах права, без яких такі його вимоги, як визначеність, передбачуваність, упорядкованість, стабільність тощо, – недосяжні, а тому при такому підході відбувається ототожнення права й закону [15, с. 38-40]. Такий підхід до закону, як основного джерела права, є традиційним у країнах романо-германської правової системи [8, с. 168], до якої належить і Україна. Тому міжнародно-правовий акт для того, щоб бути включеним до системи джерел кримінального процесуального права, повинен відповідати характеристикам акту міжнародного права (ст. 2 Закону України «Про міжнародні договори України»), отримати статус закону і входити до складу кримінального процесуального законодавства України. Надання офіційного статусу (статусу закону), як правило, відбувається у формі ратифікації, надання Верховною Радою України згоди на їх обов'язковість (ст. 9 Закону України «Про міжнародні договори України»). Можливе ще підписання, затвердження, прийняття договору, приєднання до договору (ст.8 Закону України «Про міжнародні договори України»). Тому за відсутності ознаки офіційності (обов'язковості для України) міжнародно-правові акти,які хоча і містять норми права у сфері кримінального процесу, не можуть бути включені до складу кримінального процесуального законодавства України (ст. 1 КПК України). Наприклад, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, яка була ратифікована законом № 475/97-ВР від 17.07.97 року, є джерелом кримінального процесуального права та входить до системи кримінального процесуального законодавства України. У свою чергу, Європейська хартія про статус суддів (Рада Європи, 1998 р.), хоча і є міжнародним актом, який ухвалений з метою, щоб «сприяти незалежності суддів, яка

є необхідною для зміцнення верховенства права та для захисту особистих свобод у демократичних державах, було більш ефективним» [16], але за відсутності ознаки його загальнообов'язковості для України, не є джерелом кримінального процесуального права. Як робить висновок О.В. Узунова, кримінальне судочинство можуть регулювати лише ратифіковані міжнародні договори України, визнані законами у встановленому Конституцією порядку [17, с. 97]. Така точка зору підтримується й іншими авторами. Зокрема, звернуто увагу на те, що принципи й норми міжнародного права та міжнародні договори можуть бути джерелами кримінального процесуального законодавства України лише після ратифікації або шляхом інкорпорування (включення, запозичення) [18, с. 36, 37]. У цьому контексті актуальним для юридичної науки та практики уявляється завдання виявлення всього кола міжнародно-правових актів, які містять норми стосовно кримінального судочинства або щодо прав та свобод особи у цій юрисдикції, встановлення їх статусу як джерела права або акту рекомендаційного характеру та опрацювання шляхів залучення до регулювання кримінального провадження. Як відмічають фахівці, імплементація міжнародних норм про захист прав людини в національне законодавство значною мірою вдосконалює практику правозастосування в Україні [7, с. 87].

Щодо співвідношення норм міжнародного і внутрішньодержавного права як основи вирішення питання про можливість застосування в праві України норм міжнародно-правових актів, то, як відмічено, зараз у вітчизняній і зарубіжній літературі домінуючим стає помірно дуалістичний підхід, згідно з яким визнається самостійне існування двох систем права (міжнародного права і внутрішньодержавного права), але при цьому припускається їх більша або менша взаємодія [3, с. 270]. Щодо її характеру, то звернемо увагу на положення розділу X «Міжнародні відносини» Декларації про державний суверенітет України, де вказано, що Українська РСР визнає перевагу загальнолюдських цінностей над класовими, пріоритет загальновизнаних норм міжнародного права перед нормами внутрішньодержавного права. Тому є всі підстави вести мову про те, що міжнародно-правові акти, які містять загальновизнані норми міжнародного права у досліджуваній сфері, повинні визнаватися одним із пріоритетних джерел досліджуваної галузі права, звісно, за дотримання умови надання їм статусу загальнообов'язкового регулятора кримінальних процесуальних відносин. О.В. Узунова з цього приводу відмічає, що ті міжнародні акти, які інкорпоровані у кримінальні процесуальні норми або ратифіковані законом, є джерелом кримінального процесуального права України та мають пріоритетний характер[17, с. 99]. Такий підхід було реалізовано у КПК України, де визначено, що у разі якщо норми цього Кодексу суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України (ч. 4 ст. 9). Наведена норма, поряд із положеннями ст. 1 КПК України, визначають власне, окреме місце міжнародно-правових актів у системі кримінального процесуального законодавства України. З цього приводу погодимося із думкою, що міжнародні акти з прав людини є дуже важливими джерелами права для України, а їх реалізація є запорукою інтеграції нашої країни до загальносвітової системи захисту прав людини та, як результат, утвердження України як правової держави [2, с. 17]. Тому перед законодавцем, науковцями та практиками постає необхідність вжиття дієвих заходів щодо ратифікації, опрацювання та застосування у кримінальному судочинстві тих міжнародно-правових актів, які містять загальновизнані принципи і норми міжнародного права у сфері кримінального судочинства, але з певних причин ще не увійшли до складу джерел вітчизняного кримінального процесуального права.

Висновки

З аналізу теоретичного аспекту та існуючої практики реалізації міжнародно-правових актів у кримінальному процесуальному праві України як його джерел відмітимо наступне:

- за своєю формою (офіційно-документовані способи вираження права), спрямованістю (регулювання відносин у сфері кримінального судочинства) та призначенням (закріплення норм кримінального процесуального права) міжнародно-правові акти характеризуються як джерела права;

- на цей час міжнародно-правовий акт для того, щоб бути джерелом кримінального процесуального права України і бути включеним до складу кримінального процесуального законодавства України, повинен мати статус закону (наприклад, шляхом підписання, ратифікації, затвердження, прийняття договору, приєднання до договору);

- критеріями визнання міжнародно-правового акта джерелом кримінального процесуального права України є: відповідність змісту предмету правового регулювання (містить кримінальні процесуальні норми); володіння формальними та матеріальними ознаками (наприклад, наведені у ст. 2 Закону України «Про міжнародні договори України» – дотримання письмової форми договору, укладання договору між Україною та суб'єктом міжнародного права, наявність примірників); відповідність вимогам ст. 9 Конституції України та ч. 2 ст. 1 КПК України (договір повинен бути чинним, Верховною Радою України повинна бути надана згода на обов'язковість такого договору);положення міжнародно-правового акта не повинні суперечити Конституції України;

- у регулюванні кримінального провадження допускається використовувати тільки ті міжнародно-правові акти, які офіційно визнані Україною (наприклад, шляхом ратифікації), решта носить рекомендаційний характер і може бути використана при підвищенні кваліфікації слідчих, прокурорів, судів, розробці актів національного права, більш глибокому розумінні особливостей реалізації загальнолюдських цінностей та норм міжнародного права у кримінальному судочинстві;

- важливе значення норм про захист прав людини та стандартів у сфері кримінального судочинства, що містяться у міжнародно-правових актах, для покращення національного законодавства, удосконалення правозастосовної практики обумовлює необхідність продовження вжиття дієвих заходів щодо включення всього кола таких актів до кримінального процесуального законодавства України.

Вважаємо, що реалізація наведених у висновках пропозицій, як і тих, що містяться у працях інших вчених-юристів, з означеного у статті питання, сприятиме не тільки наповненню новим змістом окремих складових правової системи України, а й забезпечить імплементацію до національного законодавства та включення до судової практики цінностей Європейської Співдружності та тих засад, на яких базується правове регулювання права на справедливий суд у країнах усталеної демократії. У контексті наведеного відмітимо, що своєї актуальності не втратили питання формування та змісту джерел кримінального процесуального права, системи джерел цієї галузі права України (її складу, структури, взаємодії елементів) та перспектив розвитку.

Література

1. Грошевий Ю. М. Кримінальне процесуальне право та його джерела / Ю. М. Грошевий / 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.

2. Ганзицька Т. С. Міжнародні стандарти прав людини: теорія та практика реалізації в Україні / Т. С. Ганзицька, М. В. Штанько // Порівняльно-аналітичне право. – 2015. – № 4. – С. 16-18.

3. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юрид. вищих навчальних закладів] / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. – Харків: Право, 2011. – 584 с.

4. Байтин М. И. Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двухвеков) / М. И. Байтин. – Саратов, 2001. – 416 с.

5. Теория государства и права / Под ред. М. М. Рассолова, В. О. Лучина, Б. С. Эбзеева. – М., 2000. – 543 с.

АНОТАЦІЯ

Проаналізовано зміст поняття форма (джерело) права у його значенні щодо кримінального процесуального права. Звернуто увагу, що до числа його джерел можуть бути віднесені будь-які форми закріплення права, якщо вони володіють ознаками формальної визначеності, матеріального вираження (закріплення) та пройшли офіційну процедуру набуття значення загальнообов'язкового регулятора кримінальних процесуальних відносин. Вказано, що на цей час міжнародно-правові акти стають джерелами кримінального процесуального права України лише за умови відповідності їх вказаним ознакам. Важливе значення таких актів для розвитку кримінального процесу України обумовлює необхідність продовження вжиття заходів по імплементації у національне право актів, які містять загальновизнані принципи і норми міжнародного права у сфері кримінального судочинства.

SUMMARY

The article analyses content of notion of the form (source) of law in its implication in Criminal Procedural law. The article emphases that its sources may include any forms of law ascertainment in case, if they obtain characteristics of formal specificity, material expression (ascertainment) and have gone through official procedure of becoming compulsory regulator of criminal procedural relationship. It ascertains that at the present moment international legal acts become sources of Criminal Procedural law of Ukraine only if they comply with the requirements stated above. Significance of such acts for development of Criminal Procedural law of Ukraine stipulates for continuance of taking measures for implementation of the acts that contain generally recognized norm of international law in the sphere of criminal legal proceedings into national law.

6. Волинка К. Г. Теорія держави і права: навч. Посіб / К. Г. Волинка. – К.: МАУП, 2003. – 240 с. – Бібліогр.: с. 229–232.

7. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. Навч. посібник. Вид. 9-е, зі змінами / П. М. Рабінович. – Львів : Край, 2007. – 192 с.

8. Теорія держави і права. Академічний курс [Текст] : підручник / О. В. Зайчук [та ін.]; відп. ред. О. В. Зайчук. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 685 с.

9. Дроздов О. М. Джерела кримінально-процесуального права України : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. – Х., 2004. – 232 с.

10. Іщенко В. М. Джерела (форми) кримінально-процесуального права / В. М. Іщенко // Право і Безпека. – 2002. – № 3. – С. 43-46.

11. Письменний Д. П. Удосконалення кримінального процесуального законодавства України: стан і перспективи / Д. П. Письменний // Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 38-47.

12. Мельник А. С. Поняття та особливості джерел процесуального права / А. С. Мельник // Актуальні проблеми політики. – 2014. – Вип. 51. – С. 364-375.

13. Загурський О. Джерела Кримінально-процесуальної політики України / О. Загурський // Юридична Україна. – 2012. – № 9. – С. 112-117.

14. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) Конституційний Суд; Рішення, Окрема думка від 02.11.2004 № 15-рп/2004 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04

15. Мозоль Н. І. Сучасні концепції правороозуміння: поняття, характеристика та особливості / Н. І. Мозоль // Науковий вісник національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 36-41.

16. Європейська хартія про закон «Про статус суддів» : Рада Європи; Хартія, Міжнародний документ від 10.07.1998. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_236

17. Узунова О. В. Міжнародні договори України як джерела кримінально-процесуального права України / О. В. Узунова // Держава та регіони. – 2009. – № 1. – Серія: Право. – С. 96-100.

18. Омельченко О. Є. Джерела, які визначають порядок кримінального провадження Юридичний часопис / О. Є. Омельченко // Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 32-37.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ТА СВОБОД ЗАСУДЖЕНИХ В УКРАЇНІ

КОВАЛЬОВ Артем Вадимович - аспірант відділу Європейського права та міжнародної інтеграції Інституту законодавства Верховної Ради України

В данной статье исследованы проблемные вопросы обеспечения прав и свобод заключенных. Проанализированы национальные и международные нормативно-правовые акты, которые определяют права и свободы заключенных. Указаны проблемы и пути решения обеспечения прав и свобод заключенных.

Ключові слова: права, свободи, правовий статус, засуджений.

Постановка проблеми

Сфера застосування кримінальних покарань завжди була і залишається однією з найбільш вразливих сфер у житті суспільства та державної політики. І це не дивно, оскільки основним змістом покарання є застосування примусу і, відповідно, правообмежень до особи. Саме у цій сфері діяльності ризик зловживань щодо особи, яка зазнала правообмежень, а отже, позбавилася певної міри захисту, є дуже високим. На ці факти неодноразово звертали увагу представники різноманітних державних та громадських організацій як в Україні, так і з числа міжнародних недержавних інституцій.

Теоретичні та практичні аспекти прав та свобод засуджених неодноразово висвітлювались у працях багатьох вітчизняних і зарубіжних науковців, таких як Є.В. Білозьоров, І.Г. Богатирьов, О.П. Букалов, Н.В. Вітрук, К.Г. Волинка, А.П. Гель, О.М. Джужа, В.Ф. Погорілко, П.М. Рабінович, В.М. Трубніков, І.С. Яковець та інші, але незважаючи на велику кількість праць, проблемні питання щодо прав та свобод засуджених спеціально досліджені не були, тому потребують комплексного визначення та аналізу.

Метою статті є визначення проблемних питань забезпечення прав та свобод засуджених осіб та формулювання пропозицій щодо вирішення цих проблем.

Виклад основного матеріалу

Правовий статус засудженого є досить складним соціально-правовим явищем, сукупністю передбачених різними галузями законодавства України прав і обов'язків засудженого під час виконання і відбування кримінального покарання. Та разом з тим має низку проблем, розв'язання яких забезпечило б дотримання в Україні принципу верховенства права, закріпленого у Конституції України. Основний Закон – база всього чинного законодавства, що дозволяє регулювати різні сторони суспільних відносин на більш високому рівні та гарантувати конституційні права громадян.

Правовий статус засуджених іноземців та осіб без громадянства визначається законами України та міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Однак існують прогалини у забезпеченні прав та свобод засуджених осіб. У чинному законодавстві та відомчих нормативних актах деякі обов'язки і права засуджених формулюються нечітко, права засуджених

визначаються так, що їх реалізація інколи в залежить від розсуду адміністрації.

Особи, які потрапляють у сферу кримінально-виконавчих правовідносин, мають певний правовий статус. Можна визначити правовий статус засудженого, правовий статус персоналу установ і органів виконання покарань, правовий статус близьких родичів засудженого. Особливу увагу привертає статус засуджених осіб, що наділений як спеціальний статус [1, с.36]. Кримінально-виконавчий кодекс не містить норми-дефініції правового статусу засудженого. Питання правового статусу засуджених розглядалися у працях багатьох учених. Ю.А.Чеботарьов визначає поняття правового статусу засуджених як закріплену нормами різних галузей права сукупність прав, законних інтересів і обов'язків, що визначають і характеризують статус засудженого під час відбування ним покарання. О.М.Джужа висвітлює це поняття через сукупність прав, законних інтересів і обов'язків, становище засуджених під час відбування кримінального покарання того чи іншого виду [2, с.164].

Правовий статус засуджених базується на загальному правовому статусі громадян України, оскільки засудження особи до покарання не позбавляє її громадянства, а також загальний правовий статус зберігається. Відповідно до цього, збереження громадянства за особами, які вчинили злочини, відповідає міжнародним актам, що закріплюють принципи поводження із засудженими, і є яскравим зразком реалізації принципів демократизму і гуманізму у сфері виконання покарань. Таким чином, засудженим гарантується забезпечення законності та користування правами громадян і законними інтересами під час виконання покарання. Засуджені особи користуються без будь-яких суттєвих обмежень правами у сфері спадкоємних, шлюбно-сімейних, трудових та інших відносин.

Кримінально-виконавчий кодекс України підкреслює, що держава поважає та охороняє права, свободи та законні інтереси засуджених осіб, забезпечує необхідні умови для їх виправлення і ресоціалізації, соціальну і правову захищеність та їх особисту небезпеку [3].

Для досягнення європейського рівня Україна намагається приводити своє законодавство, у тому числі з питань виконання покарань, у відповідність з вимогами міжнародних стандартів у галузі прав людини, визнавати та гарантувати природні права та свободи людини й громадянина, тобто права, що належать особі з моменту народження, без будь-яких відмінностей у силу її належності до людського роду. Всі обмеження, що покладені на засудженого, мають бути визначені на рівні закону.

Зміст правового статусу, як окремі його чинники, складають суб'єктивні права, законні інтереси та обов'язки засуджених.

Суб'єктивні права засудженого – закріплені законом і гарантовані державою можливості засудженого, що забезпечуються юридичними обов'язками посадових осіб, органів і установ виконання покарань та інших суб'єктів кримінально-виконавчих правовідносин.

О.В.Зайчу та Н.М. Оніщенко вважають, що суб'єктивний характер права виявляється у тому, що воно залежить від волі суб'єкта та реалізується залежно від його бажання та належить йому [4, с.43]. Одним із основних прав, які мають засуджені особи, – право на правову допомогу. Для одержання правової допомоги засуджені можуть користуватися послугами адвокатів або інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи [5, с.19].

Засуджені іноземці мають право підтримувати зв'язок з дипломатичними представництвами і консульськими установами своїх держав, особи без громадянства, а також громадяни держави, що не мають дипломатичних представництв або консульських установ в Україні, – з дипломатичними представництвами держави, яка взяла на себе охорону їхніх інтересів, або міжнародними органами чи організаціями, що здійснюють їх захист.

Стаття 8 Кримінально-виконавчого кодексу України регламентує, що засуджені особи мають право на отримання інфор-

мації про свої права й обов'язки, порядок і умови виконання та відбування призначеного судом покарання, на гуманне ставлення до себе і на повагу гідності; не можуть бути піддані медичним або іншим подібним дослідженням незалежно від їх згоди; на звернення відповідно до законодавства з пропозиціями, заявами і скаргами до адміністрації органів і установ виконання покарань, їх вищестоящих органів, а також до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Європейського Суду з прав людини, інших відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, уповноважених осіб таких міжнародних організацій, суду, органів прокуратури, інших органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян; давати пояснення і вести листування, а також звертатись з пропозиціями, заявами і скаргами рідною мовою.

Відповідно до ч.4 ст.113 КВК України, кореспонденція, яку засуджені адресують Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, Європейському суду з прав людини, а також іншим відповідним органам міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, до суду та прокуророві, перегляду не підлягає і надсилається за адресою протягом доби з часу її подачі [3].

Засуджені особи мають право давати пояснення і вести листування, а також звертатись з пропозиціями, заявами й скаргами рідною мовою. Відповіді надаються мовою звернення, у інших випадках – українською мовою з перекладом відповіді на мову звернення, який забезпечується органом або установою виконання покарань.

Можливість засудженого звертатись до компетентних органів, установ, організацій передбачена та регламентована. Однак існує низка проблем з приводу цього питання і перш за все полягає у тому, що засудженим особам не надають допомогу у складанні звернень, заяв та скарг. Звернення, заяви та скарги ув'язнених складаються таким чином, що у їх змісті не можна дійти однозначного висновку, що саме хотів викласти ув'язнений, і, насамперед, не завжди така особа може бути обізнана про те, кому необхідно адресувати таке звернення, заяву або скаргу. Все це може вплинути на те, що звернення засудженого не буде розглянуто або не надійде до потрібного адресата, або можуть бути пропущені строки звернення до відповідного органу. В умовах волі для складання таких документів кожна особа має можливість скористатися допомогою юриста або іншого фахівця, необхідно передбачити обов'язок посадових осіб установ виконання покарань надавати ув'язненим необхідну допомогу при складанні звернень, заяв та скарг. Такий порядок допоможе вирішити й питання про «перегляд» кореспонденції засуджених осіб, що також є проблемним питанням щодо подання звернень, заяв та скарг особами, взятими під варту [6, с.180].

Міжнародні стандарти визначають одну із суттєвих ознак реалізації права на подання звернень, заяв та скарг засуджених осіб як конфіденційність подання вказаних документів. Щоправда, міжнародні акти не дають визначення меж цієї конфіденційності. Та національне законодавство всупереч міжнародним нормам та Конституції, що містить заборону будь-якої цензури, вводить таке поняття, як «перегляд» кореспонденції засуджених відповідно до ч.3 ст.113 Кримінально-виконавчого кодексу України. Саме поняття чинне законодавство не визначає, що дає змогу вести мову про забезпечення права на листування та можливість його порушення, оскільки не можна встановити, чи є «перегляд» кореспонденції порушенням умов листування. Звідси витікає висновок, що кореспонденція засуджених осіб підлягає цензурі, яка не передбачає ніяких можливостей для конфіденційності листування ув'язнених, що є порушенням вимог міжнародних нормативних актів.

Виходячи з вищевикладеного, можна припускати, що за допомогою функції «перегляду» звернення, заява та скарга засудженої особи може бути відправлена або не відправлена адресату, в залежності від того, чи загрожує вона посадовим особам кримінально-виконавчих установ чи ні.

У зв'язку з цим можна стверджувати, що чинне законодавство України не забезпечує засудженим особам можливості подання звернень, заяв та скарг компетентними органами, установам, організаціям та посадовим і службовим особам, оскільки врегулювання даного питання не має ефективного механізму реалізації права на звернення, подання заяви та скарги.

Науковець М.М. Мінаєв стверджував, що глибоким недоліком чинного кримінально-виконавчого законодавства, яким регулюються права засуджених є майже повна відсутність можливості використання судового захисту [7, с.150]. Адже цим особам забезпечується правосуддя тільки у тих нормах, що передбачає законність застосування до цих осіб процесуальних заходів та покарання, а саме через інститут судового оскарження рішень органів дізнання, слідства та суду, а також через оскарження рішень суду першої інстанції. Так, ст.55 Конституції України, як норми прямої дії, встановлює можливість засудженої особи, яка перебуває у одному з перелічених вище процесуальних статусів, звернення до суду з питань оскарження неналежного поводження з нею з боку персоналу відповідної установи. Проте порядок такого звернення безпосередньо не передбачений жодним законом чи підзаконним нормативно-правовим актом.

Також на практиці зустрічаються прогалини щодо порядку розгляду звернень засуджених осіб. Неодноразово зустрічаються моменти, коли засуджена особа оскаржує певне рішення чи дію до уповноваженого на те органу чи установи, а законодавець, визначаючи процедуру оскарження, обмежується тим, що його розгляд здійснюється у порядку відповідно до Закону України «Про звернення громадян». Таке визначення фактично зводить до того, що таке звернення і процедура розгляду роблять скаргу не процесуальним документом, надають інший правовий статус, уповільнюється строк розгляду скарги-звернення – до 30 днів відповідно до Закону [8] та в кінцевому підсумку виводять з-під юрисдикції того органу, в якому можна оскаржувати акти органів влади. Таким чином, процедура звернення передбачає не оскарження, а скоріше просто лист засудженого.

Як свідчить практика з офіційних відповідей органів прокуратури, майже всі скарги засуджених осіб, що вони отримують, не підтверджуються. Таким чином , можна дійти висновку, що всі порушення, які виявляються та про які йдеться в офіційних листах, частіше не виконуються належним чином або лишаються поза межами уваги.

Положення кримінально-виконавчого законодавства про медичне забезпечення засуджених осіб ототожнюють до права засуджених на охорону здоров'я. Право на охорону здоров'я надається відповідно до Основ законодавства України про охорону здоров'я, за винятком обмежень, встановлених законом. Охорона здоров'я забезпечується системою медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних заходів, а також поєднанням безоплатних і платних форм медичної допомоги. Засуджені особи, які мають розлади психіки та поведінки внаслідок вживання алкоголю, наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, можуть за їх письмовою згодою пройти курс лікування від зазначених захворювань [9, с. 46].

Це право є звичним, оскільки випливає із статусу громадянина України та гарантується Конституцією України. Однак право на охорону здоров'я є одним з найважливіших у національній кримінально-виконавчій системі та таким, що викликав найбільшу негативну реакцію Комітету із запобігання катуванням. Охорона здоров'я засуджених передбачає собою періодичні формальні медичні огляди, які є неефективними, та констатації деяких захворювань. Про неналежний стан медичного обслуговування в колоніях свідчить те, що рівень захворювань серед засуджених на психічні та соматичні захворювання є дуже високим.

Таким чином, нормативно-правові акти, присвячені охороні здоров'я засуджених осіб, мають надто диспозитивний характер та не передбачають процедури медичного обслуговування засуджених, його обов'язковості, періодичності та обсягу.

Отже, положення нормативних актів, що регулюють сферу охорони здоров'я, не відповідають вимогам міжнародних стандартів. Кримінально-виконавче законодавство України не містить положень щодо відповідальності посадових та службових осіб кримінально-виконавчої служби за неналежне медичне обслуговування засуджених та за заподіяння шкоди здоров'ю засуджених. Однак, Кримінально-виконавчий кодекс передбачає відповідальність засудженої особи за невиконання своїх обов'язків. Відповідно ж до Мінімальних стандартів, поводження із засудженими особами зобов'язує адміністрацію установи докладати зусиль для підвищення рівня медичного обслуговування ув'язнених та відповідати вимогам медичного обслуговування вільного населення на місцевому регіональному рівні. Засуджені особи не мають жодних обмежень для отримання доступу до медичного працівника й медичних послуг.

Відповідно до Конституції України, соціальні та економічні права засуджених осіб є непорушними. Таким чином, якщо засуджена особа має певну характеристику та особливий статус, наприклад статут пенсіонера, то цей статус залишається за ним до відбування покарання. Однак, з практики випливає, що засуджені особи фактично не мають змоги користуватися тими преференціями, які надає той чи інший статус, або скористатись його перевагами, виходячи з відсутності механізму реалізації такого статусу в умовах позбавлення волі. Відповідно до Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», якщо засуджений до початку виконання покарання отримував пенсію, то адміністрація установи, де пенсіонер відбуває покарання, надсилає органу, що призначає пенсію, за місцезнаходженням цієї установи повідомлення про прибуття засудженого до установи та довідку установи із зазначенням реквізитів для перерахування пенсії. На підставі повідомлення адміністрації про прибуття засудженого пенсіонера до установи, де він відбуває покарання, орган Пенсійного фонду за місцезнаходженням установи надсилає запит пенсійної справи до органу Пенсійного фонду за попереднім місцем його проживання. Щоправда реалізація даного права обмежена. Відсутні можливості для оформлення пенсій за віком для засуджених, які набули такого права під час відбування покарання в установі виконання покарань.

Існують прогалини з цього питання у Кримінально-виконавчому кодексі України, а саме за редакцією ч.5 ст.122 засуджені, що втратили працездатність під час відбування покарання, мають право на пенсію і компенсацію шкоди лише після звільнення від відбування покарання. Таким чином, відповідною нормою засуджені позбавляються права на компенсацію завданої їм шкоди під час відбування покарання, бо таке право з'являється у них лише після звільнення. Тлумачення даної норми суперечить п.2 ст.7, у якій стверджується, що засуджені користуються всіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, визначених законам України та кримінально-виконавчим Кодексом і встановлених вироком суду. А засуджені до довічного ув'язнення практично позбавляються такого права. Право на соціальне забезпечення, у тому числі й на одержання пенсій, у відповідності із законами України, яке надається засудженому, фактично має дискримінаційний характер. Якщо засуджений має право на пенсійне забезпечення на загальних підставах, то чому реальна можливість отримання цього забезпечення ставиться в залежність від факту звільнення засудженого. Тим самим законодавець відмовляє засудженому пенсійного віку в отриманні пенсії, прирікаючи його на постійну заборгованість під час перебування в установі виконання покарань. Таке положення підбурює засудженого на пошук інших засобів до існування в колонії та ускладнює оформлення і отримання пенсії після звільнення такої особи [10, с.177].

Кримінально-виконавчий Кодекс України передбачає, що засуджені до позбавлення волі повинні працювати в місцях і на роботах, які визначаються адміністрацією колоній з порушенням прав засуджених на працю, зокрема у випадках, коли з останніми не укладається ніякого договору, що створює основу для визна-

ння таких осіб такими, що не підлягають загальнообов'язковому страхуванню. Отже, у результаті дії установ виконання покарання у колоніях при оплаті праці засуджених внески в Пенсійний фонд установи на них не перераховують, тим самим засуджені особи фактично втрачають право на пенсію за час роботи в колонії, якщо не оплатять після виходу на волю в Пенсійний фонд внески за цей час. Таким чином, як показує практика, їхнє право на пенсію за час роботи в колонії обертається відсутністю реальних можливостей здійснити це своє право.

Одним із не менш важливим правом засуджених осіб є і право на особисту безпеку. Право засудженої особи на безпеку В.М.Чорний розглядав у широкому розумінні – воно створює можливість формування безпечних умов відбування позбавлення волі з перших днів перебування засудженого у виправній установі, і у вузькому значенні, пропонуючи закріпити в законні поняття – «екстрена безпека» [6, с.87]. Тобто, як вказується у ст. 10 КВК України, вживати невідкладних заходів щодо забезпечення особистої безпеки засудженого, що звернувся до неї.

Стаття 10 кримінально-виконавчого кодексу України зазначає, що у разі виникнення небезпеки життю і здоров'ю засуджених, які відбувають покарання у виді арешту, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або позбавлення волі, вони мають право звернутися із заявою до будь-якої посадової особи органу чи установи виконання покарань з проханням забезпечення особистої небезпеки. А адміністрація установи виконання покарань бере на себе зобов'язання вжити заходів до переведення засудженого в безпечне місце та усунення небезпеки.

Джужа О.М. зазначає, що на практиці досить частими є випадки, коли засуджений через якісь обставини (наприклад, сподіваючись на власні сили, допомогу інших засуджених, чи, скажімо, прагнучи не підірвати в установі свій уявний авторитет) не звертається до адміністрації установи із заявою про виникнення небезпеки його життю і здоров'ю [2, с.175]. У такому випадку адміністрація установи, керуючись нормами ст. 10 КВК, зобов'язана самостійно виявити таку небезпеку під час проведення наглядових, виховних чи оперативно-розшукових заходів. Та у змісті ст.10 КВК України трактується, що обов'язок посадової особи вжити невідкладних заходів щодо забезпечення особистої безпеки засудженого лише у разі звернення його з заявою про це. Можна заперечувати, посилаючись на ч.4 ст.10 КВК України, що зазначає це як обов'язок адміністрації. Проте, аналіз вказаної статті встановлює, що дія цієї частини розповсюджується лише на засуджених, до яких згідно із законом у зв'язку з їх участю в кримінальному судочинстві прийнято рішення про застосування заходів безпеки, а не про обов'язок адміністрації.

Розглядаючи право засуджених осіб на особисту безпеку, існує прогалина в законодавстві щодо регулювання цього права. Весь нормативний матеріал стосовно регулювання даного питання зводиться до декількох документів: Кримінально-виконавчий кодекс України, Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань та Порядку здійснення заходів щодо забезпечення безпеки осіб, які тримаються в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах, затвердженого наказом Міністерства юстиції України №324/5 від 12.02.2014. Та слід врахувати, що врегулювання реалізації такого важливого права бажано здійснювати не прийняттям відомчих інструкцій, а законом. Хоча чинне законодавство має Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», та, виходячи із самої назви, даний закон розповсюджується виключно на осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, тобто на тих осіб, які виступають обвинуваченими, підозрюваними, потерпілими, цивільними позивачами та відповідачами.

Також засудженим особам гарантується право на правову допомогу. Для одержання правової допомоги засуджені можуть користуватися послугами адвокатів або інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи [6, с.153].

Відповідно до Європейських тюремних правил стосовно права засудженого на правову допомогу: 1) всі ув'язнені мають право на отримання правової допомоги, та адміністрація пенітенціарної установи зобов'язана надати розумні можливості для отримання доступу до такої допомоги;- 2) ув'язнені можуть радитись з будь-яких правових питань з юристом за своїм вибором та за свій рахунок; 3) консультації та інше спілкування між ув'язненими та їх юристами, включаючи листування з правових питань, носять конфіденційний характер.

Конституція України в ч.1 ст.59 передбачає право кожного на правову допомогу, і ця допомога повинна надаватися безоплатно. Відповідно до ст.63 зазначеного Закону, засуджений користується всіма правами людини та громадянина, за винятком обмежень, визначених законами України та встановленими вироком суду.

Право на отримання правової допомоги засудженими особами передбачено у декількох статтях, а саме у ч.2 ст.8 та ч.1 ст.107 Кримінально-виконавчого кодексу України. При цьому дані норми визначають коло осіб, від яких така допомога може виходити: адвокати або інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Закон України «Про безоплатну правову допомогу» трактує, що право на безоплатну вторинну правову допомогу мають особи, засуджені до покарання у вигляді позбавлення волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або обмеження волі, – на всі види правових послуг, передбачених ч.2.ст.13 цього Закону [11].

Надання правової допомоги засудженим особам здійснюється без чіткого законодавчо визначеного механізму. Головною ознакою будь-якого права є те, що йому завжди кореспондує відповідний обов'язок державного органу або посадової особи. Проголошуючи право засуджених на правову допомогу, КВК, натомість, нічого не містить про обов'язок адміністрації установи виконання покарань забезпечувати надання такої допомоги. Також жодний відомчий нормативний акт не згадує про цей обов'язок серед посадових і службових осіб органів і установ виконання покарань, слідчих ізоляторів.

Правила внутрішнього розпорядку кримінально-виконавчих установ дозволяють відміняти побачення й у разі епідемії, стихійного лиха або інших надзвичайних обставин, що перешкоджають нормальній діяльності установ. Відповідно до цього, є можливість скасування будь-якого побачення, оскільки чинне законодавство не передбачає обов'язкове інформування про конкретні причини відмови у ньому.

Прогалини у наданні правової допомоги виникають і тоді, коли до адвоката звертається не сам засуджений, а його родичі чи представники громадської організації. Бувають випадки, що адміністрація кримінально-виконавчої установи відмовляє в наданні побачення, посилаючись на відсутність заяви самого засудженого, передбаченої статтею 110 Кримінально-виконавчого кодексу України. У цьому випадку навіть не враховується, що засуджена особа фактично позбавлена можливості отримати інформацію про укладення угоди з адвокатом, тому й не може звернутися до адміністрації із заявою.

Таким чином, підсумовуючи все вищевикладене, можемо відмітити, що засуджені особи є суб'єктами як загальних, громадських, так і спеціальних, властивих лише умовам відбування покарання, відносин. Це відношення має вплив на формування суб'єктивних прав, законних інтересів і обов'язків засуджених осіб. Механізм їх появи зумовлюється призначеним засудженому покаранням, яке є своєрідним засобом самозахисту суспільства проти порушень умов його існування. В умовах відбування покарання відбувається не лише обмеження загальних прав громадян, але і їх конкретизація та доповнення.

Література

1. Нормативно-правові та організаційні засади забезпечення реалізації в Україні міжнародних стандартів з прав і свобод засуджених до позбавлення волі. / Льовочкін

АНОТАЦІЯ

У даній статті досліджено проблемні питання забезпечення прав і свобод ув'язнених. Проаналізовано національні та міжнародні нормативно-правові акти, які визначають права і свободи ув'язнених. Вказані проблеми і шляхи вирішення забезпечення прав і свобод ув'язнених.

SUMMARY

This article explores the problematic issues to ensure the rights and freedoms of prisoners. Iinvestigated national and international regulations, which defines the rights and freedoms of prisoners. These problems and solutions to ensure the rights and freedoms of prisoners.

В.А., автореф.дис. на здобуття наук. ступеня канд.юрид.наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» К.- 2002, – 17 арк.

2. Джужа О.М. Науково-практичний інтерес до становлення кримінально-виконавчої та кримінологічної політики України / О. М. Джужа // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – К. : Міжвід. наук. центр по боротьбі з орг. злочинністю та корупцією, 2005. – № 11. – 164–175 арк.

3. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11.07.2003 № 1129-IV зі змінами станом на 23.12.2015.

4. Жук І.Л. Праця засуджених в пенітенціарних установах України: проблеми та напрями гуманізації: Дис. канд.. екон. наук: 08.09.01 / Жук Інеса Леонідівна НАН України. Рада по вивченню продуктивних сил України. – К., 2003.- 229 арк.

5. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 №5076-VI.

6. Кримінально-виконавче право: підручник/ В.В. Голіна, А.Х. Степанюк, О.В.Лисодєд; за ред.. Голіна В.В. та Степанюка О.В., – Х.:Право, 2015.

7. Галай А.О. Концепція пенітенціарної діяльності в Україні: правовий аспект //Захист соціальних прав людини і громадянина в Україні: проблеми юридичного забезпечення: Матеріали науково-практичної конференції. (30 січня 2003 р., м. Київ.) / За ред. Н.Б. Болотіної. – К.: МП "Леся", 2003. – 148-155 арк.

8. Закон України «Про звернення громадян» від 02.10.1996 №393/96-ВР зі змінами станом на 26.11.2015.

9. Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 № 1700-VII зі змінами станом на 15.03.2016.

10. Ягунов Д.В. Державне управління пенітенціарною системою України: механізми ресоціалізації засуджених: дис. канд. наук з держ. упр:25.00.02 – О.2004. – 234 арк.

11. Закон України «Про безоплатну правову допомогу» від 02.06.2011 №3460-VI зі змінами станом на 02.07.2015.

КІБЕРЗЛОЧИННІСТЬ ТА КІБЕРТЕРОРИЗМ – РЕАЛЬНА ЗАГРОЗА ІНФОРМАЦІЙНІЙ БЕЗПЕЦІ СУЧАСНОГО СВІТУ

РУСЕЦЬКИЙ Анатолій Анатолійович - кандидат юридичних наук, доцент, депутат Харківської обласної ради VII скликання

МАРКОВ В'ячеслав Валерійович - кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, декан факультету № 4 (кіберполіції) Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.1 + 004

В статье рассматриваются особенности организационных и правовых основ борьбы с киберпреступностью и кибертерроризмом в частности. Акцентируется, что сегодня существует острая необходимость усовершенствования действующего законодательства в сфере борьбы с кибертерроризмом, а также в особенном внимании нуждается вопрос координации действий разных государственных и международных структур для эффективной борьбы с кибертерроризмом.

Ключові слова: кіберзлочинність, кібертероризм, законодавство, кібератака, хакери, Інтернет

Постановка проблеми

Сучасний світ практично неможливо уявити без нових інформаційних технологій, в основі яких лежить широке використання комп'ютерної техніки та новітніх засобів комунікацій. Сьогодні інформаційні технології активно впроваджуються в різноманітні галузі людської діяльності. Всі найважливіші функції сучасного суспільства, так чи інакше, пов'язані з комп'ютерами, комп'ютерними мережами і комп'ютерною інформацією.

В останні роки в Україні значно зросла кількість Інтернет-користувачів, адже підключення до глобальної мережі стало доступним та зручним. Сьогодні персональний комп'ютер, мобільний телефон з підключенням до мережі Інтернет сприймається як належне та необхідне. Популярність мережі Інтернет невипадкова, адже вона забезпечує цілодобовий доступ до величезної кількості інформації, швидку передачу даних, можливість проведення банківських, біржових, торгових операцій, переказ грошей тощо. Інтернет є чудовим засобом комунікації, тому для багатьох людей він став цілим світом, віртуальним світом.

З поширенням використання інформаційних технологій у сфері управління, технологічних процесів зростає їх вразливість щодо вчинення правопорушень з використанням засобів комп'ютерної техніки. Таким чином, об'єкти енергетичного забезпечення, транспортні системи, фінансові і банківські структури, військові відомства та правоохоронні органи, торгівельні, медичні й наукові установи – усі, хто використовує всесвітню мережу Інтернет, є потенційними жертвами комп'ютерного тероризму.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблеми інформаційної безпеки, боротьби з кіберзлочинністю та кібертероризмом досліджували зарубіжні та вітчизняні науковці, зокрема: Ліпкан В.А., Топчій В.В., Голубєв В.О., Бурячок В.Л., Толубко В.Б., Хорошко В.О., Толюпа С.В., Широкова-Мурараш О.Г., Акчурін Ю.Р., Форос Г.В., Грищук В.К., Орлов О.В., Манжай О.В., Онищенко Ю.М. та інші. Проте питань, які залишилися невирішеними та потребують подальших досліджень, залишається ще багато, адже реалією теперішнього часу є той факт, що тероризм все більше загрожує

безпеці більшості країн, тягне за собою величезні політичні, економічні, соціальні та моральні втрати. У сучасних умовах спостерігається поширення терористичної діяльності негативно налаштованих осіб, груп і організацій, ускладнюється її характер, зростає тяжкість вчинених терористичних актів [1].

Дана стаття має на **меті** проаналізувати такі явища, як кіберзлочинність та кібертероризм як класичну загрозу інформаційної безпеки.

Виклад основного матеріалу

Незважаючи на значні здобутки України на шляху організаційно-правового унормування питань, пов'язаних з кібербезпекою, зокрема:

– підписання 23 листопада 2001 року в місті Будапешт Європейської конвенції «Про кіберзлочинність»;

– ратифікація Верховною Радою України 7 вересня 2005 року зазначеної Конвенції;

– удосконалення кримінального законодавства (чинний Кримінальний Кодекс України відповідно до розділу XVI встановлює відповідальність за «злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку»);

– затвердження указом Президента України від 15 березня 2016 року «Стратегії кібербезпеки України» [2; 3; 4];

– створення значної кількості робочих груп, що розробляють проекти законодавчих та підзаконних актів у сфері суспільних інформаційних відносин, де прямо чи опосередковано висвітлені питання боротьби з кіберзлочинністю та взаємодії з різними транснаціональними організаційними структурами;

у чинному законодавстві спостерігається вільне використання значної кількості понять (та їх синонімів), часто не узгоджених між собою. Серед таких понять, зокрема, можна виділити «кіберзлочини» та «кібертероризм».

На нашу думку, одне з найбільш опрацьованих визначень кіберзлочинів надається О. В. Манжаєм через виокремлення специфічного способу їх вчинення – з використанням кіберпростору. Під останнім терміном автор розуміє інформаційне середовище (простір), яке виникає (існує) за допомогою інформаційно-телекомунікаційних систем під час взаємодії людей між собою, взаємодії інформаційно-телекомунікаційних систем та управління людьми цими системами [5, с. 141]. Таке тлумачення видається більш виправданим, аніж, наприклад, розкриття сенсу кіберзлочинів через специфічний засіб та/або знаряддя вчинення злочину – електронно-обчислювальні машини (комп'ютери), телекомунікаційні системи, комп'ютерні мережі і мережі електрозв'язку [6, с. 19], оскільки, дотримуючись такої логіки, вчинення, наприклад, вбивства ударом планшетом по голові буде також визнаватися кіберзлочином.

Одним із найбільш небезпечних і поширених злочинів, вчинених з використанням мережі Інтернет, є шахрайство в усіх його видах, включаючи крадіжку даних фінансових структур. Іншим найбільш небезпечним діянням кіберзлочинності може вважатися поширення в мережі різного роду вірусів як з метою крадіжки інформації, так і для руйнування будь-яких комп'ютерних систем та їх частин. Визначено ще десятки протиправних діянь як проти особистості, так і проти держави, які сьогодні можна віднести до поняття кіберзлочинність. На подібні проблеми вказують й інші дослідники [7; 8].

За даними різних аналітичних структур, загальні світові витрати, пов'язані з кіберзлочинністю, перевищують комбінований вплив на всесвітню економіку від торгівлі наркотиками. Злочини у сфері інформаційних технологій дуже часто є міжнародними, тобто злочинці діють в одній державі, а їх жертви знаходяться в іншому. Тому для боротьби з такими злочинами особливе значення має міжнародне співробітництво.

Що стосується найбільш заполітизованого виду злочину, що, безперечно, належить до кіберзлочинності, кібертероризм – це вид терористичної діяльності, який полягає в навмисній комплексній атаці на комп`ютерну інформацію, включаючи за-

хоплення, виведення з ладу й руйнування об'єктів, що створює загрозу виникнення надзвичайної ситуації в телекомунікаційних мережах, заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших суспільно небезпечних наслідків. Таке вчиняють із метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокацій військового конфлікту, ускладнення міжнародних відносин, здійснення впливу на органи влади або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших організацій. Характерною відмінністю кібертероризму від кіберзлочинності є його відкритість, коли вимоги терориста широко сповіщаються.

На відміну від звичайного терориста, озброєного вибухівкою чи «стволом», кібертерорист використовує сучасні інформаційні технології, комп'ютерні системи, спеціальне програмне забезпечення (для несанкціонованого проникнення в чужу мережу з метою організації віддаленої атаки на інформаційні ресурси жертви). Аналіз світових тенденцій свідчить, що Україні загрожує ... кібертероризм [9].

Загроза міжнародного тероризму в сучасному світі сьогодні практично досягла катастрофічної точки. Особливого поширення тероризм з ісламістським ухилом отримав у країнах Європи і Близького Сходу.

Події останніх 15 років на Близькому Сході значно сприяли розширенню «Аль-Каїди» [10] і утворенню її дочірньої організації «Ісламська Держава», далі (ІДІЛ). Саме ці воєнізовані угрупування змогли насадити ідеологію радикалізму більшості країн Близького Сходу, Африки і навіть Кавказу.

Доступність на підпільних кримінальних ринках інструментів і послуг для здійснення кіберзлочинів, дозволяє ІДІЛ анонімно використовувати у своїх цілях ресурсні можливості різних держав. Незалежно від наступальних можливостей в реальному просторі, діяльність ІДІЛ в Internet буде продовжувати концентруватися на питаннях забезпечення фінансових можливостей здійснення кіберзлочинів, на поширенні агітації і пропаганди ісламського радикалізму, вербування своїх соратників.

Пропаганда є надзвичайно важливою для ісламської держави. Терористична організація ІДІЛ взяла на озброєння засоби впливу з комп'ютерних ігор і західних серіалів, щоб вербувати бійців через Internet. Складно переоцінити активне використання феномена соціальних мереж, де аудиторія через режим коментування стає причетною до вихідного контенту і багато в чому стає його автором. Тим самим ця причетність прив'язує читачів і глядачів до медіапродукції ІДІЛ, створює нові меми, найбільш вдалі з яких тут же беруться на озброєння творцями роликів і текстів.

Щодня три основні студії угруповання (al-I'tisam, al-Furqan Foundations, and the al-Hayat) випускають приблизно три-чотири якісних ролики, в яких насилля займає значне, але не основне місце. У них також йде заклик до істітаба (покаяння), демонструються люди, які каються у своїх помилках, яких негайно приймають у свої обійми нові і турботливі друзі, вручають їм у руки зброю і вимагають спокутувати минулі гріхи справою. ІДІЛ виключно вміло використовує пропаганду та інші способи впливу.

Перше ствердження держави ІДІЛ про відповідальність за напади в Парижі було поширене через популярні служби миттєвих повідомлень, телеграм, що використовують шифрування і криптографічно захищений зв'язок. Місяцем раніше, засоби масової інформації ІДІЛ почали закликати своїх прихильників користуватися саме цією послугою, що інтуїтивно викликає у користувачів відчуття переваги, обраності, особливо в поєднанні з неодноразовими заявами засобів масової інформації терористичної держави про те, що дана послуга зв'язку і комунікації має наступальні онлайнові можливості. На думку експертів американської розвідки, кібертерористи, крім використання широко поширених каналів зв'язку в інтернет-форумах, перейшли на спілкування один з одним під прикриттям учасників мережевих комп'ютерних ігор. Передбачається, що вони використовують сценарії даних ігор для координації дій,

установки контактів і репетицій можливих атак на віртуальних моделях.

Кібертерористи ІДІЛ здійснюють Internet-переслідування окремих осіб, організацій і навіть населення деяких Європейських країн. Така тактика часто використовується для стимулювання страху без цілеспрямованої конкретно визначеної та реальної загрози насильства. Крім проведення реальних кібератак, Ісламська держава останнім часом намагається навчити своїх прихильників основам заходів оперативної безпеки при обміні даними через Internet.

Загальна присутність держави ІДІЛ у середовищі Internet почала стрімко зростати у 2014 році. Інтернет-користувачі, які претендують на приналежність до ІДІЛ, провели численні, але часто неефективні онлайнові кібератаки, спрямовані як на розкрадання облікових записів користувачів соціальних мереж, банківських та інших фінансових організацій, так і на злом веб-сайтів. Останнім часом кібертерористичні організації активно впроваджуються в інформаційний простір, тому поява хакерів, які працюють в інтересах ІДІЛ, було питанням часу. Раніше зломи різноманітних Інтернет-ресурсів хакерами, які працюють на ІДІЛ, були поодинокими, що ймовірно було обумовлено браком кваліфікованих спеціалістів, що погодилися співпрацювати. Можливо, ІДІЛ вдавалися до використання послуг хакерів, сплачуючи за кожну окрему атаку. Зараз же кібератаки набувають масового характеру, а самі хакери-терористи об'єднуються в угруповання за зразком давно існуючих хакерських груп, таких як Anonymous. Найбільшу активність виявляють такі хакерські групи, що співпрацюють з ІДІЛ: FallaGa Team, CyberCaliphate та Team System Dz.

FallaGa Team – ісламістська група хакерів з Тунісу. Відома за рахунок участі у зломах французьких туніських та ізраїльських сайтів, причому представники цього угруповання регулярно коментують свої дії за допомогою акаунтів на Twitter і Facebook [11].

Cyber Caliphate – ісламістська група хакерів, відома атаками на ресурси інформаційних агентств США, масовим зломом акантів у Twitter і атакою на сервер Центрального командування ВМС США, у результаті чого, імовірно, були викрадені конфіденційні дані. Відносно останньої атаки, офіційні представники Пентагону не підтвердили витік, проте представники угруповання виклали в мережу частину вкрадених даних, зокрема списки з іменами, прізвищами і адресами військовослужбовців ВМС США, які виглядають досить переконливо [12]. Team System Dz – ісламістська хакерська група, відома участю в кібератаках на Ізраїль.

Однак, у деяких випадках онлайн-атаки, до яких нібито причетна ІДІЛ, насправді здійснюються іншими угрупованнями. Так, наприклад, інформаційний ресурс Вікіпедія (https://www.wikipedia.org/) повідомляє, що «увечері 8 квітня 2015 року французький телеканал TV5 Monde став жертвою кібератаки, в результаті чого мовлення каналу було перервано на три години. За первинною версією за атакою стояла відома ісламістська група хакерів «CyberCaliphate», проте згодом французькі слідчі відкинули «ісламську» версію і висловили підозру про те, що за атакою могла стояти російська група хакерів, відома як APT28, імовірно пов'язана з російським урядом [13].

Хакерське середовище неоднорідне і у кібертерористів є противники. Так, наприклад, хакерська група Anonymus почала масові атаки на ресурси хакерів ІДІЛ. У листопаді 2015 року члени групи зламали і опублікували дані більш ніж 900 акаунтів Twitter, на їхню думку, пов'язаних з ІДІЛ. Також хакерами проводяться атаки на сторінки кібертерористів у соціальних мережах і терористичні інтернет-ресурси, що, звичайно ж, відволікають кібертерористів від їх злочинних дій, ускладнюючи комунікацію і змушуючи витрачати більше часу на захист.

Таким чином, сьогоднішній стан речей дозволяє говорити про швидкий початок розквіту епохи кібертерору. Ймовірно, з часом кібертерористи перейматимуть методи ведення справжньої інформаційної війни і тероризм частково перенесеться в ме-

режу. У цих умовах вразливість критичних інфраструктур перестає бути проблемою кожної держави окремо. Це спільна загроза, вирішити яку можна тільки спільними зусиллями, вибудовуючи систему колективної інформаційної безпеки з урахуванням сучасних загроз у кіберпросторі.

Слід зазначити, що в умовах проникнення кіберзлочинності в суспільне життя, її подолання, стає основним фактором на шляху входження України у світовий інформаційний простір. Гарантувати ефективну протидію кіберзлочинності можливо лише при використанні комплексних підходів до забезпечення інформаційної безпеки держави [14].

Висновки

Аналіз і узагальнення існуючого національного та зарубіжного досвіду антитерористичної діяльності дозволив сформулювати завдання щодо захисту критичної інфраструктури від кібертероризму та основні заходи, спрямовані на їх вирішення,

на національному рівні:

– організація моніторингу та прогнозування потреб економічних та інших структур у різних видах інформаційного обміну через мережу Інтернет;

– координація заходів державних відомств і недержавних структур щодо запобігання загроз інформаційній безпеці у відкритих мережах. З цією метою повинна бути вироблена і прийнята до виконання єдина політика, орієнтована на дотримання законних прав громадян на інформацію та інтелектуальну власність, яка передбачає захист мережевого обладнання на території країни від проникнення в нього прихованих елементів інформаційної зброї. Це особливо важливо в умовах масової закупівлі зарубіжних інформаційних технологій і мережевого обладнання;

– розробка державної програми вдосконалення інформаційних технологій, що забезпечують підключення національних і корпоративних мереж до світових відкритих мереж при дотриманні вимог безпеки інформаційних ресурсів;

– вдосконалення технологій своєчасного виявлення і нейтралізації несанкціонованого доступу до інформації, у тому числі у відкритих мережах. При цьому необхідно бути готовими не просто до модернізації прийомів інформаційного протиборства, а виявлення новітніх факторів ризику, створення і використання випереджальних технологій;

– удосконалення національного законодавства в частині правил поводження з інформаційними ресурсами, регламенту прав, обов'язків і відповідальності користувачів відкритих світових мереж;

– встановлення переліку інформації, яка не підлягає передаванню по відкритих мережах, забезпечення контролю за дотриманням встановленого статусу інформації;

– організація системи комплексної підготовки і підвищення кваліфікації фахівців з інформаційної безпеки для роботи у світових інформаційних мережах;

на міжнародному рівні:

– організація міждержавного співробітництва в роботі міжнародних організацій, громадських комітетів і комісій у проектах розвитку світових інформаційних мереж;

– активна участь у розробці міжнародного законодавства та нормативно-правового забезпечення функціонування світових відкритих мереж;

– створення єдиного антитерористичного простору країн-союзників;

– розробка науково-методичного забезпечення щодо припинення транснаціональних (транскордонних) терористичних атак з використанням глобальних інформаційних мереж, вироблення єдиного понятійного апарату, шкали оцінки кіберзагроз та їх наслідків;

– вироблення механізмів взаємного інформування про широкомасштабні комп'ютерні атаки та масштабні інциденти в кіберпросторі, а також способів спільного реагування на загрози кібертероризму;

– уніфікація національних законодавств у сфері захисту критичної інфраструктури від кібертероризму.

Література

1. Топчій В. В. Кібертероризм в Україні: поняття та запобігання кримінально-правовими та кримінологічними засоба-

АНОТАЦІЯ

У статті розглядаються особливості організаційних і правових основ боротьби з кіберзлочинністю, кібертероризмом зокрема. Акцентується, що сьогодні існує гостра необхідність удосконалення чинного законодавства у сфері боротьби з кібертероризмом, а також особливої уваги потребує питання координації дій різних державних і міжнародних структур для ефективної боротьби з кібертероризмом.

SUMMARY

In the article examined to the feature of organizational and legal principles of fight against cybercrime, cyberterrorism in particular. Attention is that today there is an urgent need to improve the existing legislation in the fight against cyberterrorism, as well as special attention to the issue requires coordination among various governmental and international agencies to effectively fight against cyberterrorism

ми [Електронний ресурс] / В. В. Топчій // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2015. – Випуск 6. – Том 3. – С. 65-68. – Режим доступу: http://www.lj.kherson.ua/2015/pravo06/part_3/16.pdf.

2. Про кіберзлочинність : конвенція Ради Європи : від 07.09.2005 : ратифікована Верховною Радою України 07.09.2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575.

3. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про Стратегію кібербезпеки України» : Указ Президента України від 15.03.2016 № 96/2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/96/2016.

4. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.

5. Manzhai O. V. Procedure Analysis of the Special Investigative Actions Through Cyberspace in Countries of Common and Continental Law / Oleksandr V. Manzhai // Internal Security. – 2012. – № 1 (4). – P. 141-152.

6. Кравцова М. О. Запобігання кіберзлочинності в Україні : монографія / М. О. Кравцова, О. М. Литвинов / [За загальною редакцією д-ра юрид. наук, проф. О. М. Литвинова]. – Харків : Панов, 2016. – 212 с.

7. Носов В. В. Організація та забезпечення інформаційної безпеки: навчальний посібник / В. В. Носов, О. В. Манжай. – Х. : Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2007. – 216 с.

8. Манжай О. В. Правові засади захисту інформації: навчальний-посібник / О. В. Манжай. – Харків : Ніка Нова, 2014. – 104 с.

9. «Україні загрожує… кібертероризм» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.viche.info/journal/3018/.

10. «Аль-Каїда» – терористичне угруповання № 1 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://islam-today.ru/terrorism/.

11. Fallaga Team – Tunisian Hacker Group Engages In Jihadi Hacktivism, Active On Twitter, Facebook, YouTube / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://cjlab.memri.org/lab-projects/monitoring-jihadi-and-hacktivist-activity/fallaga-team-tunisian-hacker-group-engages-in-jihadi-hacktivism-active-on-twitter-facebook-youtube/.

12. Islamic State Hacking Division / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://en.wikipedia.org/wiki/Islamic_State_Hacking_Division.

13. TV5 Monde / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ru.wikipedia.org/wiki/TV5_Monde.

14. Орлов О. В. Совершенствование механизмов реализации государственной политики в сфере борьбы с киберпреступностью в Украине / О. В. Орлов, Ю. М. Онищенко // Публичное управление : научный журнал Академии государственного управления Республіки Армения. – 2014. – № 1-2/2014. – 42 с.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА МОТИВУ ТА МЕТИ ЯК ОЗНАК СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ПІДКУПУ ПРАЦІВНИКА ПІДПРИЄМСТВА, УСТАНОВИ ЧИ ОРГАНІЗАЦІЇ

ОВОД Катерина Костянтинівна - здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.352

Разработана уголовно-правовая характеристика мотива и цели как признаков субъективной стороны подкупа работника предприятия, учреждения или организации в действующей редакции Уголовного закона. Установлены особенности мотива и цели лица, которое подкупает (выгододавателя), и лица, которое подкупается (выгодоприобретателя), для отдельных форм их деяний, предусмотренных ст. 354 УК Украины.

Ключові слова: корупція, підкуп, суб'єктивна сторона злочину, мотив вчинення злочину, мета вчинення злочину.

Постановка проблеми

Суб'єктивна сторона злочину утворює суб'єктивний, внутрішній його зміст. Вина, будучи обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу злочину, не вичерпує її змісту. Будь-яка вольова поведінка є цілеспрямованою та мотивованою, отже, важливу роль у характеристиці суб'єктивної сторони злочину грають мотив і мета злочину, оскільки врахування мотиву і мети посягання дозволяє визначити вину, тобто встановлення цих ознак є складовою визначення того, чи діяла особа умисно чи з необережності. Закон, теорія і практика віддавна стоять на тому, що мотив і мета мають значення не лише для кваліфікації скоєного, а й для вирішення інших кримінально-правових питань. При визначенні статті Особливої частини, за якою має наставати відповідальність, дійсно, вина і мотив мають значення лише тоді, коли вони вказані у диспозиції статті чи однозначно випливають з інших ознак складу злочину, але при вирішенні інших кримінально-правових питань вони враховуються і тоді, коли в законі не вказані.

А тому вивчення цих елементів складу діяння, передбаченого ст. 354 КК, є не тільки важливим, але й украй актуальним, оскільки нова редакція цієї норми діє не так давно і є практично не дослідженою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

У небагатьох працях, які вдалося знайти авторові, дослідники старанно оминають суб'єктивну сторону вказаного злочину стороною [1] або зупиняються на простій констатації його ознак без пояснень [2]. Втім, у цьому вони слідують традиції своїх попередників, які в основному зосереджувалися на об'єктивних ознаках та суб'єкті цього злочину [3, с. 537], що, напевно, пояснюється нескладністю визначення суб'єктивної сторони в минулій редакції статті: одержання винагороди, поєднане з вимаганням, чітко вказує на прямий умисел, корисливий мотив та мету – отримання матеріальної вигоди [4, с. 596; 5, с. 13].

Нещодавно диспозиція ст. 354 КК кардинально змінилася, проте змінам у суб'єктивній стороні цього злочину в спеціальній літературі не було приділено достатньо уваги, що є неприпустимим. Те, що у статті кримінального закону певна ознака складу злочину не названа, не означає,

що вона взагалі відсутня. А тому мотив та мета, хоча і не є обов'язковими ознаками суб'єктивної сторони складу злочину, потребують окремого дослідження.

Метою статті є побудова кримінально-правової характеристики мотиву та мети як ознак суб'єктивної сторони підкупу працівника підприємства, установи чи організації в актуальній редакції Кримінального Закону та виявлення пов'язаних із цим особливостей кваліфікації.

Виклад основного матеріалу дослідження

Мотив та мета за загальним правилом є необов'язковими ознаками суб'єктивної сторони злочину, проте це не означає, що злочин не має цих складових. Звичайно, злочин, як будь-яка свідома людська активність чи її відсутність, має спонукальні чинники – мотиви – та бажаний результат – мету. Їх необов'язковість означає, що вони не впливають на факт наявності складу злочину, за виключенням тих випадків, коли вони прямо вказані як обов'язкові для конкретного складу злочину у відповідній нормі кримінального закону або це витікає із його тлумачення чи з природи самого злочину.

Просто пояснити значення вказаних ознак суб'єктивної сторони злочину можна застосувавши підхід давньоримських юристів – «Семичленну римську формулу», у якій ці елементи були об'єднані в одне загальне питання «Для чого?», але щоб їх відрізнити все ж таки виділити питання для мотиву «Чому?», а для мети «Навіщо?», або більш розгорнуто відповідно: «З яких причин особа вчиняє злочин?» та «Задля досягнення якого результату?».

Оскільки навіть при простому аналізі диспозицій ч. 1 та ч. 3 ст. 354 КК очевидними стають результати, яких прагнуть сторони підкупу, то, на наш погляд, слід почати дослідження саме з мети досліджуваного злочину і тоді мотив злочину стане також очевидним.

Дійсно, для особи, яка надає неправомірну вигоду, результатом, якого вона бажає досягнути, є вчинення чи невчинення працівником будь-яких дій з використанням становища, яке він займає, або особою, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи; для працівника підприємства, установи чи організації або особи, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, таким результатом є сама неправомірна вигода.

З іншого боку, чи є ці результати метою в кримінально-правовому значенні? Системний аналіз змісту Особливої частини КК вказує на те, що метою вважається результат, який досягається не безпосередньо вчиненням діяння, а опосередковано через його вчинення. Тобто ми не можемо казати, що метою (як ознакою суб'єктивної сторони) вбивства є позбавлення життя, оскільки останнє є невід'ємною частиною самого діяння і його злочинним результатом. Але якщо через це вбивство особа приховує інший злочин – це вже мета злочину в кримінально-правовому розумінні.

Отже, О. О. Кашкаров правильно вказує, що, «враховуючи законодавчу конструкцію складу злочину, передбаченого ст. 354 КК, мета не є його обов'язковою суб'єктивною ознакою, оскільки поглинається самим фактом вчинення суспільно-небезпечної дії – одержанням незаконної винагороди. Тобто вже самим фактом одержання такої винагороди працівник державного підприємства, установи чи організації досягає основної злочинної мети» [6, с. 129].

Таким чином, для одержання неправомірної вигоди мета є обов'язковою ознакою складу, але поглинається самим діянням (його способом) і не потребує окремого встановлення.

Мета, як бажаний результат діяння, повинна існувати у свідомості винної особи ще до самого цього діяння, що не стосується випадків, у яких неправомірна вигода надається за ініціативою самого вигодонадавача як подяка вже після вчинення чи невчинення працівником будь-яких дій з використанням становища, яке він займає, або особою, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, в інтересах

того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи. За таких обставин на час вчинення діяння бажаний результат вже досягнуто, отже, він не може вважатися метою злочину. Але така «непослідовність» не впливає на кваліфікацію, оскільки на наявність певної хронологічної послідовності в тексті диспозиції не вказано.

Більше того, буквальне тлумачення ч. 1 чи ч. 3 ст. 354 КК може привести до іншого висновку: використання прийменника «за» складає враження, що неправомірна вигода за вимогою закону і повинна надаватися після виконання чи невиконання дій, як винагорода за них. Але все ж таки такий висновок є хибним – попереднє чи подальше надання неправомірної вигоди не впливає на наявність складу злочину. А тому видається, що хибною була думка, що метою хабародавця є досягнути вчинення (невчинення) певних дій службовою особою, якій дається хабар [7, с. 153-154]. До речі, в сучасних дослідженнях також зустрічаються такі неправильні положення, зокрема, О. Бантишев та С. Кузьмін вважають, що суб'єктивна сторона підкупу нотаріуса характеризується наявністю спеціальної мети – схилити нотаріуса до вчинення дій або бездіяльності з використанням наданих повноважень в інтересах особи, яка пропонує, надає чи передає такі вигоди, або в інтересах третіх осіб [8].

Отже, з огляду на вищесказане, для надання неправомірної вигоди мета також не є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони, оскільки не може бути, щоб в одних випадках вона була обов'язковою, а в інших – ні.

На відміну від розглянутих формальних складів, передбачених ст. 354 КК, для усічених складів злочинів мета, вочевидь, стає обов'язковою. Неможливо уявити ситуацію, коли особа, яка пропонує чи, тим більше, обіцяє надати неправомірну вигоду, не має своєю метою схилити працівника чи особу, яка працює на користь юридичної особи, до вчинення чи невчинення працівником будь-яких дій з використанням становища, яке він займає, або особою, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи. Те ж відповідно стосується і потенційного вигодонабувача, який прийняв пропозицію чи обіцянку надати неправомірну вигоду або, тим більше, прохає її надати, – звичайно, він має за мету одержання цієї вигоди. Наявність такої обов'язкової мети для підкупу підтримується в спеціальній літературі [9, с. 12]. Вказане наочно демонструє наявність тісного взаємного зв'язку мети та прямого умислу на вчинення вказаних дій відповідно для кожного виду суб'єкта досліджуваного злочину.

Хоча мета є обов'язковою для сторін підкупу не у всіх випадках, виходячи із характеру вказаних вище результатів, яких вони прагнуть досягти, можна зробити наступні висновки щодо їх мотивів.

Мотив вигодонадавача витікає, звичайно, не з самих дій вигодонабувача, а із того, що вони задовольняють, тобто з інтересів його або третьої особи.

Оскільки особа при цьому намагається задовольнити приватні інтереси, звернемося до їх розуміння цивільним правом, яке є основною галуззю приватного права. За висновками вчених-цивілістів [10, с. 36], ситуація з визначенням інтересу є складною, оскільки ні в ЦК, ні в інших актах законодавства України не наводиться його визначення і лише «певне» вирішення цієї проблеми міститься у рішенні Конституційного Суду України [11], відповідно до якого охоронюваний законом інтерес необхідно розуміти як прагнення до користування конкретним матеріальним та (або) нематеріальним благом. Цей інтерес може бути і незаконним, тобто таким, що не захищається ні законом, ні правом, не повинен задовольнятися чи забезпечуватися ними, оскільки такий інтерес спрямований на ущемлення прав і свобод інших фізичних і юридичних осіб, обмежує захищені Конституцією та законами України інтереси суспільства, держави чи «всіх співвітчизників» або не відповідає Конституції чи законам України, загальновизнаним принципам права (п. 3.5).

У загальному значенні інтерес розуміється як: 1. Увага до кого-, чого-небудь, за-

цікавлення кимсь, чимось. // Цікавість, захоплення. 2. Вага, значення. 3. Те, що найбільше цікавить кого-небудь, що становить зміст чиїхось думок і турбот; прагнення, потреби. 4. Те, що йде на користь кому-, чому-небудь, відповідає чиїмсь прагненням, потребам. І тільки в останню чергу, з поміткою «розмовне, застаріле» називається користь, вигода, прибуток [12, с. 509]. Використаний у рішенні Конституційного Суду України термін «благо» розуміється як добро, щастя, достатки, вигоди, дари природи і т.ін., все, що потребує людина в житті [12, с. 86].

Виходячи з аналізу суті поняття «інтерес», визначити певні специфічні ознаки пов'язаних з ним спонукань до вчинення підкупу не уявляється можливим. Отже, мотиви пропозиції, обіцянки та надання неправомірної вигоди, як злочинів, передбачених ст. 354 КК, можуть бути будь-які, не є обов'язковими для даного складу злочину та на кваліфікацію не впливають.

Більш складним є питання визначення мотивів особи, яка одержує (приймає пропозицію чи обіцянку або просить надати) неправомірну вигоду, оскільки традиційний злочин, з якого в принципі вийшли всі склади одержання неправомірної вигоди, – одержання хабара – завжди вважався корисливим злочином [13, с. 220; 14, с. 139]. Більше того, певна частина вчених досі наполягає на тій позиції, що підкуп має корисливий мотив [9, с. 13].

Нагадаємо, що користь, як мотив скоєння злочину, означає, що в основі спонукальних причин суспільно небезпечного діяння лежить прагнення одержати яку-небудь матеріальну вигоду [15, с. 45]. Такий мотив, звичайно, є справедливим для одержання хабаря, як такого, що має майновий характер, проте очевидно, що він йде в розріз із сучасним предметом підкупу – неправомірною вигодою, яка може мати поряд із майновим і нематеріальний, і негрошовий характер, що чітко витікає з її законодавчого визначення.

З іншого боку, розглядаючи зміст вини сторін підкупу, ми констатували, що вони повинні усвідомлювати вигідний характер майна, переваг, пільг, послуг, нематеріальних активів тощо, які надаються у якості предмету злочину. Мотив злочину безпосередньо пов'язаний з цією складовою змісту вини. Дійсно, важко уявити ситуацію, коли певна особа бажає вчинити певні дії, тим більше виконати обов'язки, якщо це не вигідно для неї. І, на наш погляд, такий вигідний характер є важливим для наявності складу злочину і повинен встановлюватися як мотив вчинення злочину, якщо це не є очевидним. Звичайно, у більшості випадків так і є, зокрема, при наданні у якості неправомірної вигоди грошей чи майна, або оплачуваної послуги тощо.

Але, наприклад, якщо кримінальне провадження почато за фактом отримання шляхом вимагання неправомірної вигоди працівником ЖЕКу у вигляді надання переваги у черзі обслуговування в кабінеті стоматології за вчинення певних дій на користь лікаря-стоматолога, але в ході розслідування з'ясувалося, що час прийому стоматолога був змінений таким чином, що працівникові ЖЕКу необхідно було в робочий час відлучатися чи відпрошуватися з роботи, брати таксі туди та в зворотному напрямку, тобто це йому ніяк не було вигідно – він ніс матеріальні втрати та отримав проблеми на роботі. В такому випадку, на наш погляд, не можна розглядати це як отримання неправомірної вигоди, якщо не буде встановлена реальна вигода для особи (наприклад, це було вигідно з особистих мотивів – працівник ЖЕКу приїздив до лікарні в час роботи медсестри, яка йому подобалася).

Звичайно, такий приклад для практики застосування ст. 354 КК має елементи фантастики, і авторові не вдалося серед усіх кримінальних проваджень уже за часів нової редакції цієї статті знайти хоч один приклад надання/одержання неправомірної вигоди немайнового характеру. Але немає підстав вважати, що в реальному житті не може скластися така ситуація. Отже, будемо сподіватися, що ця фантастика носить науковий характер, і в найближчий час вказана норма, як і інші статті КК, які передбачають відповідальність за підкуп, запрацюють на повну потужність, і правоохоронні органи, нарешті, будуть виявляти

підкуп не тільки з використанням майнових вигод, але й тих, що носять немайновий характер. Саме в таких випадках і слід буде шукати мотив, оскільки він не буде очевидним і чітко витікати із предмету злочину.

Крім того, постає питання про мотив злочину, якщо неправомірна вигода була надана не самій особі, а третій особі за її вказівкою. Очевидно, що в такому випадку також слід шукати вигоду для самої особи, яка є суб'єктом злочину, а не для цієї третьої особи. А тому слід застосувати правило, яке діяло для хабарництва і було роз'яснено Верховним Судом України (п. 5 Постанови), такого змісту: склад підкупу наявний не лише тоді, коли працівник чи особа, яка працює на користь юридичної особи, одержала неправомірну вигоду для себе особисто, а й тоді, коли вона зробила це в інтересах близьких їй осіб (родичів, знайомих тощо). Отже, слід встановлювати зв'язок особи, яка безпосередньо одержала вигоду, та безпосереднього суб'єкта злочину. На наш погляд, слід виходити тут із положень Закону України «Про запобігання корупції» і, в першу чергу, аналізувати входження цієї третьої особи до кола близьких осіб та членів сім'ї працівника чи особи, яка працює на користь юридичної особи, а за відсутності цього факту вже виявляти інший зв'язок між ними.

Необхідність встановлення вигідного характеру наданих майна, переваг, пільг, послуг, нематеріальних активів тощо, також витікає із того, що вочевидь особа не може нести кримінальну відповідальність, якщо вона їх одержала не для себе чи близьких осіб, а для самої юридичної особи чи для передачі певним особам, які мають особливі потреби, або установам для таких осіб, зокрема, у вигляді пожертви чи благодійного внеску. У даному випадку буде повністю відсутній мотив та мета особи – отримання неправомірної вигоди саме для себе.

Встановлення мотиву, який пов'язаний із неправомірною вигодою та витікає з неї, є обов'язковим ще з тих міркувань, що неправомірна вигода не може вважатися предметом злочину, оскільки до предмета злочину треба відносити тільки певні речі, а не будь-які інші цінності [16, с. 96], отже, предмет злочину повинен мати чітке майнове вираження. Але неправомірна вигода вказана в диспозиції статті, отже, вона повинна відноситися до ознак, обов'язкових для даного складу. І, на наш погляд, її неправомірність відноситься до об'єктивних ознак, а вигідність повинна включатися до змісту мети та мотиву вчинення злочину.

Висновок

Таким чином, для діяння, передбаченого ч. 3 чи 4 ст. 354 КК, характерними є мета одержання неправомірної вигоди, яка або поглинається самим діянням, або існує окремо у разі вчинення усіченого складу злочину (прийняття пропозиції чи обіцянки, прохання надати неправомірну вигоду), а також мотив, який витікає із вигідного характеру неправомірної вигоди.

Для діяння, передбаченого ч. 1 чи 2-ст. 354 КК, мета – задоволення своїх інтересів чи інтересів третіх осіб через вчинення чи невчинення підкупленою особою певних дій – та мотив, який з цього витікає, характерні лише при вчиненні діянь, що входять до усіченого складу злочину (пропозиція, обіцянка неправомірної вигоди).

Література

1. Кушпіт В. П. Кримінально-правова характеристика підкупу особи, яка надає публічні послуги / В. П. Кушпіт // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. – 2014. – № 801. – С. 202–211.

2. Осадчий В. І. Кримінально-правова характеристика та кваліфікація підкупу працівника підприємства, установи чи організації (ст. 354 КК України) / В. І. Осадчий // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. – 2015. – № 2. – С. 145-151.

3. Коржанський М. И. Кваліфікація злочинів. Навчальний посібник. Видання 2-ге. – К. : Атіка, 2002. – 640 с.

4. Кримінальне право (Особлива частина) : підручник / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. – [2-ге вид.] – К. : ВД «Дакор», 2013. – 786 с.

5. Панова Т. В. Ответственность за по-

АНОТАЦІЯ

Розроблено кримінально-правову характеристику мотиву та мети як ознак суб'єктивної сторони підкупу працівника підприємства, установи чи організації в актуальній редакції Кримінального Закону. Встановлено особливості мотиву та мети особи, яка підкуповує (вигодонадавача), і особи, яка підкуповується (вигодонабувача), для окремих форм їх діянь, передбачених ст. 354 КК України.

SUMMARY

The article elaborated criminal legal characteristics of the motive and goal as a signs of the subjective side of bribery of an employee of the enterprise, institution or organization in the current edition of the Criminal Law. It highlights the features of the motive and goal the person who bribes, and the person who bribed, for certain forms of action referred to Art. 354 of the Criminal Code of Ukraine.

лучение незаконного вознаграждения от граждан за выполнение работ, связанных с обслуживанием населения по советскому уголовному праву : автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология ; исправительно-трудовое право» / Т. В. Панова ; Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова. Юридический факультет. – М.,1984. – 19 с.

6. Кашкаров О. О. Кримінально-правова характеристика одержання незаконної винагороди працівником державного підприємства, установи чи організації : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. О. Кашкаров; МВС України, Харк нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2012. – 205 с.

7. Андрушко П.П. Злочини у сфері службової діяльності: кримінально-правова характеристика : Навч. посіб. / П.П. Андрушко, А.А. Стрижевська. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 342 с.

8. Бантишев О. Нове у законодавстві щодо кримінальної відповідальності нотаріуса [Електронний ресурс] / О. Бантишев, С. Кузьмін // МЕН. – 2009. – № 6(48). – Режим доступу: http://yurradnik.com.ua/zhurnal-men/?jmen=№648-грудень-2009.

9. Тютюгін В. І. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг : навч.-практ. посіб. / В. І. Тютюгін, Ю. В. Гродецький, С. В. Гізимчук ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна. – Х. : Право, 2014. – 232 с.

10. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. – 3-є вид., перероб. і доп. / За ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – Т. І. – 832 с.

11. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 ЦПК України (справа про охоронюваний законом інтерес) від 01.12.2004 року № 18-рп/2004 р. // Урядовий кур'єр. – 15.12.2004 р. – № 239.

12. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад, і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.

13. Волженкин Б. В. Служебные преступления / Волженкин Б. В. – М. : Юристь, 2000. – 368 с.

14. Здравомыслов Б. В. Должностные преступления. Понятие и квалификация / Здравомыслов Б. В. – М. : Юридическая литература, 1975. – 168 с.

15. Волков Б. С. Мотивы преступлений (уголовно-правовое социально-психологическое исследование) / Волков Б. С. – Казань : Казан. ун-т, 1982. – 152 с.

16. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2010. – 456 с.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 175 КК УКРАЇНИ

ШЕВЕЛЕВ Костянтин Євгенович - кандидат юридичних наук, Харківський національний університет внутрішніх справ

АВДЄЄВ Олександр Олександрович - кандидат юридичних наук, Харківський національний університет внутрішніх справ

УДК: 343.451

Статья посвящена практическим аспектам квалификации криминальных правонарушений в сфере оплаты труда. В ней изложен краткий анализ дефиниций и нормативно-правых актов, которые определяют объект преступления, предусмотренного ст. 175 УК Украины.

Ключові слова: заробітна плата, соціальні виплати, кримінально-правовий захист, склад злочину, звітно-статистична документація.

Стаття присвячена окремим практичним аспектам кваліфікації кримінальних правопорушень у сфері оплати праці. У ній наведено скорочений аналіз основних дефініцій та нормативно-правових актів, які визначають об'єкт злочину, передбаченого ст. 175 кримінального кодексу України. Містить висновки щодо ефективності кримінально-правового захисту порушених прав громадян шляхом притягнення винних осіб до відповідальності.

До процесів, пов'язаних з оплатою праці в Україні, залучена переважна більшість підприємств, установ і організацій незалежно від форми власності, включаючи як безпосередню виплату заробітної плати працівникам, так і здійснення контрольно-наглядових функцій у вказаній сфері.

В умовах сьогодення найбільш ефективним заходом впливу на порушників законодавства є притягнення службових осіб, які припустилися невиплат заробітної плати, до кримінальної відповідальності за ознаками злочину, передбаченого ст. 175 КК України.

З аналізу диспозиції зазначеної статті вбачається, що вказана норма є бланкетною, характеризується специфічним об'єктом злочинного посягання – відносини між роботодавцем та найманим працівником у частині сплати заробітної плати та безпосереднім предметом – грошовими коштами (за деякими виключеннями) який, насамперед, у контексті кримінально-правової характеристики розглядається у двох аспектах: повнота виплат та своєчасність і утворюють кваліфікуючі ознаки даного складу злочину.

Зупиняючись на розкритті змісту **повноти** виплати заробітної плати, слід зазначити, що право громадян на винагороду за працю є невід'ємним від основних прав і свобод людини. Вимогами ч. 4 ст. 43 Конституції України [1] та ст. 95 КЗпП України [2] передбачено, що кожен має право на заробітну плату, не нижче від визначеної законом. Розмір мінімальної заробітної плати визначено законодавством про Державний бюджет. Оплата праці працівників здійснюється в першочерговому порядку. Всі інші платежі здійснюються власником або уповноваженим ним органом після виконання зобов'язань щодо оплати праці.

Заробітна плата є винагородою за виконану роботу відповідно до встановлених норм праці (норми часу, виробітку, обслуговування, посадові обов'язки). Вона, відповідно до вимог ст. 1 Закону України

"Про колективні договори і угоди" [8],- ст. 97 КЗпП України, ст. 14 Закону України "Про оплату паці" [3], визначається у формі розцінок, тарифних сіток, схем посадових окладів, умов запровадження та розмірів надбавок, доплат, премій, винагород та інших заохочувальних і гарантійних виплат для робітників та службовців тощо.

Водночас, як виключення, норми колективного договору можуть допускати оплату праці нижче від норм, визначених генеральною, галузевою (міжгалузевою) або територіальною угодами, але не нижче від державних норм і гарантій в оплаті праці, можуть застосовуватися лише тимчасово на період подолання фінансових труднощів підприємства терміном не більш як шість місяців.

Обчислення заробітної плати здійснюється, як правило, у грошовому виразі, яку за трудовим договором власник або уповноважений ним орган виплачує працівникові. Виплата заробітної плати у будь-якій іншій формі забороняється. Однак, колективним договором, як виняток, може бути передбачено часткову виплату зарплати натурою, за винятком товарів, перелік яких встановлюється Кабінетом Міністрів України [3].

При визначенні повноти виплати заробітної плати важливо мати на увазі, що у разі затримки виплати на один і більше календарних місяців доходів, нарахованих громадянам згідно зі ст. 34 Закону України "Про оплату праці" [3] та ст. 2 Закону України "Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати" [4], передбачено проведення їх компенсації відповідно до Положення, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 21.02.2001 № 159 [13].

Крім того, відповідно до вимог ст. 33,- ч. 6 ст. 95 Закону України "Про оплату праці" [3], Закону України "Про індексацію грошових вкладів населення" [5] заробітна плата підлягає індексації підприємствами, установами, організаціями за рахунок власних коштів у разі перевищення величини індексу споживчих цін порогу індексації. Підвищення розмірів оплати праці у зв'язку з індексацією здійснюється підприємствами, установами, організаціями за рахунок власних коштів у порядку, передбаченому постановою Кабінету Міністрів України від 17.07.2003 № 1078 [12].

На практиці мають місце випадки коли заробітну плату виплачують не в повному обсязі, тобто частково з подальшою, у більшості випадків тривалою, затримкою виплати іншої частини. За умови, що загальна сума заборгованості із зарплати перевищує повну місячну зарплату, в діях керівника підприємства буде склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 175 КК України.

Таким чином, при визначенні **повноти виплати**, як складової об'єкту вказаного злочину, вбачається необхідність встановлення відповідності розміру заробітної плати вищенаведеним критеріям та врахування деяких особливостей при її обчисленні та сплаті. **Склад злочину**, передбаченого ст. 175 КК України, утворює невиплата зарплати як у грошовому виразі, так і в іншій передбаченій законом формі.

Інформацію щодо повноти виплати заробітної плати, відповідно до ч. 2 ст. 18 Закону України "Про державну статистику" [7] юридичні особи, їх філії, представництва, що знаходяться на території України або створені за участю юридичних осіб України, зобов'язані у повному обсязі, за Фомою [16], передбаченою звітно-статистичною документацією [17], у визначений термін подавати органам статистики достовірну статистичну інформацію і дані бухгалтерського обліку.

Достовірність наданої статистичної звітності визначається при порівняні статистичної інформації про розмір заборгованості із заробітної плати, яку суб'єкти господарювання подавали до органів статистики з фактичними даними бухгалтерського обліку.

Разом з тим, при кваліфікації кримінального правопорушення за ст. 175 КК України особливу увагу слід приділяти дотриманню власника (керівника) підприємства, установи, організації обов'язку **своєчасності** виплати заробітної пати.

Так, відповідно до вимог ст. ст. 21, 22 Закону України „Про оплату праці» [3] ке-

рівник підприємства не має права в односторонньому порядку ухвалювати рішення з питань оплати праці, які погіршують умови, встановлені законодавством і колективним договором. Норми і гарантії оплати праці, встановлені законодавством для працівників підприємств, установ і організацій усіх форм власності, є мінімальними державними гарантіями, і тому при договірному регулюванні вони не можуть бути погіршені.

Відповідно до вимог ст. 115 КЗпП України [2], ст. 24 Закону України "Про оплату праці" [3] заробітна плата виплачується працівникам регулярно в робочі дні у строки, встановлені в колективному договорі, але не рідше двох разів на місяць через проміжок часу, що не перевищує 16 календарних днів.

Зважаючи на викладене, склад злочину, передбаченого ст. 175 КК України, має місце тільки у випадку невиплати зарплати, пенсії, стипендії, іншої встановленої законом виплати більше ніж за один місяць, тобто **злочин буде закінченим з дня наступного за тим,** в який, відповідно до закону або колективного договору, повинна бути виплачена зарплата, пенсія, стипендія, інша встановлена законом виплата за другий місяць. В іншому випадку заборгованість є поточною, а відповідальність службових осіб настає в порядку судочинства про адміністративне правопорушення [19] .

На практиці мають місце випадки, коли заробітну плату безпідставно виплачують не в повному обсязі, тобто частково з подальшою, у більшості випадків тривалою, затримкою виплати іншої частини. У таких випадках, за умови, що загальна сума заборгованості із зарплати перевищує повну місячну зарплату, у діях керівника підприємства буде склад злочину, передбачений ст. 175 КК України.

З метою правильної кваліфікації кримінального правопорушення за **ч. 2 ст. 175 КК України** щодо повноти та своєчасності виплати заробітної плати слід встановити наявність коштів та їх цільове використання, що відображено у документах обліку руху [6] (накладні на отримання товарно-матеріальних цінностей, касова книга, книга „Журнал-головна» тощо), основних засобів, інших не обігових матеріальних та нематеріальних активів за період з часу утворення заборгованості із виплати заробітної плати.

Окремо слід зауважити, що відповідно до ст. 28 Закону України "Про оплату праці" у разі **банкрутства** підприємства чи його ліквідації у судовому порядку зобов'язання перед працівниками щодо оплати праці виконується відповідно до вимог Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом" [9]. Згідно з положеннями ч. 1 ст. 22, п. 2 ч. 1 ст. 31 зазначеного Закону ліквідаційна процедура відкривається постановою господарського суду, у ході якої **у другу чергу** задовольняються вимоги, що виникли із зобов'язань підприємства-банкрута перед працівниками підприємства.

Іншими об'єктами злочинного посягання, передбаченими ст. 175 КК України, виступають:

Пенсія – форма соціального забезпечення, яка встановлюється для непрацездатних, а при настанні передбачених законом умов і для інших категорій громадян, яка гарантує їм соціальне забезпечення за рахунок суспільних фондів.

Стипендія – вид соціальної виплати, яка встановлюється студентам, слухачам, учням учбових закладів, а також деяким іншим категоріям громадян з метою матеріального забезпечення їх соціального захисту.

Інша встановлена законом виплата – крім зарплати, пенсії; стипендії, інша встановлена законом виплата громадянам, яка здійснюється регулярно (щомісячно). Наприклад: грошове утримання військовослужбовців, осіб керівного та рядового складу органів внутрішніх справ, окремі види державної соціальної допомоги і т.п.

Критерії визначення повноти та своєчасності зазначених соціальних виплат у контексті ст. 175 КК України аналогічні тим, що наведені вище на прикладі заробітної плати.

Подальший аналіз ст. 175 КК України показує, що відповідальність уповноваже-

ної службової особи за ознаками зазначеного кримінального правопорушення настає лише у разі **безпідставної** невиплати зарплати. У процесі звичайної господарської діяльності на підприємстві виникнуть фінансові труднощі, наприклад, через зміни податкової політики в державі чи з інших причин, а негативні наслідки виникли не через упущення з боку керівника, а через об'єктивні обставини, то в такому випадку не може йти мова про вину керівника.

Якщо оплата праці не здійснюється з об'єктивних причин (наприклад, у зв'язку з відрахуванням коштів (у встановленому законом розмірі) для погашення заборгованості працівника перед підприємством або відсутністю необхідних для виплати зарплати коштів на рахунках підприємства чи організації та інш.), склад даного злочину не утворюється.

Аналогічним чином, на практиці визначаються випадки, коли керівниками підприємств кошти спрямовуються на необхідні потреби підприємства (основні засоби, оренда, пальне, сировина, електроенергія тощо), з метою запобігання, в іншому випадку, неможливості здійснення господарської діяльності та перспективи банкрутства.

Вказане питання є вкрай суперечним у правозастосовній діяльності. Згідно з Узагальненням судді Верховного Суду України О.Ф. Селівона та головного консультанта управління узагальнення судової практики О.С. Іщенко «Практика розгляду судами кримінальних справ про невиплату заробітної плати, стипендій, пенсій чи інших установлених законом виплат», поняття «безпідставність» є оціночним, можна виявити й конфлікт інтересів підприємства та його працівників, коли за наявності заборгованості з виплати заробітної плати кошти, що надходили на рахунок підприємства, витрачались для підтримання його діяльності. У таких випадках при вирішенні питання про притягнення керівника підприємства до кримінальної відповідальності за ст. 175 КК слід виходити з положень ст. 39 цього Кодексу, яка містить поняття крайньої необхідності. У даному випадку позиція ВСУ прямо суперечить вимогам ст.15 Закону України „Про оплату праці", якою встановлено, що оплата праці здійснюється в першочерговому порядку. Всі інші платежі здійснюються підприємством після виконання зобов'язань щодо оплати праці.

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що заборгованість із заробітної плати залишається однією з найбільш поширених та гострих проблем у суспільстві. Масові довгострокові невиплати заробітної плати призводять до негативних економічних наслідків та посилення соціальної напруженості у суспільстві.

Своєчасне і якісне розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з невиплатою заробітної плати, пенсій, стипендій, інших встановлених законом виплат громадянам, залишається в умовах сьогодення найбільш ефективною формою впливу на винних службових осіб, є надважливою складовою частиною заходів держави, спрямованих на практичну реалізацію передбаченого ст. 43 Конституції України права на заробітну плату та своєчасне її отримання, а також права на соціальний захист, у тому числі права на отримання пенсій та інших видів соціальних виплат.

Література

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр

2. Кодекс законів про працю від 10.12.71 № 322-VIII. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/322-08

3. Закон України "Про оплату праці" від 24.03.1995 № 108/95-ВР – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/108/95-вр

4. Закон України "Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати" від 19.10.2000 N 2050-III Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2050-14

5. Закон України "Про індексацію грошових доходів населення" від 06.02.2003 N 491-IV- Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1282-12

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена окремим практичним аспектам кваліфікації кримінальних правопорушень у сфері оплати праці. У ній наведено скорочений аналіз основних дефініцій та нормативно-правових актів, які визначають об'єкт злочину, передбаченого ст. 175 кримінального кодексу України.

SUMMARY

The article is devoted to practical aspects of specific training of criminal offenses in the area of remuneration. There are brief analysis of the basic definitions and normative acts that define the object of the crime under Art. 175 Criminal Code of Ukraine.

6. Закон України "Про державну статистику" від 13.07.2000 № 1922-III; режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2614-12

7. Закон України "Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні" від 16.07.1999 № 996-XIV Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/996-14

8. Закон України "Про колективні договори і угоди" від 01.06.1993 № 3356-XII – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3356-12

9. Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 01.06.1992 N 2344-XII – Режим доступу http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2343-12

10. Постанова кабінету міністрів України про «Порядок проведення індексації грошових доходів населення, затверджено постановою КМУ від 17.07.2003 №1078» – Режим доступу http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1078-2003-п

11. Постанова кабінету міністрів України про порядок компенсації працівникам втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням термінів її виплати, затверджено постановою КМУ від 20.12.1997- Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1427-97-п

12. Постанова кабінету міністрів України "Про перелік товарів, не дозволених для виплати заробітної плати натурою" від 03.04.1993 № 244 – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/244-93-п

13. Постанова кабінету міністрів України Положення про Державний департамент нагляду за додержанням законодавства про працю, затверджено постановою КМУ від 18.01.2003 № 50 – Режим доступу http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/386/2011

14. "Звіт з праці", затверджено наказом Державного комітету статистики України від 21.07.2003 № 244;

15. Наказ Державного комітету статистики України № 5 Про затвердження Інструкції зі статистики заробітної плати від 13.01.2004.

16. Наказ Міністерства праці та соціальної політики України про Порядок проведення перевірки стану додержання законодавства про працю та загальнообов'язкове державне соціальне страхування, що проводиться посадовими особами Державного департаменту нагляду за додержанням законодавства про працю та його територіальних органів, затверджено наказом Міністерства праці та соціальної політики України 21.03.2003 № 72 – режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1291-12

17. Інструкція з оформлення органами Держнаглядпраці матеріалів про адміністративні правопорушення, затверджено наказом Міністерства праці та соціальної політики України 21.03.2103 № 72. Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0433-03

УДОСКОНАЛЕННЯ ФУНКЦІЙ СЛІДЧОГО: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА

СЛІНЬКО Катерина Миколаївна - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.131

Статья рассматривает теоретические положения функций участников уголовного производства, включая рассмотрение функции обвинения, расследование, которое осуществляет следователь. Определяет элементы стадий уголовного судопроизводства и функции следователя на каждой стадии. Предоставляются положение границы процессуальной деятельности следователя, в соответствии с функцией уголовного обвинения. Предлагаются элементы процессуальной формы.

Ключові слова: слідчій, прокурор, суддя, функція, обвинувачення, протокол, постанова, процесуальна форма, норма кримінального процесу.

Актуальність статті полягає в тому, що кримінальний процес визначив процесуальний зміст категорії «сторони» на підставі змагальності проведення кримінального провадження. Сторона обвинувачення та сторона захисту повинні мати процесуальні повноваження щодо встановлення обставин кримінального правопорушення, але оцінку всіх доказів, які встановлені під час досудового та судового провадження здійснює суд під час судового розгляду. Суддя на підставі доказів, які знайшли свій вираз на стадії судового провадження, повинен ухвалити та проголосити вирок. Змагальні основи кримінального процесу знаходять чітке визначення у судовому розгляді, але на стадії досудового провадження залишаються основи публічності процесу. Важливе значення для розкриття сутності змагальності має розширення процесуальної самостійності слідчого, встановлення його повноважень незалежно від втручання прокурора. В даному разі необхідно розглянути функції слідчого для визначення його повноважень та надати елементи змагальності під час досудового провадження.

Мета статті

Категорію «функція» було вперше запропоновано М.І. Лобачевським у 1834 р. для математичного визначення геометричних розрахунків. Функція у геометрії включає до себе наступні об'єкти, які мають межі її завдання та значення. Функція повинна підкорятися загальним правилам за яким кожний окремий елемент повинен зіставлятися з цілим визначенням. Сукупність усіх приватних значень, що позначається символом, називається безліччю значень функції.

Теоретичне визначення функції у кримінальному процесі полягає як мета, завдання, напрямок правової діяльності учасників кримінального провадження щодо встановлення обставин кримінального правопорушення, вини підозрюваного та визначення її у вироку суду відносно обвинуваченого.

Перші теоретичні розробки функцій у кримінальному процесі були визначені А.Д. Бойковим, А.Я. Вишинським, Ю.М. Грошевим, О.П. Гуляєвим, В.Д. Даєвим, Р.Д. Рахуновим, О.В. Капліною, О.М. Ларіним, Ы.Б. Михайловською, В.М. Савицьким, М.С. Строговичем, В.М. Стратоновим, В.М. Тертишником, О.Г. Шило та ін. [1; 2; 3; 4; 6; 7; 9; 10; 11; 13].

Сьогодні неможливо перерахувати вчених, які не зачіпали дану теоретичну проблему, тому, що від правильної побудови функції у кримінальному процесі залежать процесуальні дії його учасників. Сутність висловлювань учених полягає в тому, що кожний учасник кримінального процесу виконує тільки притаманні йому кримінально процесуальні функції.

Теорія функцій включає загальне визначення функцій, яке включає їх побудову за трьома основними положеннями, зокрема функція обвинувачення, розслідування, яка включає аспекти досудового та судового провадження; функція захисту, яка встановлює процесуальні елементи захисту від обвинувачення стороною захисту, надання фактичних даних, які спростовують вину підозрюваного (обвинуваченого); функція вирішення матеріалів кримінального провадження, а саме: прийняття рішення щодо направлення матеріалів кримінального провадження, обвинувального акту до суду для встановлення обставин кримінального правопорушення, вини обвинуваченого та проголошення вироку; прийняття процесуального рішення про закриття кримінального провадження слідчим, прокурором, судом; звернення до суду з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності; звернення до суду з клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру відносно обвинуваченого.

Виклад загального матеріалу

Кримінальний процес побудовано за основними стадіями, які чітко визначені у теоретичних розробках вчених. Сутність стадії є визначення процесуальної дії кожного учасника, його функції, завдання, кінцевий результат.

Не можна перерахувати вчених, які не визначали прогалини у ст. 3 КПК України щодо невизначення стадій та невідповідність їх чинному кримінальному процесу України.

Аналіз стадійності кримінального провадження надає умовні висновки для визначення стадії початку кримінального провадження, стадії визначення кваліфікації кримінального правопорушення та вини підозрюваного на підставі фактичних даних, їх збирання, перевірки, оцінки сторонами процесу.

Пропонуємо надати аналіз стадії початку кримінального правопорушення та визначити межі і функції учасників, які беруть участь.

Згідно зі ст. 214 КПК України слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування.

Здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до реєстру або без такого внесення не допускається і тягне за собою відповідальність, встановлену чинним законодавством.

Огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, що здійснюється негайно після завершення огляду. У разі виявлення ознак кримінального правопорушення на морському чи річковому судні, що перебуває за межами України, досудове розслідування розпочинається негайно; відомості про нього вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань при першій можливості.

Слідчий, прокурор або службова особа, уповноважена на прийняття та реєстрацію заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, зобов'язані прийняти та зареєструвати таку заяву чи повідомлення. Відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається.

Межі процесуальних повноважень слідчого визначені ст. 40 КПК України та його функціональними призначення щодо встановлення обставин кримінального правопорушення. У даному разі функції слідчого включають до себе: починати досудове розслідування за наявності підстав, які вказують на обставини кримінального правопорушення та кваліфікацію протиправно-

го діяння з боку підозрюваного; проводити слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії для встановлення вини підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення; доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам; звертатися за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотаннями про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій; повідомляти за погодженням із прокурором особі про підозру; за результатами розслідування складати обвинувальний акт, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та подавати їх прокурору на затвердження; ухвалювати процесуальні рішення у випадках, щодо закриття кримінального провадження за наявності кримінально процесуальних підстав.

Д.В. Філін вважає, що початок кримінального провадження є стадією кримінального процесу, яка має завдання, мету та кінцеву ціль виконання завдань кримінального провадження [12].

Однак, така точка зору поки що не знайшла своєї критики у літературі. Вважаємо, що вона має право на існування, тому що встановлює теоретичні розбіжності КПК у відповідність до теорії кримінального процесу.

Необхідно зазначити, що перші елементи стадії початку кримінального розслідування були визначені у кримінальному процесі Франції, потім у Статуті кримінального судочинства Росії. В даному разі перевірка заяви про вчинення кримінального правопорушення необхідна для становлення обставин злочину. Функція слідчого полягає у визначенні кримінального складу правопорушення, тобто функція обвинувачення або розслідування. Слідчий повинен процесуально закріпити факти за допомогою процедурної, процесуальної форми. Основною рисою кримінальної процесуальної форми є система вимог, які закріплені нормами права. Ця система передбачає наявність у правил, які визначають коло і порядок діяльності всіх учасників кримінального провадження, послідовність, зміст і характер усіх їх дій, а також встановлену юридичну відповідальність за невиконання процесуальних норм.

Кримінальний процес встановлює: форми участі учасників кримінального процесу; вимоги мотивування і оформлення відповідним процесуальних рішень, ухвалених слідчим, прокурором, судом; обов'язковість складання протоколу проведення процесуальних, слідчих розшукових дій під час досудового розслідування та судового розгляду з зазначенням назви, відображенням змісту проведення даних процесуальних дій; підстави і порядок ухвали і скасування рішень слідчого – прокурором; правила, які визначають організацію діяльності слідчого, прокурора, судді, а також судовий етикет, ритуал процесу.

Стадії кримінального процесу засновані на судовій моделі застосування права, в якій уся правова діяльність відображається у процесуальній формі. Учасники процесу мають право застосування поза рамок процесуальної форми своїх прав та обов'язків, але за наявністю юридичних процедур, що випливають із загальних закономірностей. Наприклад, для сторони обвинувачення встановлені процесуальні засади виконання завдань кримінального провадження, для інших учасників кримінального процесу подібної системи засад не встановлено.

Згідно зі ст. 2 КПК України слідчий виконує завдання щодо встановлення обставин кримінального правопорушення та вини підозрюваного за допомогою процесуальної форми. Сутність функції слідчого полягає у встановленні обвинувачення відносно підозрюваного. У даному разі ст. 3 КПК України визначає, що обвинувачення починається після повідомлення про підозру, а ст. 40 КПК України вказує, що слідчий повинен погодити дане повідомлення з прокурором. Таким чином, функція самостійності слідчого втрачає свій зміст тому, що слідчий з процесуальної особи переходить до помічника прокурора. У даному разі виникає питання: хто повинен проводити та відповідати за досудове розслідування – слідчий чи прокурор?

Практика вказує, що прокурор не відповідає за якість досудового провадження. Якщо суддя визначить процесуальні прогалини, то відповідає за них слідчий, а прокурор порушує дисциплінарне провадження відносно слідчого. Таким чином, персональна відповідальність покладена на слідчого за проведення розслідування, а прокурор здійснює прокурорський нагляд у формі процесуального керівництва, не відповідає за недостанє керівництво.

В.Г. Даєв визначив елементи функцій слідчого та надав теоретичну критику щодо визначення трьох процесуальних функцій, які не охоплюють усю повноту процесуальної діяльності, а в окремих випадках обмежують спрямованість процесуальної діяльності напрямками без урахування інтересів учасників кримінального провадження [4, с. 17].

О.П. Гуляєв стверджував, що концепція трьох функцій не розкриває зміст процесуальної діяльності слідчого, взаємозв'язок функцій, механізм їх реалізації [3, с. 34].

Р.Д. Рахунов зазначив, що перераховані три функції не тільки не охоплюють діяльність усіх учасників процесу, а й здійснюються далеко не у всіх стадіях процесу. Головний недолік даної концепції функцій полягає в тому, що вона не відображає всієї повноти кримінальної процесуальної діяльності, залишаючи окремі процедурні положення та процесуальну діяльність його учасників [7, с. 21].

В.Н Шпилев запропоновував збільшити кількість функцій до десяти [14].

О.М. Ларін дотримувався думки, що процесуальні функції і функції учасників кримінального провадження різні. Статус одного учасника може мати декілька функцій. Наприклад, слідчий, поряд з дослідженням обставин кримінального провадження, виконує функцію кримінального обвинувачення, функцію захисту, за якою він повинен забезпечити учасникам процесу можливість здійснення їх прав і т.д. [5, с. 34].

В.М. Савицький вважав, що на одного учасника процесу можуть покладатися одночасно здійснення декількох функцій, які не збігаються за своїм змістом. Він вважав помилковою теорію про те, що в стадіях кримінального процесу той чи інший учасник незалежно від кримінальної процесуальної діяльності є носієм лише строго визначеної функції [8, с. 54].

У даному разі можна визначити, що збільшення функцій учасників кримінального провадження не відповідає на питання якості досудового розслідування, встановлення підозрюваного, за допомогою фактів та доказів, які підтверджені під час судового провадження та суддя ухвалив вирок, за яким визнав обвинуваченого винним.

Усі ці підходи не засновані на однаковому розумінні джерела кримінальної процесуальної функції, а містять позиції, які концептуально відрізняються одна від одної. У більшості цих підходів відбувається ототожнення процесуальної функції з сукупністю прав і обов'язків того чи іншого учасника кримінального провадження. Саме це надало підставу для визначення дрібнення процесуальних функцій і проблему співвідношення процесуальних функцій з функціями окремих учасників процесу.

Друга стадія процесу полягає у визначенні юридичної кваліфікації фактичних обставин. Тобто вибір норми, яка повинна регулювати фактичну ситуацію. Пошук норми здійснюється шляхом порівняння встановлених обставин до юридичних фактів реального життя, що передбачено гіпотезою юридичної норми. Головною проблемою тут є питання про дії та наслідки в часі, у просторі і по колу осіб, а гіпотеза охоплює фактичну ситуацію кримінального правопорушення. Під час визначення кваліфікації кримінального правопорушення слідчий, прокурор, суддя оцінюють докази та суддя проголошує вирок відносно обвинуваченого.

Висновок полягає в тому, що розглянуті стадії застосування права готують умови для застосування юридичної норми слідчим, прокурором, обґрунтованого рішення щодо встановлення вини підозрюваного. Процесуальне рішення можна визначити як акт, що зв'язує норму права з конкретним видом кримінального правопорушення та встановлює права і обов'язки його учасників. Слідчий виконує функцію обвинувачення у разі встановлення обставин кримінального правопорушення та вини підозрюваного на

АНОТАЦІЯ

Стаття розглядає теоретичні положення функцій учасників кримінального провадження, включає розгляд функції обвинувачення, розслідування, яку здійснює слідчий. Визначає елементи стадій кримінального провадження та функції слідчого на кожній стаді. Надаються положення межі процесуальної діяльності слідчого, відповідно до функції кримінального обвинувачення. Пропонуються елементи процесуальної форми.

SUMMARY

The paper considers theoretical principles of functions of participants in criminal proceedings, including consideration of accusation, investigation carried out by the investigator. Defines elements stages of criminal proceedings and investigative functions of each herd. Guestrooms position limits of procedural investigation, according to the function of criminal prosecution. Proposed procedural elements form.

підставі внутрішнього переконання про достовірність встановлених обставин та надає їм юридичну оцінку.

Література

1. Бойков А.Д. Курс советского уголовного процесса. Общая часть / А.Д. Бойков, И.И. Карпец. М., 1989. – 560с.
2. Грошевой Ю. М. Кримінальний процес України : підручник / Ю. М. Грошевой, В. М. Хотенець ; за ред. Ю. М. Грошевого. – Харків : Право, 2000. – 487 с.
3. Гуляев А.П. Следователь в уголовном процессе. /А.П. Гуляев. М., 1981. С. 11.
4. Даев В.Г. Процессуальные функции и принцип состязательности в уголовном судопроизводстве /В.Г. Даев / Правоведение. 1974. – С. 72.
5. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции / А.М. Ларин. М., 1986. – 210с.
6. Михайловская И.Б. Цели, функции и принципы российского уголовного судопроизводства (уголовно-процессуальная форма) /И.Б. Михайловская. М., 2003. – 210с.
7. Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности / Р.Д. Рахунов. М., 1961. – 180с.
8. Савицкий В. М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве / В. М. Савицкий. – Москва : Юрид. лит., 1975. – 120 с.
9. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса / М.С. Строгович. Т. 1. – 460с.
10. Старатонов В. М. Криміналістична теорія пізнавальної діяльності / В. М. Стратонов. – Херсон : Вид-во Херсонського державного університету. 2009. – 440 с.
11. Тертишник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі / В. М. Тертишник. – Дніпропетровськ : Дніпр. державний ун-т внутрішніх справ, 2002. – 350с.
12. Филин Д. В. Начало досудебного производства в уголовном процессе Украины [Электронний ресурс] / Д. В. Филин // Международная ассоциация содействия правосудию. – 2013. – С. 23-35. – Режим доступа: ИИр^/^^^ іиа^ пе11/поёе/1462.
13. Шило О. Г. Теоретико прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України / О. Г. Шило. – Харків : Право, 2011. – 472 с.
14. Шпилев В.М. Участники уголовного процесса./ В.М. Шпилев. Минск, 1970. – 150с.

ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМА РЕЧОВИХ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

КОВАЛЬЧУК Сергій Олександрович - кандидат юридичних наук, доцент, заступник директора Івано-Франківського юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія»

УДК 343.146

Статья посвящена исследованию порядка процессуального оформления вещественных доказательств в уголовном производстве. С учетом теоретических положений, норм действующего уголовного процессуального закона и сформированной на его основе практики определяются элементы процессуальной формы вещественных доказательств.

Ключові слова: речові докази, процесуальна форма речових доказів, протоколи слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, допустимість речових доказів, кримінальне провадження.

Постановка проблеми

Зміст речових доказів складають отримані у визначеному кримінальним процесуальним законом порядку відомості про матеріальний об'єкт, його фізичні властивості та зв'язок із подією кримінального правопорушення, на підставі яких можуть бути встановлені факти та обставини, що мають значення для кримінального провадження і підлягають доказуванню. Відображення вказаних відомостей у протоколах слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, у ході яких здійснено їх вилучення та огляд, свідчить про тісний взаємозв'язок змісту та форми речових доказів. При цьому, форма речових доказів виступає вторинною по відношенню до їх змісту [12, с.112], як і будь-яка інша форма, виражає їх зміст [1, с.105] та проявляє себе за допомогою способу існування всіх їх доказових властивостей [21, с.129].

Вимоги щодо процесуального оформлення речових доказів у кримінальному провадженні досліджують В.В. Вапнярчук, О.Є. Головкін, Ю.М. Грошевий, О.М. Дуфенюк, І.Ю. Кайло, О.В. Капліна, Р.В. Костенко, І.О. Крицька, С.І. Марко, М.М. Михеєнко, М.А. Погорецький, Д.Б. Сергєєва, С.М. Стахівський, О.Ю. Хахуцяк, С.А. Шейфер, О.Г. Шило, М.Є. Шумило та інші вітчизняні і зарубіжні вчені. Водночас, незважаючи на ґрунтовність проведених досліджень, одностайного розуміння процесуальної форми речових доказів у доктрині кримінального процесу на сьогодні не сформовано.

Формулювання мети статті

Метою цієї статті є дослідження процесуальної форми речових доказів у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу

Досліджуючи вимоги до процесуального оформлення доказів у цілому та речових доказів зокрема, вчені оперують термінами «форма» [1, с.105; 4, с.18; 9, с.181; 10, с.224; 13, с.109-110; 17, с.16; 19, с.68; 20, с.168; 39, с.104], «суб'єктивна форма» [12, с.112; 40, с.166; 43, с.211] та «процесуальна форма» [5, с.125; 8, с.35-36; 21, с.130; 29, с.12; 31, с.42-43; 35, с.154; 36, с.15; 37, с.31-32].

Використовуючи узагальнене поняття «форма речових доказів», вчені-процесуалісти нерідко ототожнюють її або із самим матеріальним об'єктом, або зі змістом речових доказів. Зокрема, В.А. Лазарєва під

формою речових доказів розуміє матеріальний носій відомостей, які слугують засобом встановлення різноманітних обставин, які мають значення для справи, тобто предмет або документ [30]. В.Д. Арсеньєв вказує, що у речових доказах форма співпадає з їх змістом [1, с.105]. Схожу позицію відстоюють А.В. Заклюка та А.Ю. Кожемякін, які формою речових доказів охоплюють властивості матеріальних об'єктів [17, с.16; 19, с.68; 20, с.168]. Водночас, наведені позиції істотно звужують розуміння форми речових доказів, внаслідок чого не дозволяють розкрити її поняття. По-перше, ототожнення форми речових доказів із матеріальним об'єктом як носієм фактичних даних не дозволяє розкрити особливості процесуального порядку отримання та закріплення (фіксації) відомостей про матеріальний об'єкт та його фізичні властивості. Матеріальні об'єкти, які виступають носіями фактичних даних, охоплюються формою речових доказів, але не вичерпують її. Матеріальні об'єкти, як відзначає Р.В. Костенко, виступають джерелами збережених слідів злочину у некодованій формі, а їх перетворення у процесуальну форму, здатну виражати і нести у собі ту конкретну інформацію, яка має значення для кримінальної справи, відбувається в результаті закріплення та опису всіх доказових властивостей і характеристик речових доказів у встановленому законом порядку [21, с.129]. У зв'язку з цим потрібно погодитися з Ю.П. Боруленковим, на думку якого «форма речового доказу не виступає тотожною об'єктивній формі матеріального об'єкта» [4, с.18]. По-друге, ототожнення форми речових доказів з їх змістом суперечить онтологічним основам розуміння їх сутності і нівелює саму форму речових доказів, оскільки остання повинна відображати відомості про матеріальний об'єкт, його фізичні властивості та зв'язок із подією кримінального правопорушення, які становлять зміст речових доказів.

Оперуючи терміном «суб'єктивна форма», вчені відзначають, що вона є відображенням факту об'єктивної реальності у свідомості конкретного суб'єкта [12, с.112; 43, с.211], якою у судовому процесі є процесуальна форма доказів у вигляді процесуальних джерел (засобів доказування) [40, с.166]. З одного боку, розуміння суб'єктивної форми речових доказів як відображення відомостей про матеріальний об'єкт, його фізичні властивості та зв'язок із подією кримінального правопорушення у протоколах слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, у ході яких здійснено їх вилучення та огляд, свідчить про синонімічну наближеність змісту термінів «суб'єктивна форма» та «процесуальна форма». З іншого боку, зведення суб'єктивної форми речових доказів до його процесуального джерела, з огляду на розуміння останнього як матеріальної форми, в якій містяться та за допомогою якої передаються фактичні дані [42, с.164], матеріального об'єкта, що виступає носієм фактичних даних [34, с.183-184], істотно обмежує розуміння форми речових доказів, оскільки не дозволяє врахувати необхідність отримання фактичних даних у встановленому кримінальним процесуальним законом порядку.

Здійснюючи спробу запобігти обмеженому розумінню форми доказів, прихильники системної моделі (концепції) доказів, поряд з їх джерелом, в якості самостійного елемента доказів виділяють способи і порядок збирання, закріплення та перевірки фактичних даних (відомостей про факти) та їх джерел [3, с.182], процесуальний порядок одержання, дослідження та оцінки доказів [40, с.166]. Відповідно, у межах системної моделі (концепції) доказів процесуальна форма конкретного доказу у кримінальному процесі визначається як «встановлений порядок його отримання й закріплення у відповідному процесуальному документі, що забезпечує можливість перевірки процесу його отримання й робить його таким, що є належним і допустимим» [37, с.32; 41, с.218], а процесуальна форма речових доказів як «сукупність процесуальних дій, спрямованих на виявлення та фіксацію матеріальних об'єктів як речових доказів, а також процесуальні документи, які їх супроводжують та закріплюють» [28, с.87]. Водночас, закріплений нормами кримінального процесуального закону порядок отримання та процесуального оформлення доказів є сукупністю вимог процесуальної форми до проведення відповідних слідчих (розшукових) та інших

процесуальних дій і процесуального закріплення їх результатів, у зв'язку з чим він не може ототожнюватися з процесуальною формою доказів. Необхідність процесуального оформлення відомостей, що становлять зміст речових доказів, свідчить про доцільність використання терміну «процесуальна форма речових доказів».

У доктрині кримінального процесу процесуальна форма речових доказів визначається доволі неоднозначно. Так, одна група вчених процесуальною формою речових доказів охоплює матеріальний об'єкт і сукупність процесуальних документів, які містять відомості, що становлять зміст речових доказів [8, с.38; 43, с.648]. Друга група вчених процесуальну форму речових доказів розглядає лише як сукупність процесуальних документів, що відображають зміст речових доказів [19, с.68; 20, с.168; 21, с.129-130]. При цьому як однією, так і другою групами вчених коло процесуальних документів, які характеризують процесуальну форму речових доказів, визначається по-різному. Зокрема, до їх числа відносять: протокол огляду предмета [11], протокол огляду предмета та постанову про визнання предмета речовим доказом та його приєднання до кримінальної справи [8, с.38; 19, с.68; 20, с.168; 21, с.129-130], протокол слідчої або судової дії, у якому зафіксовано виявлення речового доказу (процесуальний документ, який містить дані про походження матеріального об'єкта), протокол його огляду та постанову про приєднання до справи [9, с.181; 43, с.648]. Третя група вчених процесуальною формою речових доказів охоплює або матеріальний об'єкт та його опис у протоколі процесуальної дії [29, с.12], або лише опис матеріального об'єкта у протоколі його огляду або протоколі іншої процесуальної дії, в ході якої він був виявлений і вилучений [13, с.110-111; 31, с.42-43; 35, с.154]. При цьому вчені, які відстоюють наведену позицію, розмежовують опис матеріального об'єкта у протоколі огляду предмета та опис властивостей матеріального об'єкта у протоколі його виявлення (протоколі огляду місця події, обшуку тощо), коли не складається окремий протокол огляду предмета [13, с.110-111], та до процесуальної форми речових доказів додатково включають постанову про їх приєднання до справи [29, с.12; 31, с.43; 35, с.154-155].

Аналізуючи наведені позиції, потрібно відзначити, що, по-перше, якщо формування фізичних властивостей речових доказів, які мають доказове значення, відбувається у зв'язку з подією кримінального правопорушення, внаслідок чого речові докази характеризуються належністю як однією з їх процесуальних властивостей, то їх отримання у порядку, встановленому нормами кримінального процесуального закону, свідчить про притаманну їм допустимість як другої процесуальної властивості речових доказів. Як відзначає О.Є. Головкін, «оскільки речовий доказ передбачає наявність предмета, його відсутність свідчить про недопустимість доказу навіть за наявності інших доказів, які розкривають властивості та ознаки предмета і використовуються у доказуванні самостійно» [8, с.36]. З огляду на неможливість використання у кримінальному процесуальному доказуванні речових доказів через відсутність матеріального об'єкта як носія фактичних даних, сам матеріальний об'єкт виступає невід'ємним елементом процесуальної форми речових доказів.

По-друге, як обґрунтовано вказує О.Г. Шило, «оформлення процесу отримання речових доказів без складання відповідних процесуальних документів є неправомірним, оскільки не забезпечує достатніх гарантій достовірності отриманої інформації» [50, с.79]. Опис матеріального об'єкта та його фізичних властивостей може міститися як у протоколі огляду предмета, так і у протоколах інших слідчих (розшукових) та процесуальних дій, у ході яких здійснено вилучення та огляд речових доказів, – протоколах огляду місця події, обшуку, затримання тощо. Кожній із наведених слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій притаманні своя мета та завдання, які зумовлюють пізнавальну спрямованість дій її учасників на встановлення конкретних обставин кримінального провадження та зміст їх відображувальної діяльності за результатами проведення вказаних процесуальних дій. Якщо під час огляду предмета встановлення приналежності матеріального об'єкта до

певного їх виду та виявлення його фізичних властивостей виступають метою цієї слідчої (розшукової) дії, то під час огляду місця події, обшуку, затримання вони виступають одним із завдань вказаних процесуальних дій. Відповідно, процесуальному закріпленню у протоколі огляду предмета підлягають відомості про матеріальний об'єкт та його фізичні властивості, а у протоколах огляду місця події, обшуку, затримання вони викладаються поряд із наведенням інших відомостей, встановлених під час проведення вказаних процесуальних дій, у тому числі й щодо зовнішніх зв'язків речових доказів із місцем вчинення кримінального правопорушення, приготування до його вчинення та приховування його наслідків, з особою підозрюваного тощо. Таким чином, у разі процесуального закріплення відомостей про матеріальний об'єкт, його фізичні властивості та зв'язок із подією кримінального правопорушення у протоколі огляду предмета, останній становить невід'ємний елемент процесуальної форми речових доказів. У разі процесуального закріплення вказаних відомостей, які становлять зміст речового доказу, у протоколі огляду місця події, обшуку, затримання або іншої процесуальної дії, невід'ємним елементом процесуальної форми речових доказів виступає їх відображення шляхом опису.

По-третє, спірним на сьогодні виступає питання щодо доцільності включення до процесуальної форми речових доказів постанови про визнання предмета речовим доказом та його приєднання до кримінального провадження. На відміну від КПК УРСР 1960 року, ч. 1 ст. 79 якого передбачала приєднання речових доказів до справи постановою особи, що провадить дізнання, слідчого, прокурора або ухвалою суду [27], чинний кримінальний процесуальний закон не передбачає необхідності складення такої постанови.

У доктрині кримінального процесу, сформованій на основі чинного КПК України, подано два кардинально протилежні підходи щодо вирішення цього питання. Так, одна група вчених поділяє позицію законодавця та вказує на недоцільність складення постанови про визнання предмета речовим доказом та його приєднання до матеріалів кримінального провадження [7, с.67] або наголошує на тому, що її постановлення слідчим хоча формально і не суперечить вимогам кримінального процесуального закону (зважаючи на норму ч. 3 ст. 110 КПК України), проте не відповідає новітній концепції сприйняття доказів у цілому [18, с.133], ставить сторону захисту у явно невигідне становище і свідчить про існування у реальних кримінальних провадженнях невиправданої переваги сторони обвинувачення [32, с.86]. Інша група вчених, навпаки, відзначає необхідність складення слідчим такої постанови [5, с.126; 6, с.100; 14, с.241; 15, с.254; 16, с.19; 22, с.214; 24, с.276; 25, с.264; 26, с.255] та обґрунтовує доцільність внесення відповідних доповнень до ст. 98 КПК України [33, с.2; 48, с.47-48]. При цьому вчені по-різному підходять до визначення назви цієї постанови, йменуючи її як «постанова про залучення до кримінального провадження предметів як речових доказів» [22, с.214], «постанова про прилучення до провадження речового доказу» [48, с.47-48], «постанова про приєднання речових доказів до матеріалів кримінального провадження» [6, с.100], «постанова про приєднання речового доказу до кримінального провадження» [5, с.126], «постанова про приєднання предметів до справи як речових доказів» [24, с.276; 25, с.264], «постанова про приєднання до справи у якості речового доказу» [2, с.97], «постанова про визнання матеріального об'єкта речовим доказом і долучення його до справи» [33, с.2].

Незважаючи на відсутність нормативних вимог, у слідчій практиці речові докази нерідко приєднуються до матеріалів кримінального провадження шляхом складання постанови про визнання предмета речовим доказом та його приєднання до матеріалів кримінального провадження. Зокрема, як відзначає Л.М. Лобойко, сторона обвинувачення прагне зберегти практику, яка існувала за КПК 1960 року, згідно з якою слідчий і прокурор визнавали доказами дані, зібрані й оцінені ними, у зв'язку з чим у практиці досудового розслідування, здійснюваного за чинним КПК України, слідчі продовжують складати постанову про визнання предме-

тів речовими доказами і приєднання їх до матеріалів кримінального провадження [32, с.86]. Така практика, з одного боку, у цілому відповідає ч. 3 ст. 110 КПК України, відповідно до якої слідчому, прокурору надано повноваження складати постанови не лише у випадках, передбачених КПК України, але й у випадках, коли слідчий, прокурор визнає це за необхідне [23], проте, з іншого боку, зумовлює неоднозначність сформованої на сьогодні судової практики щодо вирішення питання про долю речових доказів. Зокрема, вітчизняні суди нерідко відмовляють у вирішенні цього питання, посилаючись на те, що матеріальні об'єкти не визнавалися постановою слідчого речовими доказами і не приєднувалися до матеріалів кримінального провадження, внаслідок чого суд позбавлений можливості ухвалити рішення щодо них у порядку ч. 4 ст. 374 або п. 14 ч. 1 ст. 537 КПК України [45; 46; 47].

Аналіз наведених теоретичних підходів щодо доцільності складення слідчими постанов про визнання предметів речовими доказами та їх приєднання до матеріалів кримінального провадження і сформованої на сьогодні слідчої практики з цього питання дозволяє стверджувати, що постанова про приєднання речових доказів до кримінальної справи, складення якої було передбачено ч. 1 ст. 79 КПК УРСР 1960 року, відображала процесуальне рішення слідчого про надання предметам статусу речових доказів. Нормативне закріплення повноважень слідчого щодо складення постанови про приєднання речових доказів до кримінальної справи призвело до її розуміння у доктрині кримінального процесу як процесуального акту, який виражає рішення слідчого про належність предмета [35, с.154-155; 44, с.328] та яким завершується формування речових доказів [49, с.35]. Водночас, як вказує Н.А. Попова, «визнання предмета речовим доказом відбувається не у момент винесення постанови про приєднання, а у момент виявлення, огляду або дослідження предмета» [38, с.16]. Саме за результатами огляду матеріального об'єкта під час слідчої (розшукової) або іншої процесуальної дії, у ході якої він був отриманий, а в окремих випадках – за результатами проведеної експертизи йому надається оцінка з точки зору належності. Будучи процесуальним рішенням слідчого, вказана постанова не відображає фактичні дані, які складають зміст речових доказів, а лише констатує приєднання конкретного матеріального об'єкта до матеріалів кримінального провадження. Відповідно, постанова про приєднання речового доказу до матеріалів кримінального провадження носить формальний характер, а її наявність або відсутність у матеріалах кримінального провадження, як відзначають В.В. Вапнярчук та І.Ю. Кайло, не впливає на допустимість предмету як речового доказу [5, с.126; 18, с.133]. У зв'язку з цим постанова про приєднання речового доказу до матеріалів кримінального провадження не охоплюється процесуальною формою речових доказів.

Висновки

Процесуальну форму речових доказів складають матеріальний об'єкт, який виступає носієм фактичних даних, та протокол огляду предмета, а у разі процесуального закріплення відомостей про матеріальний об'єкт, його фізичні властивості та зв'язок із подією кримінального правопорушення у протоколі огляду місця події, обшуку, затримання або іншої процесуальної дії – відображення цих відомостей шляхом опису у протоколах вказаних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій. Отримання матеріального об'єкта та відображення відомостей, що становлять зміст речових доказів, у протоколах слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій підлягає здійсненню належними суб'єктами у ході належних процесуальних дій з дотриманням норм кримінального процесуального закону щодо отримання та процесуального оформлення речових доказів, що забезпечить їх допустимість.

Література

1. Арсеньев В.Д. Вопросы общей теории судебных доказательств в советском уголовном процессе / В.Д. Арсеньев. – М.: Юридическая литература, 1964. – 180 с.

2. Астапенко О.В. Витребування та подання предметів і документів як способи збирання доказів на досудових стадіях кримінального процесу: Дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Олександра В'ячеславівна Астапенко. – К., 2009. – 249 с.

3. Балакшин В.С. Доказательства в теории и практике уголовно-процессуального доказывания (важнейшие проблемы в свете УПК Российской Федерации): Дисс. … д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Виктор Степанович Балакшин. – Екатеринбург, 2005. – 533 с.

4. Боруленков Ю.П. К вопросу о понятии «вещественные доказательства» / Ю.П. Боруленков // Уголовное судопроизводство. – 2012. – № 4. – С. 17-21.

5. Вапнярчук В.В. Щодо сутності речових доказів і впливу їх специфіки на забезпечення допустимості в кримінальному процесуальному доказуванні / В.В. Вапнярчук // Jurnalul juridic national: teorie şi practică. – August, 2015. – Кишинев. – С. 120-124.

6. Волобуєва О.О. Проблемні питання застосування окремих норм КПК України / О.О. Волобуєва // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 98-102.

7. Глинська Н.В. Концептуальні засади визначення та забезпечення стандартів доброякісності кримінальних процесуальних рішень: Дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Наталія Валеріївна Глинська. – Х., 2015. – 469 с.

8. Головкин О.Е. Хранение вещественных доказательств на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: Дисс. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Олег Евгеньевич Головкин. – М., 2015. – 206 с.

9. Горский Г.Ф. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе / Г.Ф. Горский, Л.Д. Кокорев, П.С. Элькинд. – Воронеж: Издательство Воронежского университета, 1978. – 303 с.

10. Грошевий Ю.М. Докази і доказування у кримінальному процесі: Науково-практичний посібник / Ю.М. Грошевий, С.М. Стахівський. – К.: КНТ, Видавець Фурса С.Я., 2006. – 272 с.

11. Доля Е.А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности: Монография / Е.А. Доля. – М.: Проспект, 2014. – 376 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://books.google.com.ua/books?isbn=5392144284

12. Дорохов В.Я. Понятие доказательства в советском уголовном процессе / В.Я. Дорохов // Советское государство и право. – 1964. – № 9. – С. 108-117.

13. Дорохов В.Я. Природа вещественных доказательств / В.Я. Дорохов // Советское государство и право. – 1971. – № 10. – С. 109-114.

14. Дуфенюк О.М. Збирання речових доказів на стадії досудового розслідування: проблеми теорії та практики / О.М. Дуфенюк, С.І. Марко // Порівняльно-аналітичне право. – 2015. – № 2. – С. 238-241.

15. Журавель В.А. Початок досудового розслідування: деякі процесуальні та організаційно-тактичні проблеми / В.А. Журавель // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2015. – Вип. 1. – С. 251-258.

16. Журавель В.А. Проблеми організації досудового розслідування в контексті положень чинного Кримінального процесуального кодексу України / В.А. Журавель // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики. – 2014. – Вип. 14. – С. 16-25.

17. Заклюка А.В. Докази та доказування на стадії досудового розслідування: Дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Андрій Вячеславович Заклюка. – К., 2016. – 208 с.

18. Кайло І.Ю. Належне документальне оформлення речових доказів як одна із умов їх допустимості / І.Ю. Кайло // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. – 2015. –- № 15. – Том 2. – С. 130-134.

19. Кожемякин А.Ю. Новое в понятии вещественного доказательства / А.Ю. Кожемякин // Аспирантский вестник Поволжья: Научно-информационный межвузовский журнал. – 2007. – № 3-4 (12). – С. 64-68.

20. Кожемякин А.Ю. Понятие вещественного доказательства: спорные вопросы теории / А.Ю. Кожемякин // Вестник Самарского государственного университета. – 2007. – № 5/2 (55). – С. 159-169.

21. Костенко Р.В. Доказательства в уголовном процессе: копцептуальные подходы

и перспективы правового регулирования: Дисс. … д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Роман Валерьевич Костенко. – Краснодар, 2006. – 393 с.

22. 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.

23. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17

24. 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, В.П. Пшонки, А.В. Портнова]. – Х.: Право, 2012. – 768 с.

25. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / [За заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила]. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.

26. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / [Відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко]. – Х.: Одіссей, 2013. – 1104 с.

27. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960 р. № 1001-05 (втратив чинність) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1001-05

28. Крицька І.О. До питання про зміст та форму речових доказів у кримінальному провадженні / І.О. Крицька // Інформаційне та науково-методологічне забезпечення досудового розслідування й судового провадження: Матеріали круглого столу, 21 квітня 2016 р. / за ред. В.М. Огаренка та ін. – Запоріжжя: КПУ, 2016. – С. 85-88.

29. Кудрявцева Ю.А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение): Автореф. дисс. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Юлия Аскаровна Кудрявцева. – Челябинск, 2013. – 26 с.

30. Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе: Учебно-практическое пособие / В.А. Лазарева. – М.: Высшее образование, 2009. – 344 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://books.google.com.ua/books?id=1IAyDQAAQBAJ&pg=PP1&lpg=PP1&dq=#v=onepage&q&f=false

31. Лопаткин Д.А. Вещественные доказательства (процессуальные и криминалистические аспекты): Дисс. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Дмитрий Андреевич Лопаткин. – Краснодар, 2003. – 193 с.

32. Лобойко Л. Співвідношення даних досудового розслідування і доказів / Л. Лобойко // Право України. – 2014. – № 10. – С. 82-88.

33. Ляш А.О. Речові докази у справах про одержання хабара / А.О. Ляш, В.М. Ліщенко // Часопис Академії адвокатури України. – 2012. – № 17 (4'2012). – С. 1-6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://epub.aau.edu.ua/index.php/chasopys/article/viewFile/219/240

34. Мороз О.Л. Источник судебного доказательства как классифицирующий признак средств доказывания / О.Л. Мороз // Право и демократия: Сборник научных трудов. – Вып. 18. – Минск: Издательство Белорусского государственного университета, 2007. – С. 182-189.

35. Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе / Ю.К. Орлов. – М.: Юрист, 2009. – 175 с.

36. Погорецький М. Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання / М. Погорецький // Право України. – 2014. – № 10. – С. 12-25.

37. Погорецький М.А. Докази у кримінальному процесі: проблемні питання / М.А. Погорецький // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2011. – № 1 (3). – С. 1-53 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n1/11pmappp.pdf

38. Попова Н.А. Вещественные доказательства: Собирание, представление и использование их в доказывании: Автореф. дисс. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Надежда Анатольевна Попова. – Саратов, 2007. – 25 с.

39. Прилуцький П.В. Теоретичні проблеми визначення поняття доказу в кримінальному судочинстві України / П.В. При-

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню порядку процесуального оформлення речових доказів у кримінальному провадженні. З урахуванням теоретичних положень, норм чинного кримінального процесуального закону та сформованої на його основі практики визначаються елементи процесуальної форми речових доказів.

SUMMARY

The article is dedicated to the research of order of procedural fixing of material evidences in criminal proceedings. Based on the results of the analysis of the theoretical positions, rules of current criminal procedural law and established practice the components of procedural form of material evidences defined.

луцький // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – № 6. – С. 101-107.

40. Ратушна Б.П. Докази як основні інструменти судового пізнання / Б.П. Ратушна // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 2. – С. 165-168.

41. Сергєєва Д.Б. До визначення поняття «доказу» за чинним КПК України / Д.Б. Сергєєва // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2011. – № 24. – С. 212-221.

42. Степанов О.С. Предмет показань потерпілого, особливості їх перевірки / О.С. Степанов, О.О. Сольонова // Юридичний науковий електронний журнал. – 2016. – № 3. – С. 163-166.

43. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Р.С. Белкин, А.И. Винберг, В.Я. Дорохов, Л.М. Карнеева и др.; [Ред. кол.: Н.В. Жогин (отв. ред.) и др.]. – 2-е изд., исправ. и доп. – М.: Юридическая литература, 1973. – 736 с.

44. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / отв. ред. П.А. Лупинская. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2009. – 1072 с.

45. Ухвала Енергодарського міського суду Запорізької області від 12.05.2016 р. у справі № 316/2940/14-к (кримінальне провадження № 1-в/316/79/16) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57662967

46. Ухвала Коростенського міськрайонного суду Житомирської області від 29.09.2014 р. у справі № 279/6461/14-к (кримінальне провадження № 1-кп/279/298/14) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40657529

47. Ухвала Красилівського районного суду Хмельницької області від 11.06.2014 р. у справі № 677/979/14-к (кримінальне провадження № 677/301/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39158076

48. Хахуцяк О.Ю. Речові докази у новому Кримінальному процесуальному кодексі України / О.Ю. Хахуцяк // Адвокат. – 2013. – № 6. – С. 46-48.

49. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования / С.А. Шейфер. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2010. – 240 с.

50. Шило О.Г. Речові докази як процесуальне джерело доказів / О.Г. Шило // Вісник прокуратури. – 2013. – № 6. – С. 76-83.

СПОСОБИ ЗАХИСТУ В СУДІ НЕМАЙНОВОЇ (МОРАЛЬНОЇ) ШКОДИ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ

ШАПОВАЛОВА Кристина Сергіївна - здобувач кафедри господарського права Інституту права МАУП

В этой статье сделана попытка проанализировать разные позиции и мнения ученных как по способу защиты гражданских прав, так и по гражданско-правовой ответственности лиц, неправомерные действия которых провоцируют моральный (неимущественный) вред пострадавшей стороне, а также выявить противоречия в гражданском законодательстве относительно условий компенсации морального вреда, такие как, – вина. Также проанализирована судебная практика по вопросам взыскания морального вреда и предложено внести дополнения в действующее законодательство для улучшения качества национального судопроизводства.

Ключові слова: цивільно-правова природа відповідальності за моральну шкоду, наслідки неправомірних дій, пов'язаних з немайновими збитками суб'єктів господарювання, немайнова шкода та підстави відповідальності, вина, відшкодування моральної (немайнової) шкоди за договором та законом.

Вступ

XXI століття – це сучасна ера інформаційних технологій, інтернету, телебачення, друкованих ЗМІ, радіо тощо. Новітні засоби масової інформації, новітні способи поширення різної інформації актуалізували проблеми захисту від завдання юридичній особі (суб'єктам господарювання) будь-якої шкоди, включаючи, до речі, немайнову шкоду. Серед інших проблем цієї теми важливе місце посідає питання встановлення самого факту настання немайнової шкоди та спроби визначення її розміру, який завдається юридичній особі протиправною поведінкою або протиправними діями чи бездіяльністю винної сторони, а також головніше – це доведення немайнових позовних вимог в суді.

Усе це пов'язано зі скудністю або точніше з майже відсутністю в Україні спеціальної як нормативно-правової методики визначення розміру моральної шкоди, так і – ненормативної, проте наші Українські суди щодня розглядають безліч справ про відшкодування розміру завданої моральної шкоди, бо майже кожен другий позов майнового характеру містить у собі також додатково вимоги немайнового характеру.

Аналіз досліджень і публікацій

Безумовно, самостійним способом захисту цивільного права та інтересу є відшкодування моральної (немайнової) шкоди і в теорії цивільного права воно розглядається як універсальний спосіб захисту, який направлений на відновлення порушеного права та компенсацію немайнових втрат, які понесені у зв'язку з порушенням цього права. Існують думки науковців, що виникнення немайнової шкоди спричиняється лише неправомірними діяннями по відношенню до потерпілої сторони, а й розбіжності у позиціях цих вчених є доповнюючими одна одну, бо одні розглядають таке відшкодування виключно серед способів захисту Брагінський М.І.[24], Вітрянський В.В.[24], Харитонов Є.О.[23], а другі відносять відшкодування моральної шкоди

сукупно до способів захисту цивільних прав і до заходів цивільно-правової відповідальності Луць В.В.[25].

Професор Рабінович П.М. [26] сформулював поняття моральної шкоди на загальнотеоретичному рівні – «це приниження оцінки гідності особи, яке викликає в її психіці негативні стани і процеси». Таким тлумаченням цей вчений дещо наблизив суперечливі позиції правознавців щодо дефініції моральної шкоди, адже воно вказує на те, що різниця у поясненні такої шкоди через «втрати» чи через «страждання» принципово незначна.

Мета статті

У цій статті нами зроблена спроба проаналізувати підстави, якими керуються суди під час визначення розміру немайнової шкоди, завданої суб'єктам господарювання, а також ми намагалися визначити основні критерії для з'ясування та обґрунтування її розміру з точки зору належності та допустимості доказів. Також ставимо перед собою мету запропонувати доповнення до чинного процесуального законодавства в частині поліпшення якості національного судочинства у сфері захисту порушених немайнових прав суб'єктів господарювання, тобто юридичних осіб.

Виклад основного матеріалу

Доцільно зазначити, що у ст. 16 ЦК України [1] та інших актах законодавства вживаються як тотожні поняття «моральна» та «немайнова» шкода, хоча у цивілістиці наведено їх аргументоване розмежування, і термін «моральна шкода» доцільно застосовувати виключно щодо фізичної особи, а «немайнова шкода» – щодо аналогічних втрат суб'єктів господарювання.

У законодавстві відшкодування немайнової шкоди для суб'єктів господарювання майже завжди, пов'язують з відповідальністю і прикладом цього є ст. 611 ЦК України [1] «Правові наслідки порушення зобов'язання, встановлені договором або законом».

Моральна шкода є наслідком правопорушень, які посягають на немайнові права і блага суб'єкта господарювання, а це – розповсюдження неправомірної, неправдивої інформації, підробка торгової марки виробника, тощо, а також внаслідок ушкодження майнових прав та інтересів цих юридичних осіб, зокрема в договірних правовідносинах.

Такий висновок випливає з диспозиції ст. 23 ЦК України [1], в якій законодавець розглядає особливості моральної шкоди з точки зору підстав її виникнення, вказуючи, що моральна шкода полягає, зокрема у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна, у приниженні честі, гідності та ділової репутації фізичної або юридичної особи.

Відповідно до ст, 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16 квітня 1991 р. [18], моральною є шкода, яку заподіяно особистим немайновим правам суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та яка призвела або може призвести до збитків, що мають матеріальне вираження.

Так, Пленум Верховного Суду України у Постанові «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31 березня 1995 р. за№ 4 [7] зазначає, що моральною шкодою є «втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб».

Моральна шкода є категорією об'єктивною, тому, встановлюючи факт наявності такої шкоди, слід керуватися не лише тими критеріями, які обумовлюють суб'єктивне сприйняття потерпілої сторони, а й тими, які характеризують її зовнішній прояв. Крім того, визначення поняття моральної шкоди саме через «втрати» підкреслює компенсаційну функцію інституту відшкодування такої шкоди, саме як способу захисту цивільних прав.

У той самий час виникнення немайнової шкоди та її розмір значною мірою залежать від суб'єктивних особливостей юридичної особи, бо суб'єктивність сприйняття є характерною рисою такої шкоди, що визнається судовою практикою багатьох розвинених країн, а також Європейським судом з прав людини.

Аналізуючи судову практику розгляду справ про відшкодування моральної шкоди, цікаво з'ясувати також практику розгляду даної категорії справ у Європейському суді з прав людини.

Оскільки моральна шкода виникає внаслідок правопорушення, в тому числі порушення прав людини і основних свобод, то Європейський суд, ухвалюючи рішення, одразу визначає можливість та розмір відшкодування моральної шкоди, якщо про це просить заявник.

Наприклад, спробуємо розглянути витяги із деяких судових рішень:

Саундерс проти Сполученого Королівства 29 листопада 1996 року справа- № 43/1994/490/572.

22 серпня 1990 року заявника було визнано винним за дванадцятьма пунктами у змові, підробці бухгалтерських документів та крадіжці. Загалом його було засуджено до п'яти років тюремного ув'язнення.

Заявник вимагав виплатити йому 1 000 000 фунтів стерлінгів як компенсацію за моральну шкоду, спричинену відмовою у праві на справедливий суд, та за завдані йому страждання, турботи й ув'язнення.

Уряд наполягав, що жодного відшкодування за цим пунктом не може бути зроблено.

Суд вважає, що за обставин справи висновок про порушення прав Саундерса є достатньою справедливою сатисфакцією за будь-яку моральну шкоду». Також останній, зокрема, відзначив, що «погроза на адресу неуразливої людини може не вчинити на неї якогось помітного впливу, однак може бути беззаперечно такою, що принижує гідність; і навпаки, вразлива людина може бути надзвичайно глибоко вражена погрозою, яку можна було б визнати як таку, що принижує гідність, лише спотворивши звичайне значення цього слова [19].

Гольм проти Швеції 25 жовтня 1993 року.

1985 року видавництво Tidens forlag AB опублікувало книжку під назвою «Праворуч від нейтралітету». У ній містився огляд діяльності організацій правого спрямування та їх окремих членів; заявникові та його участі в «Контра» було присвячено розділ із 52 сторінок. Автор цієї книжки Свен Ове Ганссон (Sven Ove Hansson) спочатку був ідеологічним радником SAP , а пізніше видавець прийняв його до себе на роботу.

На підставі цього положення п. Гольм вимагав 400 000 шведських крон за завдану моральну шкоду. Він стверджував, що через публікацію книжки перебував під психологічним тиском ще впродовж кількох років після закінчення провадження в національних судах. Публікація, про яку повідомила преса, з'явилася в дуже несприятливий для нього час, коли він збирався почати нову роботу в іншому місті. Відкриття провадження проти автора та видавництва здавалося йому єдиним засобом повернення довіри. Проте, в нього було мало шансів на успіх з огляду на склад суду присяжних. Програш справи викликав широкий резонанс у пресі і примножив кількість його професійних проблем.

У завдання Суду не входить робити припущення, чи вирішив би окружний суд справу заявника на його користь, розглядаючи справу в іншому складі. У будь-якому разі, Суд погоджується з Урядом, що визнання порушення пункту 1 статті 6 Конвенції саме по собі становить достатню справедливу сатисфакції [20].

Мельниченко проти України 19 жовтня 2004 року (заява № 17707/02).

З огляду на це та на те, що М.І. Мельниченко подав недостовірні відомості щодо свого фактичного проживання або перебування протягом останніх п'яти років, і це було виявлено Центральною виборчою комісією, пропонується Комісії відмовити Мельниченку М.І. в реєстрації як кандидата у народні депутати України.

Заявник стверджував, що відмова у його реєстрації як кандидата на вибори примусила його залишатись у вигнанні у Сполучених Штатах Америки як політичного біженця. Далі він стверджував, що порушення його прав призвело до серйозних фізичних та моральних страждань та зашкодило його репутації, оскільки державні органи продовжують дискредитувати його через засоби масової інформації в Україні та за кордоном. Заявник вимагав 100 000 Євро компенсації.

Уряд вважав, що сума, зазначена заявником, є надмірною, зважаючи на прожитковий мінімум та рівень доходів в Україні на цей час. Він вказав на необґрунтованість вимог заявника. Уряд стверджував, що сама констатація порушення становитиме достатню сатисфакцію моральної шкоди, якої, за твердженнями заявника, він зазнав. Крім того, Уряд зазначив, що звернення до Європейського суду з прав людини не може бути джерелом для невиправданого збагачення.

Суд повторює, що моральна шкода має визначатися за автономними критеріями, що випливають з Конвенції, а не на підставі принципів, визначених у національному законодавстві чи практиці відповідної держави. У цій справі Суд визнає, що заявник зазнав моральних страждань внаслідок недопущення висунення його кандидатури як кандидата на виборах. Відповідно, врахувавши обставини справи і зробивши свою оцінку на засадах справедливості, як вимагається статтею 41 Конвенції, Суд присуджує заявнику суму в 5000 Євро компенсації моральної шкоди [21].

Ельсгольц проти Німеччини 13 липня 2000 року.

Заявник скаржився, що рішення німецьких судів, якими відхилялася його вимога щодо доступу до свого сина, позашлюбної дитини, є порушенням статті 8, що він був жертвою дискримінаційного поводження, на порушення статті 14 у поєднанні зі статтею 8, і що було порушено його право на справедливий судовий розгляд, який гарантується пунктом 1 статті 6.

Суд вважає неможливим стверджувати, що відповідні рішення були б іншими у разі відсутності порушення Конвенції. Однак, на погляд Суду, не можна виключати, що в разі активнішого залучення заявника до процесу ухвали рішень можна було більшою мірою задовольнити його вимоги, що могло б змінити його майбутні відносини з дитиною. Крім того, заявник, безумовно, зазнав моральної шкоди, спричиненої переживанням та стражданнями, а отже, суд дійшов висновку, що моральна шкода, якої зазнав заявник, недостатньо компенсується самим лише визнанням порушення Конвенції, і присудив йому 35 000 німецьких марок [22].

Два останні приклади свідчать про те, що у випадку задоволення позовних вимог щодо відшкодування моральної шкоди, Європейський суд з прав людини не зазначає мотивів призначення відшкодування та визначення його розміру.

Як бачимо з наведених прикладів, та як свідчить аналіз інших рішень Європейського суду з прав людини, досить часто суд, визнаючи сам факт порушення прав і свобод людини, тим не менш відмовляє у відшкодуванні моральної шкоди, вважаючи, що сам факт визнання правопорушення є достатньою справедливою сатисфакцією.

В Україні ж, як відомо, відповідно до Цивільного процесуального кодексу [2], Кодексу адміністративного судочинства [5], Господарського процесуального кодексу [4] судове рішення має бути вмотивованим.

Повертаючись до аналізу практики відшкодування немайнової шкоди в Україні, необхідно зазначити, що протягом останніх років досить суттєво збільшилась кількість справ з приводу відшкодування моральної шкоди, яка завдана фізичним або юридичним особам.

У цьому контексті не будемо аналізувати головної причини збільшення, хоча, на наше переконання, збільшився не стільки обсяг порушень немайнових прав, а підвищився рівень правосвідомості, що, безумовно, дає підстави для постраждалої сторони, звертатися за судовим захистом.

Також слід зазначити, що, на відміну від майнової шкоди, яка внаслідок схожих посягань на однакові майнові блага різних суб'єктів буде аналогічною, моральна шкода може суттєво відрізнятися, як за обсягом, так і за змістом, бо одні й ті самі посягання в однієї особи можуть викликати незначні немайнові втрати, а в іншої зумовити їх тривале погіршення.

Багато науковців вважає, що юридична особа за своєю природою не в змозі переживати моральних (душевних) страждань та взагалі будь-яких емоцій, і тому ставлять під сумнів правомірність застосування, щодо юридичної особи, такого способу захисту як відшкодування моральної шкоди,

бо, на їх думку, доцільніше застосовувати інші способи захисту ділової репутації.

Так, відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 23 Цивільного кодексу України [1] моральна шкода юридичної особи може полягати у приниженні її ділової репутації.

Визнаючи це єдиним можливим розумінням немайнової шкоди юридичної особи, деякі науковці виділяють так звану «чисту» моральну шкоду, коли приниження ділової репутації зумовлено поширенням ганьблячих відомостей, порушенням суміжних прав тощо, а також «похідну» від завданої майнової шкоди, тобто коли приниження ділової репутації спричиняється порушенням майнових прав юридичної особи, що негативно позначається на її подальшій діяльності.

Посягання на немайнові права юридичної особи може спричинити негативні наслідки, зокрема ушкодження, зменшення її позитивної репутації в суспільстві, формування негативної оцінки її як суб'єкта цивільних правовідносин і, як результат, – зменшення кількості контрагентів, споживачів тощо, а отже, і майнові втрати.

Тобто немайнові втрати юридичної особи безпосередньо пов'язані з майновими, та, за винятком деяких випадків, не можуть бути чітко відокремлені.

Така сама думка відображена у ст. 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [18], згідно з якою моральна шкода призводить або може призвести до збитків, що мають матеріальне вираження.

Так, Вищий господарський суд України у своєму роз'ясненні від 29 лютого 1996 р. № 02-5/95 зазначав, що моральною шкодою юридичної особи визнається шкода, заподіяна організації порушенням її законних немайнових прав [16].

Пленум Верховного Суду України у п. 3 Постанови № 4 від 31 березня 1995 р. зазначає, що під немайновою шкодою, заподіяною юридичній особі, слід розуміти втрати немайнового характеру, що настали у зв'язку з приниженням її ділової репутації, посяганням на фірмове найменування, товарний знак, виробничу марку, розголошенням комерційної таємниці, а також вчиненням дій, спрямованих на зниження престижу чи підрив довіри до її діяльності [7].

На нашу думку, лише таке визначення найбільш вдало обумовлює сутність такої шкоди, що завдається суб'єкту господарювання.

Вважаємо, що проблема визначення поняття моральної шкоди на сьогодні постає у контексті співвідношення такої шкоди зі збитками, і це зумовлено, насамперед, уведенням у дію Господарського кодексу України, який у ч. 1 ст. 225 «*Склад та розмір відшкодування збитків*» визначає, що матеріальна компенсація моральної шкоди входить до складу збитків [3].

Отже, на відміну від усталеного в науці і практиці підходу визначення складу збитків як сукупності певних втрат кредитора, розробники Господарського кодексу України [3] визначили склад збитків з позиції сторони, яка допустила господарське правопорушення, тобто боржника, і включили до них, поряд з реальними збитками та упущеною вигодою, – компенсацію моральної (нематеріальної) шкоди.

Але це положення Господарського кодексу України [3] не узгоджується з нормами Цивільного кодексу України [1], який розглядає поняття збитків ст. 22 ЦК України та моральної шкоди ст. 23 ЦК України, як самостійні категорії, а в п. 4 ст. 611 ЦК України взагалі протиставляє збитки та моральну шкоду.

Окрім того, ч. 4 ст. 23 ЦК України [1] вказує, що моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування.

Проте застосування положень ст. 225 Господарського кодексу України [3], як спеціальної норми, при вирішенні питань відповідальності суб'єктів господарювання буде відповідно впливати на формування правозастосовчої практики і, на нашу думку, це може призводити до істотних колізій у застосуванні інституту відшкодування моральної шкоди під час розгляду такої категорії справ у судах.

Також відшкодування моральної шкоди як спосіб захисту цивільних прав застосовується в усіх випадках заподіяння такої

шкоди, коли наявні всі необхідні умови виникнення зобов'язання з її відшкодування і насамперед ті, що закріплені у ст. 1167 ЦК України [1]. Згідно з цією статтею моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини, крім випадків, коли закон передбачає її відшкодування незалежно від вини заподіювача шкоди і аналогічний обов'язок виникає внаслідок порушення зобов'язання відповідно до ст. 611 ЦК України [1].

Але чинне законодавство і більш конкретно вказує на випадки, коли виникає право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди, зокрема, у відповідних нормах ЦК України [1] це передбачено як наслідок (ст.ст. 216; 225; 227; 230; 232; 233; 386 ЦК України) посягання на майнові права особи.

Багато згаданих норм регулює відшкодування моральної шкоди в недоговірних відносинах, а питання про можливість відшкодування моральної шкоди внаслідок порушення договору нині оцінюється науковцями, на жаль, неоднаково, бо більшість схиляється до думки, що відшкодування моральної шкоди в договірних правовідносинах може здійснюватися виключно у випадках, що прямо передбачені законом, а також якщо відповідний обов'язок передбачено для боржника договором або зобов'язанням, зокрема відповідно до ст.ст. 611; 700; 1076 ЦК України [1].

Наприклад, відповідно до ч. 2 ст. 1076 ЦК України [1], такий обов'язок покладено на банк стосовно клієнта за договором банківського рахунка у разі розголошення банком відомостей, що становлять банківську таємницю; а ч. 3 ст. 700 ЦК України [1] передбачає такий обов'язок продавця за договором роздрібної купівлі-продажу у разі ненадання покупцеві можливості негайно одержати повну і достовірну інформацію про товар у місці його продажу.

Проте, на думку таких науковців, положення п. 4 ст. 611 ЦК України [1], вказує, що у разі порушення зобов'язання настають правові наслідки, встановлені договором або законом, зокрема й відшкодування збитків та моральної шкоди, не дозволяє відшкодовувати моральну шкоду, якщо відповідного положення не визначено в договорі.

Аналогічною є й позиція Верховного Суду України Рішення від 18.11.2004 року [27], скасовуючи рішення районного та ухвалу апеляційного суду в справі про відшкодування моральної шкоди, завданої неповерненням боргу за договором позики, Колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України зазначила, що оскільки ст. 1050 ЦК України, яка встановлює наслідки порушення договору позичальником, не передбачає права на відшкодування моральної шкоди, і таких наслідків не встановлено договором, підстав для задоволення відповідної вимоги позикодавця немає.

На думку колегії, посилання у таких випадках на ст. 611 ЦК України [1] є неправильним, оскільки згідно з її положеннями у разі порушення зобов'язання настають правові наслідки, встановлені договором або законом.

З подібних підстав, посилаючись на те, що не передбачена відповідальність страховика щодо відшкодування моральної шкоди за договором обов'язкового державного страхування, Колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України скасувала рішення районного суду та ухвалу апеляційного суду у частині відшкодування моральної шкоди, завданої фізичній особі невиплатою Страховою компанією страхової суми.

Ми вважаємо, що така аргументація не є достатньою і переконливою, бо, погодившись із нею, слід було б вважати, що і майнова шкода також може бути відшкодована лише у випадках, якщо це передбачено законом або договором, оскільки у п. 4 ч. 1 ст. 611 ЦК України [1] йдеться про «відшкодування збитків та моральної шкоди».

Досить обґрунтованою вбачається позиція російських правознавців щодо моральної шкоди, яка завдана порушенням нематеріального блага і підлягає компенсації незалежно від того, чи є спеціальний закон, який би передбачав компенсацію такої шкоди у відповідних випадках, а якщо

ж моральну шкоду спричинено посяганням на майнові права, то вона підлягає компенсації лише у випадках, передбачених законом.

На нашу думку, також наявність моральної шкоди є лише умовою виникнення обов'язку щодо її відшкодування, а право на відшкодування моральної шкоди має безпосередньо особа, яка зазнала немайнових втрат, і тому цей факт має бути встановлено й доведено стороною, яка вимагає відшкодування, у встановленому законом порядку через судові інституції.

Так, Пленум Верховного Суду України [7] зазначає, що заподіяна моральна шкода відшкодовується тій фізичній чи юридичній особі, права якої були безпосередньо порушені протиправними діями (бездіяльністю) інших осіб.

Таке бачення національного суду вищої інстанції цілком регламентується з загальним правилом, бо зобов'язання відшкодувати шкоду виникає з вини відповідача, але якщо особа (фізична чи юридична) доведе, що вина заподіяна не з її вини, то вона звільняється від відповідальності щодо відшкодування такої шкоди в розумінні ч. 2, ст. 1166 ЦК України [1].

У більшості випадків відшкодування моральної (немайнової) шкоди здійснюється у формі одноразової виплати грошової суми у повному обсязі або передачі іншого майнового блага, а відшкодування у формі часткових систематичних виплат може застосовуватися, якщо встановлено домовленістю сторін або рішенням суду, якщо це передбачено договором або актом законодавства, але при використанні такого способу відшкодування моральної шкоди, на нашу думку, послаблюється компенсаційна функція цього засобу захисту цивільних прав.

На нашу думку, розмір відшкодування моральної шкоди має визначатися у кожному конкретному випадку з урахуванням особливостей конкретного правовідношення, і суд має орієнтуватися на судову практику у відповідних категоріях справ, що склалася на момент вирішення спору, а розмір відшкодування моральної шкоди має бути не більше за достатній для розумного задоволення вимог потерпілої сторони і не має призводити до її істотного збагачення.

Визначаючи розмір відшкодування суд (позивач) має керуватися, на нашу думку, принципами умовної рівності втраченого блага, поміркованості та відповідності вимогам здорового глузду і розважливості, розумності та об'єктивного відображення дійсності, розсудливого та врівноваженого мислення, справедливості та неупередженого ставлення до всіх учасників спору.

Принципи розумності і справедливості виявляються в тому, що більш глибоким моральним стражданням відповідає більший розмір відшкодування і ці вимоги мають витримуватися однаково у всіх справах про відшкодування моральної шкоди.

Правові позиції Верховного Суду України щодо понять гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи знайшли також своє відображення у Постанові Пленуму від 27 лютого 2009 року «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» [8].

Відповідно до ст. 91 ЦК України, юридична особа має такі ж цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині.

Таким чином, юридична особа так само, як і фізична, має право на спростування недостовірної інформації ст. 277 ЦК України [1] і право на недоторканність ділової репутації ст. 299 ЦК України [1], зокрема, відповідно до ст. 299 ЦК України, фізична особа має право на недоторканність своєї ділової репутації, тобто може звернутися до суду з позовом про захист своєї ділової репутації.

У п. 5 Інформаційного листа «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» № 01-8/184 від 28.03.2007 року [9], Вищий господарський суд України роз'яснив, що діловою репутацією юридичної особи є престиж її фірмового (комерційного) найменування, торгових марок та інших належних їй нематеріальних активів серед споживачів її товарів і послуг.

У той же час потрібно зазначити, що приниженням ділової репутації суб'єкта господарювання є поширення у будь-якій

формі неправдивих, неточних або неповних відомостей, що дискредитують спосіб ведення чи результати його господарської діяльності, у зв'язку з чим знижується вартість його нематеріальних активів.

Зазначені дії завдають майнової та моральної шкоди суб'єктам господарювання, а тому ця шкода за відповідними позовами потерпілих осіб підлягає відшкодуванню за правилами ст. 1166;1167 ЦК України [1].

Також пункт № 6 Роз'яснення президії Вищого арбітражного суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням моральної шкоди» № 02-5/95 від 29.02.1996 року передбачає, що розмір компенсації моральної шкоди залежить від характеру дії особи, що її завдала, а також від негативних наслідків через порушення немайнових прав позивача. Так, під час визначення розміру компенсації моральної шкоди слід виходити з того, що він не залежить від завданої відповідачем майнової шкоди, яку він має відшкодувати відповідно до ст. 22 ЦК України. За будь-яких обставин розмір відшкодування моральної шкоди не може бути менший, ніж п'ять мінімальних розмірів заробітної плати [19].

Пунктом 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України [7] встановлено, що, відповідно до загальних підстав цивільно-правової відповідальності, обов'язковому з'ясуванню під час вирішення спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність дії того, хто її завдав, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням, а також вини того, хто завдав шкоди. При цьому суд вважає, що факт зменшення нематеріальних благ як наслідок протиправної дії правопорушника не є необхідною умовою для виникнення права на компенсацію морального збитку. Достатньо, щоб дії правопорушника створювали реальну загрозу зменшення нематеріального блага.

Про таке йдеться у ст. 23 ЦК України [1], де підставою для виникнення права на компенсацію моральної шкоди вказані дії, що лише створюють загрозу порушення ділової репутації (поширення недостовірної інформації).

Окрім вищенаведеного необхідно звернути увагу на Інформаційний лист Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» № 01-8/184 від 28 березня 2007 р., грошовий еквівалент ділової репутації міг бути виражений у формі гудвілу, що, згідно з-п. 1.7 ст. 1 Закону «Про оподаткування прибутку підприємств» (який втратив чинність відповідно до Податкового кодексу України), є нематеріальним активом, вартість якого визначається як різниця між балансовою вартістю активів підприємства та його звичайною вартістю як цілісного майнового комплексу, і виникає внаслідок використання кращих управлінських якостей, панівної позиції на ринку товарів (робіт, послуг), нових технологій тощо [9].

Саме гудвіл, як нематеріальний актив підлягав бухгалтерському обліку відповідно до Положення (стандарту) бухгалтерського обліку, який було затверджено Наказом Міністерства фінансів України 07.07.1999 року і було зареєстровано у Міністерстві юстиції України 23.07.1999 року за № 499/3792 [10].

Таким чином, усі нематеріальні активи, що перебувають у розпорядженні компанії, організацій чи об'єднань, умовно можна розділити на три групи.

До першої групи можна віднести нематеріальні активи, невіддільні від підприємства, а це – навчений персонал, досягнення у галузі реклами та просування своєї продукції, переваги територіального розташування, репутація бізнесу.

Активи цієї групи, як правило, мають невизначений термін служби і оцінюються сукупно, тому вважаються не амортизованими.

Таким чином, підтвердженням негативного впливу на першу групу нематеріальних активів позивача є численні перевірки діяльності підприємства та його посадових осіб, які стали наслідком, приміром, поширення щодо них неправдивої інформації.

До другої групи можна віднести нематеріальні активи, невіддільні від працівника підприємства, серед яких є власна репута-

ція і професійні навички конкретного працівника, зокрема, ноу-хау, комерційні здібності тощо.

Як і активи першої групи, вони не мають терміну використання і не амортизуються.

Поширення недостовірної інформації щодо професійної діяльності топменеджерів підприємства завдає шкоди і самому підприємству, його діловій репутації, – приклад Рішення Господарського суду м. Києва у справі № 50/564 від 19 жовтня 2009 р. [12].

До третьої групи можливо віднести також нематеріальні активи, загалом віддільні від підприємства, а це – фірмові знаки, торгові марки, авторські права, патенти, ліцензії тощо.

Будь-який актив цієї групи може бути оцінений окремо, але торгові марки та інший інтелектуальний капітал підприємства невіддільні від нього, тому неправдива інформація, поширена щодо підприємства, має опосередкований вплив на його активи, зокрема, шляхом зниження їхньої фактичної вартості.

У разі відсутності у суб'єкта господарювання бухгалтерського обліку гудвілу, як нематеріального активу, такий суб'єкт господарювання не позбавлений права доводити розмір грошового еквіваленту приниження ділової репутації іншими засобами, зокрема, відповідно до ст. 41 ГПК України [4], призначити відповідну судову експертизу.

Також слід наголосити, що окремі господарські суди позиціонують роль гудвілу у визначенні розміру шкоди, завданої діловій репутації юридичної особи, як основного критерію його визначення (Рішення Господарського суду м. Києва у господарських справах: № 54/137 від 04.03.2009 року [13]; № 20/81 від 09.06. 2009 року14]; № 50/564 від 19.10.2009 року [12] та № 20/297 від 26.10.2010 року [15].

Також ми вважаємо, що, крім гудвілу, розмір шкоди, завданої діловій репутації, можна намагатися доводити довідками економічного, аналітичного, маркетингового відділу, бухгалтерії юридичної особи про зменшення вартості нематеріальних активів; свідоцтвом про зменшення вартості котирування акцій юридичної особи; проведенням експертної оцінки вартості нематеріальних активів; результатами проведення перевірок контрольними органами тощо.

Будь-який з цих засобів має бути спрямований на доведення факту зменшення нематеріальних активів юридичної особи і саме розмір їх зменшення внаслідок завдання шкоди діловій репутації суб'єкту господарювання і буде головним критерієм для обґрунтування розміру немайнової шкоди.

Крім того, варто також звернути увагу на те, що в пункті № 41 Інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України» № 01-8/211 від 07.04.2008 року зазначено, що (відповідно до ч. 2 ст. 22 ЦК України) збитками, зокрема, є витрати особи в майбутньому для відновлення свого порушеного права (реальні збитки), а також доходи, які особа могла б одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (втрачена вигода) [11].

Слід наголосити також на тому, що моральну шкоду дуже складно відшкодувати в повному обсязі, оскільки у вітчизняному законодавстві майже відсутні точні критерії майнового вираження втрат немайнового характеру, отже, будь-який її розмір може мати суто умовний вираз, але, як зазначається у ч. 3 ст. 23 ЦК України [1] та вищенаведеній Постанові Пленуму Верховного Суду України [7], розмір відшкодування має залежати від характеру правопорушення,_обсягу завданих страждань, характеру немайнових втрат, а також інших обставин, зокрема, враховуються ступень зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану.

Окрім цього, суд повинен виходити із засад розумності, виваженості та справедливості, але наведені критерії є досить абстрактними й зовсім не допомагають суду обґрунтувати, хоча б для самого себе, розмір компенсації, який зазначається потім у відповідному рішенні.

Висновки

Підводячи риску, вбачається за необхідне звернути серйозну увагу на той факт, що найбільше ускладнень викликає питання про розмір грошового відшкодування моральної шкоди, бо за загальним правилом, щоб призначити справедливе відшкодування потерпілій стороні, суди повинні оцінити адекватність майнового відшкодування, тобто сам розмір грошового еквіваленту завданої моральної шкоди, а для цього необхідно здійснити грошову оцінку, і така оцінка, на наш погляд, може бути здійснена лише фахівцем у такій галузі, зокрема судовим експертом, який має відповідну освіту та кваліфікацію.

Виходячи з вищевикладеного, на нашу думку, є необхідність внесення змін у національні процесуальні законодавства, тобто цивільне, господарське, адміністративне, відносно обов'язковості позивачу проведення експертних досліджень (проведення відповідних досліджень зі складанням висновку акредитованого фахівця) на етапі формування та подачі позову до суду, щодо ймовірного настання самого факту моральної шкоди з визначенням його грошового еквіваленту. А також стає все більш актуальним, зокрема для юридичних осіб, під час попереднього розгляду справи або на іншій стадії розгляду судом такої категорії немайнових позовів закріпити обов'язковість призначення та проведення судових експертиз, у тому числі психологічних, якщо відповідач не згоден із заявленими немайновими вимогами, які підтверджуються експертним висновком фахівця, що був проведений за ініціативи позивача і залучений в якості письмового доказу при подачі позову до суду.

Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003р. №435-IV // ВВРУ від 03.10.2003р., № 40-44, ст. 356. . Цивільний процесуальний кодекс України від 23.06.2005р. №2709-IV//ВВРУ 2004,№40-41,42,ст 492.

3. Господарський кодекс України від 04.02.2005р. №2424-IV //ВВРУ 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст.144.

4. Господарський процесуальний кодекс України від30.06.1993р. №3345//ВВРУ 1992,№6.ст.56.

5. Кодекс адміністративного судочинства України від 08.09.2005р. №2875-IV// ВВРУ 2005.№35-36,№37. ст.446.

6. Податковий кодекс України від 23.12.2010р. №2856-VI//ВВРУ 2011 №13-14,№15-16,№17, ст112.

7. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року- № 4. // Електронний ресурс: http://zakon. rada.gov.ua.

8. Правові позиції Верховного Суду України Постанова Пленуму від 27 лютого 2009 року «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи». // Електронний ресурс: http:// zakon. rada.gov.ua.

9. Вищий господарський суд України, Інформаційний лист «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію»- № 01-8/184 від 28.03.2007 року // Електронний ресурс: http://zakon. rada.gov.ua.

10. Наказ № 163, Міністерства фінансів України 07.07.1999 року, зареєстрований у Міністерстві юстиції України 23.07.1999 року за № 499/3792. // Електронний ресурс: http://zakon. rada.gov.ua.

11. Інформаційний лист Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України»- № 01-8/211 від 07.04.2008 року.// Електронний ресурс: http://zakon. rada.gov.ua.

12. Рішення господарського суду м. Києва у справі № 50/564 від 19 жовтня 2009 р.// Електронний ресурс http://ki.arbitr.gov.ua.

13. Рішення господарського суду м. Києва у справі № 54/137 від 04.03.2009 року.// Електронний ресурс http://ki.arbitr.gov.ua.

14. Рішення господарського суду м. Києва у справі № 20/81 від 09.06. 2009 року.// Електронний ресурс http://ki.arbitr.gov.ua.

15. Рішення господарського суду м. Києва у справі № 20/297 від 26.10.2010 року.// Електронний ресурс http://ki.arbitr.gov.ua.

АНОТАЦІЯ

У цій статті зроблена спроба проаналізувати різні позиції та думки вчених, як по заходах захисту цивільних прав, так і по цивільно-правовій відповідальності осіб, неправомірні дії яких провокують моральну (немайнову) шкоду потерпілій стороні, а також виявити протиріччя в цивільному законодавстві щодо умов компенсації моральної шкоди, тобто вини. Також проаналізувати судову практику в питаннях стягнення моральної шкоди та запропонувати ввести доповнення у чинне законодавство для покращення якості національного судочинства.

SUMMARY

This article attempts to analyze the various positions and opinions of scientists as to the measures of protection of civil rights and civil liability of the persons illegal actions which provoke moral (non-property) damages to the injured party, as well as identify inconsistencies in civil law on the terms of pecuniary damage, that is guilt. Also to analyze the judicial practice on the question of recovery for moral damages, and to propose to introduce amendments into the acting legislation to improve the quality of national proceedings.

16. Роз'яснення президії Вищого арбітражного суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням моральної шкоди» № 02-5/95 від 29.02.1996 року. // Електронний ресурс http://zakon. rada.gov.ua.

17. Вищий господарський суд України «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» № 01-8/184 від 28.03.2007 року.// Електронний ресурс http://zakon. rada.gov.ua.

18. Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» № 960-XII від 16 квітня 1991 р.//ВВРУ 1991,№ 29,ст. 377.

19. Європейський суд Саундерс проти Сполученого Королівства 29 листопада 1996 року справа № 43/1994/490/572 Електронний ресурс// http://eurocourt.in.ua

20. Європейський суд Гольм проти Швеції 25 жовтня 1993 року //Електронний ресурс// http://eurocourt.in.ua

21. Європейський суд Мельниченко проти України 19 жовтня 2004 року (заява № 17707/02) Електронний ресурс http:// zakon.rada.gov.ua

22. Європейський суд Ельсгольц проти Німеччини 13 липня 2000 року// Електронний ресурс// www.eurocourt.org.ua

23. Цивільне право України – Харитонов Є.О. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2011. – 468 с.// Режим доступу// http:// westudents.com.ua

24. Договорное право. Книги 1-5. Брагинский М.И, Витрянский В.В. //Режим доступу// www.nbuv.gov.ua

25. Договірне право України: сучасний стан і тенденції розвитку / В. В. Луць // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. – 2009. – № 2. – С. 52-55. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua

26. Основи загальної теорії права та держави [Текст] : пособие для студентов / П. М. Рабінович. – вид.3-е, зі змінами й доповненнями. – Київ : Рад. шк., 1994. – 236 с.

27. Рішення Верховного Суду України від 18.11.2004 року «відшкодування моральної шкоди, завданої фізичній особі невиплатою Страховою компанією страхової суми» // Електронний ресурс: http://zakon. rada.gov.ua

ЩОДО РОЛІ ПІДПРИЄМСТВ КОЛЕКТИВНОЇ ВЛАСНОСТІ В ЕКОНОМІЦІ КРАЇНИ

ПАВЛЕНКО Олександр Вікторович - здобувач кафедри цивільно-правових дисциплін МАУП

УДК 346.1:347.

В статье обосновывается важность права коллективной собственности, рассматриваются вопросы значимости этого права и необходимости реанимации предприятий коллективной собственности

Ключові слова: право колективної власності, підприємство колективної власності, комунальна власність.

Постановка проблеми та її зв'язок із важливими науковими та практичними завданнями

Статтею 63 Господарського кодексу України (ГКУ) «Види та організаційні форми підприємств» [1] передбачена дія підприємств колективної власності (ПКВ). У той же час, за Класифікацією організаційно-правових форм господарювання, затвердженою наказом Держспоживстандарту України від 28.05.2004 р N 97, така організаційно-правова форма господарювання, як колективне підприємство, з 31.03.2004 р не існує [2]. Чинним законодавством України не передбачено обов'язкової реорганізації колективних підприємств, проте створення нових підприємств у формі колективних уже неможливе.

Проте, величезний потенціал підприємств колективної власності, на нашу думку, практично не розкритий, а отже, і не використовується, що і призводить до існування низки проблем в економіці нашої країни.

Теоретичне обґрунтування доцільності створення та законодавче забезпечення функціонування ПКВ пов'язане з важливими науковими та практичними завданнями, що стоять у сфері економіки, зокрема, щодо забезпечення збереження національного багатства України, підвищення ефективності виробництва.

Аналіз останніх досліджень, пов'язаних з темою дослідження

До останніх досліджень, у яких започатковано вирішення проблеми власності, організаційно-правових форм у сфері господарювання відносяться переважно роботи представників науки господарського права (В.К. Мамутова, В.А. Устименка, О.В. Гарагонича, С.М. Грудницької, Р.А. Джабраілова, Г.Д. Джумагельдієвої, О.Р. Зельдіної, О.Р. Кібенко, Ф.Ф. Маймура, О.П. Подцерковного, В. С. Щербини та ін.). Важливу роль у дослідженні організаційно-правових форм господарювання відіграє колективна монографія Інституту економіко-правових досліджень Національної академії наук України «Публічна власність: проблеми теорії і практики» [3]. У той же час, як зазначається у літературі, потребують конкретної уваги проблеми різних видів власності з урахуванням того, що значення приватної власності фізичних осіб у світі падає і, навпаки, зростає роль асоційованої власності (власності юридичних осіб) та державної і комунальної власності [4].

Метою статті є виявлення юридичної природи колективної власності та формулювання пропозицій щодо вдосконалення правового статусу підприємств колективної власності в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження

Доцільність збереження та розвитку ПКВ визначається об'єктивними економічними потребами, потребами економічного реформування. Справа в тому, що такого роду реформування у нас практично не було. Більше як 25 років так званих «реформ» фактично були роками найжахливішої руйнації державності, державних інституцій, економіки, соціальної сфери: освіти, охорони здоров'я, культури, науки, спорту та, чи не найголовніше, тотального розкрадання національних багатств.

Усупереч загальній нав'язаній нам думці, економічні реформи, як такі, у нас практично не проводилися. У нас були окремі лібералізаційні закони, але в основному це укази Президента, постанови уряду, як правило, закритого характеру, що приймалися задля інтересів того чи іншого олігарха або групи олігархів.

Найбільш «ласі» активи, промислові підприємства, цілі галузі відчужувалися у приватні руки не шляхом проведення прозорих, відкритих тендерів, а «підкилимно». Правовою основою для масштабної приватизації повинна була б бути потужна законодавча база, що включала б відповідні законодавчі акти, які б, виходячи з пріоритетності суспільних інтересів, встановлювали рівні можливості ведення ефективної підприємницької діяльності для кожного з громадян. Але такої бази не було створено. Влада того часу (з 1995 по 2004 роки, у період президентства Кучми) воліла посилатися на загальні конституційні принципи: дозволено все, що прямо не заборонено. Безумовно, тоді і згадки ніхто не мав, що може відбутися таке брутальне, безконтрольне розтягування майна. Тому воно і не заборонялося. А все, що не заборонено, виявляється можна. Можна «прихватизувати» всі найбільш привабливі активи країни через секретні, закриті приписи чи телефонні вказівки щодо чергового пограбунку. За такими вказівками високоприбуткові об'єкти, які мали б працювати і працювати у своєму статусі загального (загальнонародного) блага, приносячи значний зиск усьому населенню: кошти для виплати зарплат бюджетників, пенсій – передавалися владою якщо не у власні, то, у всякому разі, у дуже близькі руки.

Дійсну спрямованість економічної політики перших років незалежності яскраво ілюструють наступні приклади. Під українські кордони певним олігархом підганялися залізничні потяги, спорядженні на вивіз (або на ввіз) відповідної продукції (у т.ч. і підакцизної). І тут раптом з'являється розпорядження, яким на два-три дні оголошуються митні канікули. Ніхто з (чужих) підприємців не встигає скористатися ними, а «свій», що вже на кордоні, виявляється найспритнішим. І так майже повністю будувалася вся економічна «політика».

«Ринкові реформи» полягали як у розтягуванні загальнонародної власності, так і у все більшому закручуванні «гайок» щодо населення. Отже, всі «економічні реформи» полягали у розкраданні або знищенні (у той чи інший спосіб) колишньої загальнонародної власності, а також у пограбуванні країни, кожного пересічного громадянина.

Розпродали (розікрали) усі найрентабільніші сфери колишнього народного господарства, промислові галузі економіки. Знищеними є авіабудування, суднобудування, сільське господарство, тваринництво тощо. Загублено український флот (у нас була найбільша у світі компанія – Чорноморське пароплавне судноплавство) і багато ін.

Цього всього розграбування не відбулося б, загальнонародні активи, багатство України не були б несправедливо присвоєні п'ятьма – шістьма родинами, якщо б відповідні підприємства, промислові комплекси передавалися не у приватні руки, а у колективну власність – власність трудових колективів підприємств.

Здавалося б, що про приватизацію активів, підприємств можна говорити лише в умовному сенсі – адже вона вже відбулася, майже все розтягнуто. Однак ще залишилось приблизно 3-5 тис. державних підприємств (не кажучи вже про те, що у нас є ще один величезний ресурс – це землі для ведення сільського господарства. Але це окрема тема для дослідження). Тому все, про що буде йти мова стосовно ПКВ, може бути застосоване до цих залишкових об'єктів, тим більше, що частина з них – підприємства стратегічного значення. Це по перше. Крім того, зараз однією з важливих проблем, що конче потребує вирішення, є проблема рейдерства. Вона захлиснула

країну, суттєво негативно впливає на розвиток бізнесу – тормозить його, перешкоджає надходженням інвестицій в економіку тощо.

Виправленню становища, що склалося, також могла б сприяти реанімація підприємств колективної власності (ПКВ) в Україні. Цивільний кодекс Української РСР від 18 липня 1963 року, Закон України «Про власність» від 7 лютого 1991 року називали три форми власності в Україні: приватну, колективну та державну, визначали суб'єктів власності та її об'єкти, встановлювали право виключної власності українського народу [5, 6].

Чинні Конституція України, Цивільний Кодекс від 16 січня 2003 року та Земельний кодекс уже не визнають колективну власність як таку. Лунають заклики щодо «обов'язковості» перетворення колективних підприємств у приватні, оскільки колективна організаційно-правова форма нібито не відповідає вимогам ринкової економіки. У той же час у юридичній літературі [7] зверталася увага на спірність думки Держкомпідприємництва (листи № 5115 від 28 липня 2004 року, № 5279 від 5 серпня 2004 року), який при вирішенні поставленого вище питання посилався на Прикінцеві положення Закону «Про внесення змін до деяких законів України щодо державної реєстрації підприємницької діяльності» від 21 вересня 2000 року. У даних положеннях вказувалося, що суб'єкти підприємницької діяльності, створені в організаційно-правових формах, не передбачених законами України, державна реєстрація яких проведена до набрання чинності цим Законом, зобов'язані привести організаційно-правову форму у відповідність до вимог законів України протягом п'яти років після набрання чинності цим Законом чинності. Але оскільки дана норма була прийнята у зв'язку із внесенням змін до частини 1 статті 6 Закону «Про підприємництво», то не можна поширювати її дію на всі наступні випадки зміни законодавства, що визначає організаційно-правові форми юридичних осіб на Україні. Зміст даного Закону показує, що він розрахований на застосування тільки до тих юридичних осіб, організаційно-правова форма яких не була передбачена законами України, що діяли на момент набрання чинності Законом «Про внесення змін до деяких законів України щодо державної реєстрації підприємницької діяльності. «

Більше того, є достатні підстави вважати, що саме з утвердженням, поверненням колективної власності на втрачені позиції, наданням колективних підприємствам належного правового статусу, пов'язані необхідні економічні і соціальні перетворення в Україні.

Як зазначалося науковими дослідниками, для нашої держави, особливо на нинішній фазі її розвитку, проблеми права власності є надзвичайно актуальними, фактично – доленосними [3]. При цьому ці проблеми вирішуються різними галузями права, виходячи з тих інтересів, які ними охороняються. Так, наприклад, цивільне законодавство вважається (і дійсно є таким), що охороняє, перш за все, приватні, а не публічні інтереси. Відповідно до ст. 1 Цивільного кодексу України, цей кодекс регулює майнові та особисті немайнові відносини. Майновими відносинами вважаються такі відносини, які виникають із приводу володіння, користування, розпорядження об'єктами матеріального світу, а також передачі цих правомочностей.

Цивільне право, по суті, є втіленням лібералізму, адже цивільні правовідносини засновані на основі юридичної рівності сторін, вільного волевиявлення та майновій самостійності учасників цих відносин. Слово «цивільний» походить від давньоримського civitas і означає громадянин.

Основне призначення цивільного права, зазначає О. Шаповалова, – це утвердження і захист приватного інтересу, правового статусу людини, особистості, закріплення автономії індивідів, їх незалежності від держави, а гуманна сутність цивільного права проявляється через його взаємозв'язок з правами людини. Тобто цивільне законодавство захищає переважно індивідуалістичні егоїстичні інтереси осіб, не торкаючись інтересів загальних [8].

Господарське законодавство мало б, навпаки, бути спрямованим переважно на захист публічних інтересів у сфері господарювання (економіки). Поняття публічного інтересу виходить із філософської концепції так званого загального блага. У цій концепції подана модель виявлення, узгодження, визнання та захисту публічного інтересу. За-

гальне благо виражає найважливіші для людства, суспільства в цілому (загальні, публічні) інтереси, інтереси «для спільного буття та погодженого співіснування» і водночас – загальні умови для вираження і захисту інтересів кожного.

Врахування та узгодження зазначених інтересів (приватних та публічних) є основним завданням державного регулювання. Адже держава, як зазначає Т. Кравцова, у процесі здійснення прав і свобод кожним індивідом приміряє егоїстичні інтереси окремих членів суспільства [9].

Розглядаючи питання щодо використання можливостей колективної форми власності у врегулюванні зазначених інтересів у сфері господарювання, слід зазначити, що відповідь на нього залежить від визначення правового статусу ПКВ як у «зовнішньому середовищі» – системі форм власності, так і у «внутрішньому» – визначенні контенту прав колективної власності – сукупності правомочностей, які будуть «вкладуватися» у статус ПКВ.

Визначення правового статусу ПКВ у «зовнішньому» та у «внутрішньому» середовищах можна інтерпретувати як виявлення юридичної природи колективної власності. Таке визначення та формулювання пропозицій щодо вдосконалення правового статусу ПКВ також є важливими кроками у вирішенні проблеми реанімації вищезазначеної (колективної) власності.

Щодо правового статусу ПКВ у «зовнішньому середовищі». Раніше вважалося, що колективна власність належить до суспільної власності: «Трудова власність дрібних товаровиробників поступово перетворювалася в колективну соціалістичну власність за допомогою їх добровільної кооперації» [10].

Саме віднесення колективної власності до публічної дало підстави більшості дослідників проблем власності ідентифікувати її з державною стверджувати про неефективність зазначених форм власності у порівнянні з власністю приватною.

Вважаємо, що колективна власність має займати проміжне місце між приватною і колективною, набути позитивні риси кожної з зазначених видів власності і позбутися рис негативних, які також є притаманними цим видам.

Стосовно набору правомочностей, які будуть «вкладуватися» у правовий статус ПКВ. При визначенні оптимальної їх сукупності будемо виходити з так званого «пучка» правомочностей, що запропоновано англійським юристом А.Оноре. Відповідна сукупність стосувалась права приватної власності фізичної особи, однак ми вважаємо, що аналіз запропонованої сукупності може бути корисним для визначення контенту права колективної власності. Згідно з пропозиціями А.Оноре, право власності включає 11 елементів: 1) право володіння; 2) право використання; 3) право управління (рішення, ким і як може бути річ використана); 4) право на дохід; 5) право на «капітальну цінність» речі, що припускає право на відчуження, споживання, зміну або знищення речі; 6) право на безпеку, тобто імунітет від експропріації; 7) право на передачу речі у спадок, заповітом; 8) безстроковість; 9) заборона використання речі шкідливим для інших способом; 10) відповідальність у вигляді стягнення, тобто можливість відібрання речі на сплату боргу; 11) залишковий характер, тобто очікування «природного» повернення переданих кому-небудь правомочностей після закінчення терміну передачі або в разі втрати ними чинності з будь-якої іншої причини.

На думку фахівців (Л. Беккер), незважаючи на мінливу чіткість у вищенаведеному визначенні, ці 11 елементів дають величезну кількість комбінацій – приблизно 1,5 тис. А якщо врахувати їх варіювання за суб'єктами і об'єктами права, то різноманітність форм власності стає воістину страхітливою [11].

Аналіз зазначених правомочностей дозволяє визначити сукупність бажаних властивостей для підприємств колективної власності. Зокрема, доцільно включити до таких властивостей право володіння, право використання, право управління (рішення, ким і як може бути річ використана), право на дохід, право на безпеку, тобто імунітет від експропріації; безстроковість, заборона використання речі шкідливим для інших способом. Щодо небажаних властивостей для цих підприємств. До них ми відносимо право на «капітальну цінність» речі, що припускає право на відчуження, споживання, зміну або знищення речі; право на передачу речі у спадок, заповітом; відповідальність у вигляді стягнення,

АНОТАЦІЯ

У статті обґрунтовується важливість права колективної власності, розглядаються питання значущості цього права та необхідності реанімації підприємств колективної власності

SUMMARY

The article substantiates the importance of collective property rights, the questions of its origin as a condition for understanding the nature of the rights and allocation of collectively owned enterprises

тобто можливість відібрання речі на сплату боргу; залишковий характер, тобто очікування «природного» повернення переданих кому-небудь правомочностей після закінчення терміну передачі або в разі втрати ними чинності з будь-якої іншої причини.

Висновки

У дослідженні, результати якого викладено у цій статті, можна зробити наступні висновки:

1. Величезний потенціал підприємств колективної власності, на нашу думку, практично не розкритий, а отже і не використовується, що і призводить до існування низки проблем в економіці нашої країни.

2. Однією з найважливіших проблем захисту та ефективного використання економічного потенціалу країни є реанімація колективної власності, виявлення її юридичної природи, та формулювання пропозицій щодо вдосконалення правового статусу ПКВ.

3. Колективна власність має займати проміжне місце між приватною і колективною, набути позитивні риси кожної з зазначених видів власності і позбутися рис негативних, які також є притаманними цим видам.

4. До бажаних властивостей для підприємств колективної власності доцільно включити право володіння; право використання; право управління (рішення, ким і як може бути річ використана); право на дохід; право на безпеку, тобто імунітет від експропріації; безстроковість; заборона використання речі шкідливим для інших способом.

Література

1. Господарський кодекс України [Електронній ресурс]: Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua /cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1540-06.

2. Об утверждении национальных стандартов Украины, государственных классификаторов Украины, национальных изменений к межгосударственным стандартам, внесении изменения в приказ Госпотребстандарта Украины от 31 марта 2004 г. N 59 и отмене нормативных документов. Государственный комитет по вопросам технического регулирования и потребительской политики Приказ от 28.05.2004 № 97. Редакция действует с 19.06.2015. [Електронній ресурс]: Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua /cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1540-06.

3. Публічна власність : проблеми теорії і практики : монографія / під заг. ред. В.А. Устименка / НАН України, Ін-т економіко-правових досліджень. – Чернігів: Десна Поліграф, 2014. – 308 с.

4. Мусіяка В. Л. Проблеми права власності, що випливають із прийняття нового цивільного кодексу України // Наукові записки. Том 20. Юридичні науки. 2002. – С. 77 – 79

5. Цивільний Кодекс УРСР № 1540 від 18.07.1963 р. [Електронній ресурс]: Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua /cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1540-06.

6. Закон України «Про власність» № 697-XII від 7 лютого 1991 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http: www.ukrstat.gov.ua/klasf/nac_kls/op_dk002_2016.htm.

7. Спасибо-Фатєєва І.В., Спасибо В.В. Проблематика організаційно-правових форм юридичних осіб (на прикладі спільних підприємств) // Університетські наукові записки, 2006. – № 1 С. 71-78

8. Шаповалова О. Шляхи подолання неузгодженостей у цивільному та господарському законодавстві України // Підприємництво, господарство і право. – № 3, 2008. – С.27-32

9. Кравцова Т. Правова природа державного регулювання підприємницької діяльності // Підприємництво, господарство і право.. – № 8, 2003. – С. 53-58

10. Экспроприация. БЭС, т. 30. – 1978. – С. 28(14)

11. Кулагин М.И. Предпринимательство и право: опыт Запада. М., 1992. – 214 с. – С. 68.

СКЛАДОВІ ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

ГАРМАТА Ольга Володимирівна - здобувач Донецького державного університету управління

Исследуются особенности правового регулирования инвестиционной деятельности, законодательных актов, которые регулируют осуществление инвестиционной деятельности, практика их использования в Украине. Показана необходимость проведения активной государственной политики по стимулированию развития инвестиционной активности на основе развития системы государственных инвестиций, стимулирования получения инвестиций в экономику Украины. Выделены специфические черты инвестиционного процесса, факторы, негативно влияющие на развитие инвестиционной деятельности в Украине.

Ключевые слова: инвестиции, инвестиционная деятельность, правовое регулирование, нормативно-правовой акт, экономика Украины.

Постановка проблеми

Інвестиції – як витрати на відновлення та зростання основного капіталу – один із ключових факторів економічного розвитку виробництва, держави в цілому. В Україні, у зв'язку з загальновідомими обставинами як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру, позитивні тенденції на зростання в інвестиційній сфері ще не отримали сталого розвитку. Більше того, відбуваються протилежні процеси відтоку капіталів. Саме тому важливою задачею на даному етапі розвитку вітчизняної економіки є виявлення об'єктивних та суб'єктивних факторів зростання інвестицій, їх розмежування з метою нейтралізації суб'єктивних і побудови привабливого інвестиційного середовища зі сприятливим кліматом, високою діловою активністю. Враховуючи це, виникає потреба у формуванні моделі, виявленні складових інвестиційної діяльності з метою їх господарсько-правового забезпечення.

Актуальність теми дослідження підтверджується великим інтересом до даної проблеми, її багатогранністю і глибиною. За останні роки економіка України так і не позбулася глибоких структурних деформацій і значно відстає від розвинених країн світу з сукупної продуктивності всіх факторів виробництва і відповідно – рівнем добробуту населення. Більшість підприємств залишилася технологічно відсталою, енергоємною, зі слабкою диверсифікацією продукції і ринків. Це пов'язано з нестабільністю державної інвестиційної політики, відсутністю системного підходу до господарсько-правового забезпечення складових інвестиційного ринку.

Стан дослідження

Науковий аналіз проблем реалізації інвестиційної діяльності здійснюється багатьма вітчизняними вченими. Серед них слід назвати В. Мамутова, Ю. Атаманову, С. Бойко, М. Василенка, Т. Воронкову, М. Денисенко, Г. Ільницьку-Гикавчук, О. Зельдіну, А. Каркачову, Н. Обушну, О. Підцерковного і ін., праці яких послу-

жили теоретичною базою для подальшого дослідження питань, що розглядаються.

Метою статті є виявлення, виходячи з теорії інвестицій, об'єктивних та суб'єктивних факторів зростання інвестицій, складових інвестиційної діяльності з метою їх господарсько-правового забезпечення.

Виклад основного матеріалу

У спеціальній літературі напрацьовано багато різноманітних підходів до формування теорії інвестицій. Суть їх зводиться до одного висновку, а саме: інновації, інноваційні процеси пов'язані із створенням, освоєнням і поширенням інновацій. Фундатори інвестиційної теорії (так званої q – теорії) Баумоль, Тобін Джеймс розглядають показник q як відношення дійсних, фактичних значень обсягів інвестицій до їх бажаних значень у певний відрізок часу. Ця модель дозволяє розглядати інвестиції у їх динаміці, тобто як інвестиційний процес. Його інтенсивність залежатиме від низки об'єктивних та суб'єктивних факторів.

Держава здійснює управління інвестиційною діяльністю шляхом реалізації інвестиційної політики, яка базується на законодавчих та інших нормативних актах і заходах, що сприяють створенню позитивного інвестиційного клімату в країні. Інвестиційна діяльність є сукупністю практичних дій юридичних осіб, держави та громадян щодо реалізації інвестицій.

Під інвестиційним кліматом розуміється сукупність політичних, соціально-економічних, фінансових, організаційно-правових, природних факторів, властивих тій чи іншій країні, регіону, який визначає вибір інвесторів щодо місця, часу і форми вкладення коштів. Інвестиційний клімат складається під впливом не залежать від конкретного підприємства процесів і суттєво впливає на інвестиційну поведінку. До значущих чинників, що визначають інвестиційний клімат, відноситься певна сукупність об'єктивних та суб'єктивних факторів. До об'єктивних ми відносимо такі, на які неможливо впливати, принаймні, в рамках такого роду досліджень. Це, в основному, геополітичні фактори – війна в Донбасі, анексія Криму. До суб'єктивних факторів, що впливають на інвестиційний клімат, відносяться: 1) рівень бюрократизації та корупції, пов'язаних зі створенням та функціонуванням бізнесу; 2) ступінь безпеки його ведення; 3) передбачуваний темп інфляції і ставка відсотка на ринку; 4) ризики, пов'язані із законодавчими регуляторними та податковими нормами; 5) можливість застосування інновацій – виготовлення нового продукту, а не «новий» продукт; упровадження нового методу, а не «новий метод»; освоєння нового ринку...; отримання нового джерела сировини...; проведення реалізації...тощо.

Аналіз зазначених факторів дозволяє сформувати модель активізації інвестиційної діяльності, запропонувати пропозиції щодо її удосконалення, визначення напрямків подальшої інтенсифікації зазначеної діяльності.

Законодавче забезпечення інвестиційного процесу, створення системи надання державних гарантій; забезпечення рівних умов для різних учасників інвестиційного процесу (забезпечення економічної конкуренції); стимулювання використання амортизаційних коштів на інвестиційні цілі; вдосконалення банківської, страхової, фондової систем

У нинішній правовій системі України нараховується більш як 200 законів та інших нормативно-правових актів, що регулюють інвестиційну діяльність. У даній сфері правового регулювання основними нормативно-правовими актами є: Конституція України, Господарський кодекс України, закони України «Про інвестиційну діяльність», «Про стимулювання інвестиційної діяльності в пріоритетних галузях економіки з метою створення нових робочих місць», «Про режим іноземного інвестування» , «Про фінансовий лізинг», «Про інноваційну діяльність», «Про цінні папери та фондовий ринок», які створюють правову основу інвестиційної діяльності.

Законодавство визначає, що всі суб'єкти інвестиційної діяльності незалежно від форм власності і господарювання мають рівні права в частині здійснення цієї діяль-

ності, самостійно визначають цілі, напрямки, види та обсяги інвестицій; привертають для їх реалізації на договірній основі будь-яких учасників інвестиційної діяльності, у тому числі шляхом організації конкурсів і торгів [1]. У результаті проведеного дослідження нормативно-правового забезпечення інвестиційної діяльності в Україні вважаємо за доцільне виділити три основні групи його недоліків:

1) нестабільність і ненадійність;

2) відсутність комплексності та стратегічної спрямованості;

4) наявність протиріч у самих законодавчих актах.

Усе це призводить до того, що в Україні рівень захисту прав інвесторів залишається ще дуже низьким, на відміну від європейських країн, де, за оцінками Property Rights Alliance, за останні три роки відбулося значне поліпшення ситуації, що стосується правового і політичного середовища, сприятливого для інвесторів, захисту матеріальної та інтелектуальної власності. Як результат надмірного бюрократичного втручання в господарську діяльність, істотною проблемою для бізнесу в Україні залишається корупція. За індексом сприйняття корупції Україна (разом з Нікарагуа, Пакистаном) займає 134 місце серед 180 країн світу. Чутливий удар інвестиційному іміджу, загрозу економічній безпеці держави і її конкурентоспроможності в очах світової спільноти завдає відносно новий феномен – рейдерство, розмах якого в Україні достатньо великий, кількість захоплень сягає 3000 на рік. Причому на відміну від європейського чи американського, українське рейдерство має відчутну кримінальну складову [2, с. 130-131].

Одним з інструментів податкової підтримки інвестиційних процесів, який набув широкого поширення в зарубіжних країнах, є інвестиційний податковий кредит. Суть його полягає у відстроченні сплати податку на прибуток на визначений термін під реалізацію інвестиційних проектів. У майбутньому в результаті збільшення грошових надходжень підприємств від інвестиційних проектів збільшаться відрахування до бюджету у вигляді податків, тим самим державі компенсуються недоотримані кошти. На жаль, у Податковому кодексі не передбачено застосування такого інструменту регулювання інвестиційної діяльності. При цьому надання інвестиційного податкового кредиту не вимагає залучення зовнішніх джерел фінансування, оскільки використовуються внутрішні ресурси самих підприємств у вигляді податку, не перераховані до державного бюджету. Таким чином, підприємства будуть намагатися збільшити власні надходження, щоб більше залишилося в їх розпорядженні. Умовами надання інвестиційного податкового кредиту повинні бути: постійне фінансове становище підприємства, наявність економічно обґрунтованого інвестиційного проекту, який забезпечує збільшення обсягів виробництва, прибутку, термін окупності запозичених через інвестиційний податковий кредит коштів не повинен перевищувати певний термін [3, с. 92].

У рамках вдосконалення державного управління інвестиційними процесами велике значення має використання методів програмно-цільового планування. Метою Державної цільової економічної програми розвитку інвестиційної діяльності на 2011-2015 рр. визначено створення умов для активізації інвестиційної діяльності, спрямованої на модернізацію реального сектору економіки та забезпечення сталого економічного розвитку. Передбачалося, що виконання Програми дозволить досягти основних макроекономічних показників розвитку України та зміцнити до 2015 року її позиції на світових інвестиційних ринках.

Ґрунтуючись на індикаторах успіху, наведених у проекті Програми економічних реформ України на 2010 -2014 рр. «Заможне суспільство, конкурентоспроможна економіка, ефективна держава», у 2015 році планувалося досягти: 1) підвищення позиції України в міжнародному рейтингу Світового банку «Ведення бізнесу» – з 142 на 90 місце з 183-х країн; 2) показника 579 млрд. грн. інвестицій в основний капітал (щорічний приріст у середньому на 25% від показника 2009 року); 3) обсягу 77 млрд. дол. США прямих іноземних інвестицій на початок 2015 року (щорічний приріст

прямих іноземних інвестицій на 5 млрд. дол. США з розрахунку, що за даними Національного банку на початок 2010 р обсяг прямих іноземних інвестицій склав 52 млрд. грн.). Як наслідок, у 2015 р очікувався обсяг інвестицій в основний капітал на рівні 500 млрд.грн. Поліпшення інвестиційного клімату України мало дозволити змінити ставлення до нього стратегічних партнерів на позитивне [4].

Однак досягненню очікуваних результатів завадили загальновідомі події 2014 року, що продовжуються і по цей час. Крім того, це різного роду суб'єктивні обставини, на яких ми зупинимось більш детально.

Одним із головних чинників, який затримує розвиток інвестиційної сфери в Україні, є відсутність чітких підстав і критеріїв формування державної інвестиційної політики, що не дозволяють ліквідувати хаотичний потік інвестиційних ресурсів, які надходять з різних джерел і направити його на рішення задач економічного розвитку і соціальних проблем. Можна виявити значні відмінності в інвестиційному кліматі окремих регіонів України, різницю в обсягах залучення інвестиційних ресурсів. Це обумовлює необхідність розробки механізму реалізації ефективної державної інвестиційної політики не тільки для України в цілому, але і формування механізмів впливу на потоки інвестиційних ресурсів на регіональному рівні.

Слід зазначити, що інвестиційний потенціал України характеризується високою неоднорідністю, тому і можливості, і потреби кожного регіону різні. Так, у Західному регіоні ефективними можуть бути виробництва з використанням місцевих природних ресурсів (сірки, калійної і кухонної солі, вугілля, нафти і газу), а також розвиток мережі оздоровчих курортно-туристичних комплексів. У Донецько-Придніпровському регіоні потрібні реконструкція і технічне переобладнання шахт, металургійних і хімічних виробництв на базі безвідходних, маловідходних та екологічно чистих технологій. У Південному регіоні вигідні реконструкція та технічне переоснащення портового господарства, розширення мережі оздоровчих курортно-туристичних комплексів.

Державні органи регулювання інвестиційної діяльності в основному орієнтовані на централізоване управління інвестиційними процесами і, як правило, слабо враховують специфічні умови окремих регіонів, тому особливого значення набуває підвищення ролі регіональних органів влади в управлінні інвестиційним процесом. Активізація інвестиційного процесу в регіоні неможлива без активного впливу державної, регіональної та місцевої влади на економічне, інформаційне і нормативно-правове забезпечення реалізації інвестиційного процесу як потужного стимулятора розвитку економіки України в цілому [5].

Важливо підкреслити, що ефективна регіональна політика і сталий, збалансований регіональний розвиток є невід'ємною частиною стратегії розвитку Європи до 2020 р і традиційно залишаються серед базових стратегічних пріоритетів політики реформ в Україні. Вступ України до Зони вільної торгівлі з ЄС, підписання угоди про надання Україні асоційованого членства в ЄС формує для регіонів України інституційний виклик з пошуку нових сценаріїв і моделей регіонального розвитку. Це вимагає налагодження ефективної взаємодії регіонів України та регіонів країн ЄС у політичній, соціально-економічній, освітній, інформаційній, культурної та інших сферах, у т.ч. шляхом розвитку дієвого регіонального, міжнародного міжрегіонального, інтеррегіонального, міжмуніципального, транскордонного, а також і інвестиційного співробітництва. Складовою системних трансформаційних перетворень є формування привабливого інвестиційного клімату, розвиток місцевої демократії та ефективного самоврядування.

У рамках проекту Євросоюзу «Програма підтримки вугільного сектора» для регіонів Сходу України відкриваються можливості прискорення процесів реформування вугільного сектору, залучення інвестицій в обладнання, переробку метану, підвищення рівня безпеки праці на шахтах і скорочення енерговитрат, що сприятиме системному вирішенню нагальних питань охоро-

ни навколишнього середовища. Розвиток на території Сходу України курортного туризму, рекреаційно-туристичної сфери сприятиме диверсифікації регіональної економіки, розширить можливості по створенню нових робочих місць і працевлаштування незайнятого населення регіону на підприємствах сфери послуг (зокрема, мова йде про працівників, вивільнених у результаті структурної модернізації та закриття нерентабельних шахт, реструктуризації підприємств традиційних галузей економіки промислових регіонів). Активізація процесу розвитку курортного туризму на Сході України також вимагає впровадження і активізації роботи по розробці інвестиційних пропозицій на територіях, розташованих у туристично-рекреаційних зонах, з метою залучення потенційних інвесторів для модернізації установ, розширення переліку та якості послуг (і їх наближення до стандартів ЄС) [6].

Перехід до конкретних практичних дій щодо активізації інвестиційного процесу в регіоні повинен будуватися на покладанні наступних функцій на місцеві органи влади:

1) ухвала рішень щодо надання відповідно до чинного законодавства пільг на місцеві податки і збори. Розгляд можливості зменшення для підприємств, установ і організацій, що належать до комунальної власності відповідних територіальних громад, розміру частки прибутку, яка підлягає зарахуванню до місцевого бюджету, і при необхідності внесення розгляду цих питань на пленарні засідання;

2) ухвала рішень про відчуження комунального майна і передачі інвесторам;

3) затвердження місцевих програм та умов приватизації об'єктів комунальної власності, в тому числі інвесторами;

4) вирішення питань про створення, ліквідацію, реорганізацію та перепрофілювання підприємств, установ та організацій комунальної власності відповідної територіальної громади;

5) вирішення питання про створення підприємствами комунальної власності спільних підприємств, у тому числі з іноземними інвестиціями;

6) затвердження ставки земельного податку, розміру плати за користування природними ресурсами, що є у власності відповідних територіальних громад;

7) вирішення питання про надання суб'єктам підприємницької діяльності дозволів на спеціальне використання природних ресурсів місцевого значення;

8) затвердження місцевих містобудівних програм, генеральних планів забудови населених пунктів;

9) ухвала рішень, пов'язаних зі створенням спеціальних вільних та інших зон, внесення до відповідних органів пропозицій з цих питань.

Можна погодитись з думкою про те, що створення зазначених умов на інвестиційному ринку сприятиме формуванню сприятливого і конкурентоспроможного нормативно-правового поля для діяльності інвесторів у регіоні [5].

Комітет з питань промислової та інвестиційної політики в свій час рекомендував парламенту прийняти за основу проект закону про внесення змін до деяких законів України щодо стимулювання залучення інвестицій. Законопроект № 2101 спрямований на забезпечення подальшого вдосконалення механізму державної підтримки інвестиційної діяльності суб'єктів господарювання в пріоритетних видах економічної діяльності, запобігання необґрунтованим втратам бюджету. Зокрема, ним внесено зміни до: 1) Закону «Про інвестиційну діяльність» у частині доповнення переліку шляхів державної підтримки для реалізації інвестиційних проектів заходами державної підтримки (особливості оподаткування), передбаченими Законом «Про стимулювання інвестиційної діяльності в пріоритетних галузях економіки з метою створення нових робочих місць «; 2) Закону «Про стимулювання інвестиційної діяльності в пріоритетних галузях економіки з метою створення нових робочих місць «у частині: визначення на законодавчому рівні на довгостроковий період переліку пріоритетних напрямів економічної діяльності, відносно яких передбачається надавати державну підтримку для реалізації інвестиційних проектів у пріоритетних галузях

економіки, застосування єдиного, визначеного Законом «Про інвестиційну діяльність», порядку відбору та державної реєстрації інвестиційних проектів, усунення дублювання повноважень державних органів щодо вирішення питань, пов'язаних з наданням державної підтримки інвестиційним проектам у пріоритетних галузях економіки, підвищення показників критеріїв кошторисної вартості і кількості створених нових робочих місць для суб'єктів великого підприємництва, які реалізують інвестиційні проекти в пріоритетних галузях економіки, введення додаткових критеріїв для таких проектів по підвищенню конкурентоспроможності, забезпечення модернізації національної економіки, впровадження сучасних технологій, забезпечення підвищення енергоефективності виробництва, зростання продуктивності праці; введення здійснення моніторингу ефективності застосування механізмів державної підтримки інвестиційної діяльності суб'єктів господарювання в пріоритетних видах економічної діяльності. На думку членів Комітету, реалізація положень законопроекту повинна забезпечити визначення на законодавчому рівні переліку пріоритетних напрямів економічної діяльності, щодо яких передбачається надавати державну підтримку для реалізації інвестиційних проектів і застосування єдиного, визначеного Законом «Про інвестиційну діяльність», порядку відбору та державної реєстрації інвестиційних проектів [7].

Відповідний законопроект № 289-VIII р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» був прийнятий 7 квітня 2015 року. Зокрема, законопроектом пропонується внесення змін до законодавства з метою введення одного з інструментів захисту учасниками товариств своїх порушених прав – похідного позову. Механізм похідного позову полягає в наданні кожному учаснику (акціонеру) господарського товариства права на звернення до суду від імені товариства для притягнення до відповідальності посадових осіб товариства за збитки, завдані їх незаконними діями. В уряді зазначають, що досвід багатьох країн показує, що саме механізм похідного позову дозволяє притягнути до відповідальності недобросовісних посадових осіб, які діють всупереч інтересам суспільства і при цьому користуються підтримкою контролюючого учасника (акціонера) або здатні заблокувати роботу загальних зборів у разі відсутності частини учасників (акціонерів). У проекті закону передбачено низку новел щодо права на звернення до суду. Зокрема, з відповідним позовом зможуть звернутися в інтересах товариства учасники, які сукупно є власниками 5 і більше відсотків статутного капіталу товариства. Уряд розраховує, що введення такого механізму посилить захист прав інвесторів [8]

Висновки

Одним з головних чинників, який затримує розвиток інвестиційної сфери в Україні, є відсутність чітких підстав і критеріїв формування державної інвестиційної політики, що не дозволяють ліквідувати хаотичний потік інвестиційних ресурсів, що надходять з різних джерел, і направити його на рішення задач економічного розвитку і соціальних проблем. Це обумовлює необхідність розробки механізму реалізації ефективної державної інвестиційної політики не тільки для України в цілому, але і формування механізмів впливу на потоки інвестиційних ресурсів на регіональному рівні. Необхідно підвищити інвестиційну привабливість регіонів, що призведе до отримання додаткових інвестицій і якісного поліпшення життєвого рівня населення.

У Податковому кодексі України необхідно передбачити використання такого інструменту регулювання інвестиційної діяльності, як інвестиційний податковий кредит. Умовами надання даного кредиту повинні стати: стійке фінансове становище підприємства, наявність економічно обґрунтованого інвестиційного проекту, який забезпечує збільшення обсягів виробництва, прибутку, термін окупності запозичених через інвестиційний податковий кредит коштів не повинен перевищувати певний термін.

Прийняття нових законопроектів і їх реалізація дозволить удосконалити механізм державної підтримки інвестиційної діяльності суб'єктів господарювання в пріоритетних галузях економіки, запобігти необґрунтованим втратам бюджету, усунути дублювання повноважень державних органів щодо вирішення питань, пов'язаних з наданням державної підтримки інвестиційним проектам у пріоритетних галузях економіки, стимулювання суб'єктів великого підприємництва до збільшення кількості створених нових кваліфікованих робочих місць, введення єдиного реєстру інвестиційних проектів, впровадження моніторингу ефективності застосування механізмів такої державної підтримки.

SUMMARY

In the article is studied the research of peculiarities legal regulation ininvestment activities, legislative acts, which regulate investment activities, practice use it in Ukraine. Demonstrated the need for active government policies to stimulate the development of investment activity on the basis of the development of public investment, incentives attract investment into the Ukrainian economy. Identified the specific features of the investment process and factors which negatively affect the development of investment activity in Ukraine.

Література:

1. Денисенко М.П. Державне регулювання інвестиційної діяльності в Україні / М.П. Денисенко, Т.Є. Воронкова // Вісник ЖДТУ. – 2010. – № 1. – С. 1-6.

2. Обушна Н. І. Організаційно-економічний механізм активізації залучення прямих іноземних інвестицій в економіку України / Н. І. Обушна // Науковий вісник ЧДІЕУ. – 2010. – № 4. – С. 128-135.

3. Ільницька-Гикавчук Г. Я. Проблеми та шляхи залучення іноземних інвестицій в економіку України / Г. Я. Ільницька-Гикавчук // Вісник Хмельницького національного університету. – 2012. -№ 1. – С. 90-93.

4. Державна цільова економічна програма розвитку інвестиційної діяльності на 2011-2015 роки. [Электронный журнал]. – Режим доступа: http://bit.ly/1cDm2Pr

5.Бойко С. В. Удосконалення механізму реалізації державних інвестиційних процесів України. [Электронный журнал]. – Режим доступа: http://goo.gl/0IZYAq

6. Стратегічні пріоритетирегіонального співробітництва Сходу України з країнами ЄС. [Электронный журнал]. – Режим доступа: http://bit.ly/15HHDCz

7. Комітет з питань промислової та інвестиційної політики рекомендує парламенту прийняти за основу проект закону про внесення змін до деяких законів України щодо стимулювання залучення інвестицій. [Электронный журнал]. – Режим доступа: http://rada.gov.ua/news/Novyny/Povidomlennya/79347.html

8. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 25, ст.188

ЩОДО ЕФЕКТИВНОСТІ ПОРЯДКУ ЗДІЙСНЕННЯ СУДОЧИНСТВА З РОЗГЛЯДУ СПРАВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ЗАХИСТОМ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

КАРТАВЦЕВА Юлія Валеріївна - аспірант МАУП

Предоставлено обоснование наиболее эффективного порядка осуществления судопроизводства, что является одним из важнейших компонентов системы охраны интеллектуальной собственности. Эффективность порядка осуществления судопроизводства, в т.ч. и по рассмотрению дел, связанных с защитой прав на объекты интеллектуальной собственности, определяется такими его свойствами, как профессионализм, справедливость и некорупционность.

Ключові слова: система охорони інтелектуальної власності, ефективність порядку здійснення судочинства, розгляду справ, захист прав, об'єкти інтелектуальної власності, властивості порядку здійснення судочинства, професійність, справедливість, некорупційність.

Щодо **актуальності проблеми**. На сучасному етапі економічного розвитку важливе значення має створення ефективної системи охорони інтелектуальної власності. Наявність такої системи в Україні сприятиме укріпленню інноваційної моделі її розвитку, модернізації виробництва, підвищенню конкурентоспроможності в рамках світової економіки. Адже збільшення інновацій, нововведень призводить до створення робочих місць у нових галузях, які визначають стан світової економіки XXI століття – економіки, що базується на знаннях. Захист, охорона інтелектуальної власності стосуються також і створення цивілізованого ринкового середовища, де як виробники, так і споживачі були б надійно захищені від недобросовісної конкуренції, пов'язаної з неправомірним використанням об'єктів інтелектуальної власності, контрафактної продукції, виробництвом фальсифікованих товарів. Адже не є таємницею те, що сьогодні явища недобросовісної конкуренції та свідомого порушення прав інтелектуальної власності становлять окрему проблему для України. Проблему для розвитку міжнародної торгівлі, міжнародно-правових відносин у цілому. Відомо, що США інколи визнає Україну піратом №1 у світі. Про це свідчать щорічні звіти США (USTR). На сьогодні Україна вже перебуває у статусі «Priority Watch List» разом з Аргентиною, Чилі, Китаєм, Коста-Рікою, Індією, Індонезією і Росією. Крім цього, по Україні розпочато спеціальне розслідування про позбавлення пільг у рамках програми «Генералізованої Системи Преференцій» [1].

Система охорони інтелектуальної власності включає низку компонентів, починаючи з національного законодавства у сфері інтелектуальної власності, структури відповідних державних органів, які забезпечують контроль, охорону і захист прав у сфері інтелектуальної власності і закінчуючи судовими органами, здійсненням судочинства. Що стосується першого компонента – національного законодавства, то тут мова має йти про наявність численних колізій і прогалин, відсутність ефективних правових механізмів реалізації прав. Потребує вдосконалення склад та діяльність відповідних державних органів, які забезпечують контроль, охо-

рону і захист прав у сфері інтелектуальної власності. Державний контроль у цій сфері здійснюють, як відомо, органи внутрішніх справ, Служба безпеки України, Міністерство доходів і зборів України, прокуратура. Також у структурі органів виконавчої влади діє Державна служба інтелектуальної власності України.

Метою цієї статті є обґрунтування найбільш ефективного порядку здійснення судочинства, що є одним із важливіших компонентів системи охорони інтелектуальної власності. Зазначений порядок включає визначення таких його параметрів як «хто» має здійснювати судочинство, «як» це буде здійснюватися тощо. Ефективність порядку здійснення судочинства, в т.ч. і з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, визначається такими його властивостями, як професійність, справедливість та некорупційність.

Щодо параметру «хто» («хто» має здійснювати судочинство), то багато хто висловлюється за створення спеціалізованого (патентного) суду, який би займався виключно розглядом справ, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності. Доцільність створення такого суду достатньо довго (ще з спочатку 90-х) обговорюється в нашій країні. Як правило, ця ідея підтримується. Адже правильне вирішення справ, що включають питання інтелектуальної власності, потребують відповідних знань та кваліфікації. Саме це і обумовлює необхідність створення спеціалізованої структури, У багатьох країнах світу патентні суди існують досить давно й успішно діють. До таких країн відносяться Німеччина (Федеральний патентний суд Німеччини), Великобританія (Патентний суд Великобританії), Швейцарія (Федеральний Патентний Суд Швейцарії), Російська федерація (Суд з інтелектуальних прав РФ) та ін.

Виклад основного матеріалу

30 вересня нинішнього року вступив у силу Закон України «Про судоустрій і статус суддів», прийнятий парламентаріями 2 червня 2016 року. Згідно з нормами цього Закону, протягом року після початку його дії в країні повинен бути створений Вищий суд з питань інтелектуальної власності.

Передбачається, що згаданий Вищий суд буде діяти як суд першої інстанції, рішення якого можна буде оскаржити тільки в Касаційному господарському суді, що входить до складу Верховного суду. Тобто вже без апеляційного провадження, що, безумовно, значно скоротить терміни розгляду суперечок з інтелектуальної власності. Більше того, з огляду на вузьку спеціалізацію Вищого суду, суддям не потрібно буде «розпорошуватися» на інші справи, що гарантовано підвищить якість розгляду справ з інтелектуальної власності та кваліфікацію суддів.

Фахівці називають ще низку позитивних моментів, що пов'язані з функціонуванням патентних судів. По-перше, сьогодні справи з інтелектуальної власності розглядаються судами різних юрисдикцій, що призводить до різного застосування одних і тих самих норм законодавства, яке регулює інтелектуальну власність. А отже, породжує різну судову практику — часто абсолютно протилежну. У даному аспекті створення Вищого суду дасть можливість уникнути різної правозастосовної практики й уніфікувати судову практику. По-друге, незважаючи на те, що в судах різних юрисдикцій була введена спеціалізація суддів у справах інтелектуальної власності, судді, як і раніше, перевантажені розглядом справ, які не мають відношення до даної сфери, що не дає їм можливості глибоко вникати в досить специфічні питання. Це, у свою чергу, призводить до затяжного розгляду таких справ (від двох до п'яти років).

По-третє, відповідно до Закону, суддями Вищого суду можуть бути особи, які, крім проходження кваліфікаційного оцінювання, мають досвід професійної діяльності у сфері інтелектуальної власності (патентний повірений або адвокат) не менше п'яти років. Входження до складу суддівського корпусу Вищого суду професійних юристів і патентних повірених, які мають значний досвід у цій сфері, також сприятиме більш глибинному і компетентному підходу до розгляду таких специфічних справ. Можна також сподіватися, що вузька спеціалізація суддів

Вищого суду дасть їм можливість не брати висновки судових експертиз за абсолютний базис рішень (як це відбувається сьогодні), а розглядати справи об'єктивно, з урахуванням усіх доказів [2].

У той же час деякі експерти вважають, що створення Вищого суду швидше за все, не призведе до скорочення витрат сторін на розгляд справ з інтелектуальної власності: Закон не зобов'язує суддів мати або отримувати додатково технічну освіту, а значить, як і раніше, потрібно буде проводити судові експертизи в кожній справі [3].

У той же час закордонний досвід свідчить якраз про те, що наявність технічної освіти у суддів Вищого суду була б доцільною і логічною. Практично у всіх патентних судах іноземних держав така вимога для суддів існує, що значно економить гроші і час сторін у процесі. Наприклад, у Німеччині до складу суддівського корпусу Федерального патентного суду входять так звані «технічні судді» (technische Richter), які мають технічну і юридичну освіту. Судді патентних судів Великобританії та Швейцарії також повинні мати дві освіти: юридичну і технічну [3].

Зрозуміло, що лише названими параметрами не вичерпуються вимоги до Вищого суду з інтелектуальної власності. Ефективність порядку здійснення судочинства визначається, на нашу думку, не тільки професійністю суддів, скороченням витрат на ведення судових тяжб, але й (як вказувалось вище) такими властивостями судочинства, як справедливість та некорупційність. І тут виникає багато питань, оскільки проблема справедливості судових рішень, некорупційності суддів не вирішена в країні в цілому. Це одна з найбільш глобальних і болючих проблем України.

Наявність спеціалізованого суду щодо належного захисту прав інтелектуальної власності та інвестиційної привабливості — це позитивний і серйозний крок у цьому напрямі для України. А головне – прийняття спеціальних антикорупційних законів, зокрема, Закону України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки» [4]. Згідно з цим законом передбачено здійснити запобігання корупції у судовій системі та органах кримінальної юстиції. Щодо судової системи, судової влади (а її, за даними соціологічних досліджень, зокрема «Барометра Світової Корупції» (Global Corruption Barometer) від Transparency International та Gallup International Association, українці вважають найкорумпованішою сферою) (66 відсотків), а 47 відсотків опитуваних вважають, що у судовій владі корупцією охоплено все. За даними Світового Індексу Правосуддя (World Justice Project – Rule of Law Index), Україна у сфері «відсутність корупції» в судовій системі зайняла 94 місце з 99 проаналізованих країн. Згідно із судовим індексом, який визначається Європейською бізнес-асоціацією, судова влада дискредитувала себе також в очах бізнес-середовища: за всіма складовими індексу оцінка судочинства в Україні є негативною.

Однією з основних причин існування корупції, руйнування судової влади вважається невдало реалізована у 2010 році судова реформа. Прийняття Закону України «Про судоустрій і статус суддів», який з'явився основним результатом зазначеної реформи, негативно вплинуло на органи суддівського самоврядування – вони стали повністю залежними від політичної влади. Політичні принципи формування Вищої ради юстиції та нечітко сформульовані підстави для притягнення до дисциплінарної відповідальності призвели до того, що судді фактично втратили гарантії незалежності своєї діяльності. Механізм добору суддів також характеризувався зловживаннями з боку органів, відповідальних за цю процедуру.

Перейдемо до параметру «як», як має здійснюватися судочинство. При цьому, як зазначалось, будемо виходити з вимог ефективності порядку здійснення судочинства з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, необхідності забезпечення таких властивостей (здійснення судочинства) як професійність, справедливість та некорупційність. Щодо зусиль у цьому напрямі з боку офіційної влади, то першим кроком у нинішньому реформуванні судової влади стало прийняття 8 квітня 2014 року Закону України «Про відновлення довіри до судової влади в Україні». Цей закон сприяв створенню правових

передумов для самоочищення судової влади за безпосередньої участі громадськості. Метою прийняття зазначеного Закону та інших нормативно-правових актів було реформування судової влади в Україні та усунення ризиків корупції у судочинстві. Серед відповідних заходів передбачалося: 1) ухвалити з урахуванням висновків Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) закони про внесення змін до Конституції та до законів України, спрямовані на реформування судоустрою та статусу суддів на основі європейських стандартів. Передбачено, зокрема: зменшення обсягу суддівського імунітету та надання судді лише функціонального імунітету; врегулювання питань щодо запобігання та вирішення конфлікту інтересів у діяльності представників судової влади; визначення особливостей проведення спеціальної перевірки щодо кандидатів на посаду судді; подання, оприлюднення (зокрема в Інтернеті) та моніторинг достовірності даних декларацій суддів про майно, доходи, видатки та зобов'язання фінансового характеру; створення в рамках судової системи окремого органу або покладення на органи суддівського самоврядування (не пов'язані з дисциплінарними функціями) консультативних функцій щодо етичних стандартів, конфлікту інтересів та декларування майна, доходів, видатків та зобов'язань фінансового характеру; проведення періодичного навчання суддів з питань, пов'язаних із стандартами запобігання та протидії корупції, враховуючи їх під час атестації судді.

Однак, на нашу думку, забезпечення судочинства з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, такими властивостями, як професійність, справедливість та некорупційність потребує додаткових заходів. Зокрема, вважаємо, що справедливим можна вважати те судочинство, яке застосовує однаково однакові норми права до подібних за своєю суттю ситуацій. Тобто мова йде про прецедент, прецедентне право. Прецедент утворюють судові рішення, що вистояли. Вони стають критерієм правильності вирішення відповідних груп суперечок, критерієм правосудності судових рішень. Однаковість застосування забезпечується за допомогою так званого прецедентного права, основним призначенням якого і є формування єдиної судової практики. Таким чином, нам потрібно перейти до його створення. Хтось може сказати, що прецедентне право у нас вже є, його ввели в дію Законом України № 3477-IV від 23.02.2006 р «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». У ст. 17 названого закону прямо вказано на те, що: «... Суди застосовують при розгляді справ Конвенцію (995_004) та практику Суду як джерело права ...». Разом з тим «внутрішнього» джерела прецедентного права, бази рішень, обов'язкових до застосування при розгляді судом аналогічних ситуацій – у нас немає. Його створення міг би забезпечити Верховний Суд України. Особливо це актуально стосовно Патентного суду. Вважаємо, що саме відсутність прецедентного права є одним з чинників, що створює умови для судової корупції.

Крім того, судочинство з розгляду справ захисту права інтелектуальної власності має розвиватися з урахуванням досвіду (у т.ч. і негативного), набутого в рамках системи охорони об'єктів інтелектуальної власності в Європейському Союзі (ЄС) у світлі останніх змін в судочинстві ЄС.

За законодавством ЄС власники патентів повинні захищати свої права в кожній із країн, де патент був порушений, що є доволі складним процесом. У той же час національні суди зі своєю різноманітною судовою процедурою та суб'єктивними причинами можуть винести різне рішення щодо одного патенту. Крім того, термін розгляду справ у країнах ЄС є неоднаковим. В одних країнах справа розглядається за кілька місяців, а в інших – триває декілька років. Слід мати на увазі, що при винесенні рішення судами часто встановлюється різний розмір та оцінка заподіяних збитків при порушенні патенту. Нарешті, це проблема компетенції суддів. Часто при розгляді справи, пов'язаної з захистом патентних прав, необхідно залучати технічних експертів. Оцінка їх праці також проводиться по-різному. Для вирішення цих проблем держави – члени ЄС розробили проект, що передбачає створення Єдиного патентного суду [2]. '

Єдиний патентний суд (Суд) був створений на підставі Угоди «Про Єдиний патентний суд», підписаної в 19 лютого 2013 році 24 державами – членами ЄС. Суд розглядає справи, що стосуються порушення та анулювання європейських патентів, що діють на територіях держав-учасниць ЄС. Як передбачено зазначеною вище Угодою, Суд складатиметься з суду першої інстанції, апеляційного суду (м. Люксембург) та загальної канцелярії. Суд першої інстанції складається з Центрального відділу зі штабквартирою в Парижі, відділень у Лондоні та Мюнхені, а також місцевих та регіональних відділів. Навчання судді проходитимуть у м. Будапешт (Угорщина). Єдиний патент дозволить досягти в державах-членах патентного захисту на підставі єдиного застосування і без адміністративних формальностей, таких як вимоги до перевірки правильності та перекладу. Патенти будуть доступні англійською, французькою та німецькою мовами. Заявки будуть подаватися на всіх трьох мовах, і якщо вона буде подаватися на іншій мові, необхідно буде подавати таку заявку разом з перекладом. Той факт, що єдині патенти будуть оброблятися в якості одноразового платежу, який не потрібно більше регулювати на національному рівні в кожній державі, повинен привести до значної економії, що стосується часу і витрат, і повинен зробити Європу більш привабливою для інновацій та інвестицій, ставлячи її на один рівень з такими конкурентами, як Японія, Китай і США [5]. Статтею 24 Угоди «Про Єдиний патентний суд» передбачено, що судді при винесенні рішення, застосовуватимуть наступні джерела права, зокрема: Право Європейського Союзу, Угоду «Про Єдиний патентний суд», Європейську патентну конвенцію, міжнародні угоди, що застосовуються до патентів. Обов'язковим для всіх держав-членів ЄС є внутрішньодержавне право.

Основою співробітництва держав – членів ЄС з Україною є міжнародні договори у сфері промислової власності, учасниками яких є більшість держав – членів ЄС та Україна, наприклад: Паризька конвенція про охорону промислової власності 1883 р., Договір про патентну кооперацію (PCT) 1970 р., Договір про патентне право 2000 р., а також Угоди ТРІПС, яка є особливо актуальною у зв'язку зі вступом України до СОТ у травні 2008 року. Досвід патентної охорони винаходів у ЄС є цікавим для України щодо запозичення перевірених часом матеріальних та в деяких випадках процедурних норм стосовно охорони окремих видів винаходів.

Висновки

На сучасному етапі економічного розвитку важливе значення має створення ефективної системи охорони інтелектуальної власності. Наявність такої системи в Україні сприятиме укріпленню інноваційної моделі її розвитку, модернізації виробництва, підвищенню конкурентоспроможності в рамках світової економіки.

Найбільш ефективний порядок здійснення судочинства є одним з важливіших компонентів системи охорони інтелектуальної власності. Зазначений порядок включає визначення таких його параметрів, як «хто» має здійснювати судочинство, «як» це буде здійснюватися тощо. Ефективність порядку здійснення судочинства, в т.ч. і з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, визначається такими його властивостями, як професійність, справедливість та некорупційність.

Згідно з вимогами до ефективності порядку здійснення судочинства з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, це судочинство має відповідати таким властивостям, як професійність, справедливість та некорупційність. Зусилля в цьому напрямі з боку офіційної влади щодо забезпечення судочинства з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, такими властивостями як професійність, справедливість та некорупційність, є недостатніми і потребують додаткових заходів.

Вважаємо, що справедливим можна вважати те судочинство, яке застосовує однаково однакові норми права до подібних за своєю суттю ситуацій. Тобто мова йде про прецедент, прецедентне право. Прецедент утворюють судові рішення, що встояли. Вони стають критерієм правильності

АНОТАЦІЯ

Надано обґрунтування найбільш ефективного порядку здійснення судочинства, що є одним з важливіших компонентів системи охорони інтелектуальної власності. Ефективність порядку здійснення судочинства, у т.ч. і з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, визначається такими його властивостями, як професійність, справедливість та некорупційність.

вирішення відповідних груп суперечок, критерієм правосудності судових рішень. Однаковість застосування забезпечується за допомогою так званого прецедентного права, основним призначенням якого і є формування єдиної судової практики. Потрібно перейти до його створення. Саме відсутність прецедентного права є одним з чинників, що створює умови для судової корупції.

Судочинство з розгляду справ захисту права інтелектуальної власності має розвиватися з урахуванням досвіду (в т.ч. і негативного), набутого в рамках системи охорони об'єктів інтелектуальної власності в Європейському Союзі (ЄС) у світлі останніх змін у судочинстві ЄС.

SUMMARY

Courtesy study the most effective manner of administration of justice, which is one of the most important components of intellectual property protection. The effectiveness of the exercise of justice, including and cases relating to the protection of intellectual property, determined by his qualities as professionalism, fairness and uncorruption.

Література

1. І.Є. Михайлов. Интеллектуальная собственность в Украине и в мире. [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://omr.gov.ua/ru/essential/52397/

2. Ковальова М. В. Деякі особливості патентної охорони промислової власності в Україні та в Європейському Союзі // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 2. – С. 238 – 240

3. Коваль М. Чим буде корисний Вищий суд з питань інтелектуальної власності. Українські перспективи і досвід іноземних держав. // /Погляд. 8 серпня 2016 р.

4. Закон України №1699-VII від 14.10.2014 «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки» // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 46, ст.2047

5. Варфоломеева Ю. А. Интеллектуальная собственность в условиях инновационного развития : [монографія] / Варфоломеева Ю. А. – М.: «Ось – 89», 2007. – 144 с.

ДІЛОВА РЕПУТАЦІЯ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ ЯК ІНСТИТУТ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

ЛУЧКА Ігор Юрійович - аспірант МАУП

На основе анализа нормативных актов обосновывается необходимость целесообразности выделения и разработки деловой репутации субъекта хозяйствования как самостоятельного института права. Вносятся предложения по содержанию этого института.

Ключові слова: ділова репутація, суб'єкт господарювання, інститут господарського права, гудвіл, відповідальність суб'єктів господарювання, порушення конкурентних умов господарювання, антимонопольно-конкурентне законодавство, захист ділової репутації

Актуальність теми дослідження

Ділова репутація суб'єкта господарювання є важливою його статусною властивістю, економіко-правовою характеристикою.

Стан розробленості теми

Питання, пов'язані з діловою репутацією розглядалися у Ю. Бошицького, В. Луця, М. Галянтича, О. Дзери, Р. Ю. Капіци,- Л. Коваля, А. Колодія, В.Косака, П. Крайнєва, О. Красавчикова, Н. Кузнєцової,- О. Лейста, М. Малеїна, А. Міцкевича, А. Олійника, Л. Михайлової, В. Нагребельного,- М. Паладія, О.Підопригори, А. Святоцького, В. Сергієнко, С. Фомбрана, Є. Харитонова, Я.Шевченко, Ю. М. Шенлі, Шемшученка, Г. Шершеневича, Р. Шишки, О.Ярешко та інших. У той же час абсолютна більшість авторів розглядає питання ділової репутації з цивільно-правових або адміністративно-правових позицій, з позицій ділової репутації фізичної або юридичної особи.

Мета статті

Метою статті є обґрунтування необхідності і доцільності виокремлення та розробки ділової репутації суб'єкта господарювання як самостійного інституту господарського права.

Основний текст

У літературі правильно відмічалося, що визнання та захист права суб'єктів господарювання на ділову репутацію (ДР), формування та запровадження як у теорію господарського права, так і в господарське законодавство відповідного інституту ринкової економіки (право та захист суб'єктів господарювання на ділову репутацію) є важливою умовою забезпечення конкурентних умов господарювання, а отже, і розвитку економіки України. Даний інститут вкрай важливий для забезпечення господарської діяльності комерційних організацій та індивідуальних підприємців [1].

Невід'ємною складовою будь-якого правового інституту є його визначення, розробка поняття саме в рамках відповідної галузі права. Отже, почнемо з поняття ДР. Якщо звернутися до діючих нормативно-правових актів, то побачимо, що законодавче визначення поняття ділової репутації суб'єктів господарювання відсутнє. Таке визначення сформульовано в законі України «Про банки і банківську діяльність», прийнятому 07.12.2000 року [2]. Згідно зі статтею 2 вказаного закону, ділова репутація – це сукупність підтвердженої інформації про особу,

що дає можливість зробити висновок про професійні та управлінські здібності такої особи, її порядність та відповідність її діяльності вимогам закону. Однак це не є визначенням ділової репутації як нематеріального блага суб'єкта господарювання.

У законодавстві містяться лише згадки про ділову репутацію суб'єктів господарювання. Так, термін «ділова репутація» згадується в законі України № 2132-XII від 18 лютого 1992 року «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції в підприємницькій діяльності» (втратив чинність), який регулював конкурентні відносини [3]. Статтею 7 зазначеного закону заборонялося умисне розповсюдження помилкових або неточних відомостей, які можуть заподіяти шкоду діловій репутації або майновим інтересам іншого підприємця; отримання, використання і розголошення комерційної таємниці, а також конфіденційної інформації з метою спричинення шкоди діловій репутації або майну іншого підприємця. У той же час визначення поняття «ділова репутація» закон не надавав. У Цивільному кодексі УРСР 1963 року (втратив чинність), у статті 7 «Захист честі і гідності» вказувалось право на захист ділової репутації як фізичних, так і юридичних осіб. Поряд з цим самого визначення феномену «ділова репутація» в кодексі також не було.

У чинному Цивільному кодексі України [4] в статті 94 «Особисті немайнові права юридичної особи» зазначається, що юридична особа має право на недоторканність її ділової репутації, на таємницю кореспонденції, на інформацію та інші особисті немайнові права, які можуть їй належати- (ч. 1). У статті 1116 ЦК України «Предмет договору комерційної концесії» вказується, що предметом договору комерційної концесії є право на використання об'єктів права інтелектуальної власності (торговельних марок, промислових зразків, винаходів, творів, комерційних таємниць тощо), комерційного досвіду та ділової репутації (ч. 1).

У Господарському кодексі України [5] в главі 3 «Обмеження монополізму та захист суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції» про ділову репутацію згадується у ст. ст. 32 «Недобросовісна конкуренція», 33 «Неправомірне використання ділової репутації суб'єкта господарювання» та 34 «Створення перешкод суб'єктам господарювання у процесі конкуренції». Так, у ч. 2 ст. 32 говориться про те, що «недобросовісною конкуренцією є неправомірне використання ділової репутації суб'єкта господарювання…». У ст. 33 вказано, що «неправомірним використанням ділової репутації суб'єкта господарювання визнаються: неправомірне використання чужих позначень, рекламних матеріалів, упаковки; неправомірне використання товару іншого виробника; копіювання зовнішнього вигляду виробу іншого виробника; порівняльна реклама» (ч. 1). І у ч. 2 ст. 34 мова йде про те, що «дискредитацією суб'єкта господарювання є поширення у будь-якій формі неправдивих, неточних або неповних відомостей, пов'язаних з особою чи діяльністю суб'єкта господарювання, які завдали або могли завдати шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання».

У законі України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 07.06.1996 р. [6] в главі 2 «Неправомірне використання ділової репутації суб'єкта господарювання» значаться ст.ст. 4 – 7. У ст. 4 «Неправомірне використання позначень» зазначено, що неправомірним є використання імені, комерційного (фірмового) найменування, торговельної марки (знака для товарів і послуг), рекламних матеріалів, оформлення упаковки товарів і періодичних видань, інших позначень без дозволу (згоди) суб'єкта господарювання, який раніше почав використовувати їх або схожі на них позначення у господарській діяльності, що призвело чи може призвести до змішування з діяльністю цього суб'єкта господарювання. У ст. 5 «Неправомірне використання товару іншого виробника» вказується, що неправомірним використанням товару іншого виробника є введення у господарський обіг під своїм позначенням товару іншого виробника шляхом змін чи зняття позначень виробника без дозволу уповноваженої на те особи. У ст. 6 «Копіювання зовнішнього вигляду виробу» надано визначення копіюванню зовнішнього вигляду виробу, а у ст. 7 «Порівняльна реклама» визначаються неправомірне і пра-

вомірне порівняння з товарами, роботами, послугами чи діяльністю іншого суб'єкта господарювання.

Певна регламентація ділової репутації суб'єктів господарювання міститься у роз'ясненнях вищих судових органів: постанові Пленуму Верховного суду України №1 від 27.02.2009 року «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» та у інформаційному листі Вищого господарського суду України від 28.03.2007 року «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію», де міститься судове визначення змісту ділової репутація юридичної особи, яке залежить від природи суб'єкта; проголошується, що право на повагу до ділової репутації може за своєю природою належати будь-якому господарюючому суб'єкту, тож усі підприємці – фізичні та юридичні особи мають право на відшкодування моральної шкоди внаслідок приниження їх ділової репутації та на звернення до господарського суду відповідними позовами. Судам запропоновано визначати грошовий еквівалент ділової репутації, який може бути виражений у формі гудвілу. При цьому, якщо у суб'єкта господарювання відсутній бухгалтерський облік гудвілу як нематеріального активу, він не позбавлений права доводити розмір грошового еквіваленту приниження ділової репутації іншими доказами, а у випадку виникнення у зв'язку з цим питань, роз'яснення яких потребує спеціальних знань, господарський суд може згідно із ст.41 ГПК України призначити відповідну судову експертизу.

Нормативними актами, в яких надається найприйнятніше визначення ДР та порядок його обчислення, є закон України від 28.12.2004 року «Про оподаткування прибутку підприємств» (9) і наказ Фонду державного майна та Державного комітету з питань науки і технологій від 27.05.1995 р. № 969/97 "Про затвердження Порядку експертної оцінки нематеріальних активів" (10). У законі «Про оподаткування прибутку підприємств», поряд з визначенням нематеріального активу підприємства та іншими дефініціями, у статті 1 визначено поняття гудвілу. Гудвіл є нематеріальним активом, вартість якого визначається як різниця між балансовою вартістю активів підприємства та його звичайною вартістю, як цілісного майнового комплексу, що виникає внаслідок використання кращих управлінських якостей, домінуючої позиції на ринку товарів (робіт, послуг), нових технологій тощо.

Відповідно до наказу Фонду державного майна та Державного комітету з питань науки і технологій від 27.05.1995 р. № 969/97 "Про затвердження Порядку експертної оцінки нематеріальних активів" у разі створення акціонерного товариства комісія з приватизації (корпоратизації) зобов'язана ухвалити рішення щодо експертної оцінки нематеріальних активів, у тому числі не відображених у балансі підприємства. До таких нематеріальних активів належить і ділова репутація (гудвіл) – комплекс заходів, спрямованих на збільшення прибутку підприємств без відповідного збільшення активних операцій, включаючи використання кращих управлінських здібностей, домінуючу позицію на ринку продукції (робіт, послуг), нові технології. Крім того, зауважується, що під час приватизації експертній оцінці підлягає лише позитивна ділова репутація.

Таким чином, аналіз законодавства України та роз'яснень Верховного Суду України та Вищого господарського суду свідчать, що у цілому феномен «ділова репутація» є більш менш урегульованим. Однак це урегулювання є надзвичайно розпорошеним, неповним. Розпорошеність норм, що регулюють феномен «ділова репутація», практично унеможливлюють його повноцінне повсякденне застосування, оскільки виявлення всіх норм, що належать до даного об'єкту регулювання, потребує проведення складного дослідження. Крім того, роз'яснення Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів «квазіпрецедентним» правом, оскільки вони є обов'язковими для нижчих судів та опосередковано обов'язковими — для всіх суб'єктів правовідносин, які застосовують норми права, стосовно котрих була узагальнена судова практика у формі роз'яснень. На думку багатьох фахівців,

навіть роз'яснення, які містяться в постановах Пленуму Верховного Суду, не є судовими прецедентами у класичному варіанті загального права, а отже, вони не є джерелами права, в яких не містяться нові правові норми. Суттєво і те, що норми Цивільного кодексу України, у яких найбільш повно прописана відповідальність за шкоду ДР, стосуються лише юридичних осіб (особисті немайнові права юридичної особи, згідно статті 94 «Особисті немайнові права юридичної особи» Цивільного кодексу захищаються відповідно до глави 3 цього Кодексу). Однак поняття «юридична особа» і «суб'єкт господарювання» не є тотожними.

Згідно зі ст. 55 Господарського кодексу «Поняття суб'єкта господарювання» суб'єктами господарювання визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством. Суб'єктами господарювання визнаються як господарські організації - юридичні особи, так і громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як підприємці. Крім того, це філії, представництва, інші відокремлені підрозділи господарських організацій, у т.ч. внутрішньоструктурні підрозділи господарських організацій — юридичних осіб, створювані останніми для здійснення господарської діяльності (структурні одиниці), утворені ними для ведення господарської діяльності.

Висновки

Доцільно виділити і розробити ДР саме як самостійний інститут господарського права і господарського законодавства. Потрібно надати цьому інституту статус інституту ринкової економіки. При цьому слід виходити з того, що право та захист суб'єктів господарювання на ділову репутацію є важливою умовою забезпечення конкурентних умов господарювання, а отже, і розвитку економіки України. Даний інститут вкрай важливий для забезпечення господарської діяльності комерційних організацій та індивідуальних підприємців. Для практичної реалізації цієї пропозиції слід визначити перш за все поняття ДР та її юридичну природу. В основу такого поняття може бути покладене визначення гудвілу, яке міститься у законі України від 28.12.2004 року «Про оподаткування прибутку підприємств».

Способами спричинення шкоди діловій репутації можуть бути неправомірне використання чужих позначень, торгової марки, найменування товару, рекламних матеріалів, упаковки; неправомірне використання товару іншого виробника; копіювання зовнішнього вигляду виробу іншого виробника; недостовірна порівняльна реклама тощо. Це також дискредитація суб'єкта господарювання у вигляді поширення у будь-якій формі неправдивих, неточних або неповних відомостей, пов'язаних з особою чи діяльністю суб'єкта господарювання, які завдали або могли завдати шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання.

У рамках цього правового інституту має бути визначена господарсько-правова відповідальність учасників відповідних господарських відносин. Зокрема, слід виписати можливість застосування господарських санкцій у випадках завдання шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання, порядок відшкодування відповідних збитків, регламентувати відповідальність суб'єктів господарювання за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства, положення яких застосовуються при регулюванні та захисті ділової репутації суб'єктів господарювання.

Література

1. Ярешко О. Ділова репутація суб'єктів господарювання (порівняльний аспект). Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Спеціальність 12.00.04 – господарське право, господарсько-процесуальне право. Київ. — 2011. 19 с.

2. Закон України «Про банки і банківську діяльність», прийнятому 07.12.2000 року. (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 5-6, ст.30

АНОТАЦІЯ

На основі аналізу нормативних актів обґрунтовується необхідність доцільність виокремлення та розробки ділової репутації суб'єкта господарювання як самостійного інституту господарського права. Вносяться пропозиції щодо змісту цього інституту.

SUMMARY

The analysis of regulations the necessity and feasibility of isolating design reputation of the entity as an independent institute of business law. Submitted proposals for the content of this institute.

3. Закон України № 2132-XII від 18 лютого 1992 року «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції в підприємницькій діяльності» (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 21, ст. 296

4. Цивільний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003,-№№ 40-44, ст.356

5. Господарський кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст.144

6. Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 07.06.1996 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, N 36, ст.164

7. Постанова Пленуму Верховного суду України №1 від 27.02.2009 року «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09

8. Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 28.03.2007 року «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09

9. Закон України від 28.12.2004 року «Про оподаткування прибутку підприємств» Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст.144 (Закон втратив чинність на підставі Кодексу).

10. Наказ Фонду державного майна та Державного комітету з питань науки і технологій від 27.05.1995 р. № 969/97 "Про затвердження Порядку експертної оцінки нематеріальних активів" // [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09

ПОНЯТТЯ ФІНАНСОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ ЯК ОБ'ЄКТА УПРАВЛІННЯ

КОБЗЄВА Тетяна Анатоліївна - доцент кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Навчально-наукового інституту права Сумського державного університету, кандидат юридичних наук

УДК 342.5(477)

В статье, на основе анализа теоретических подходов отечественных и зарубежных ученых, исследована сущность таких понятий, как: «финансы», «система» и «финансовая система». Доказано, что финансовая система Украины как объект управления, подчиняется властной воле субъекта управления и выполняет его решения, то есть обеспечивается содержание и сущность общеправовой категории «система». Отмечено, что эффективное функционирование финансовой системы зависит от организации управления ею.

Ключові слова: фінанси, система, фінансова система України, об'єкт управління, адміністративно-правове регулювання.

Постановка проблеми

За рахунок акумулювання та розподілу фінансів забезпечується розвиток усіх сфер виробництва в цілому та суспільних відносин зокрема, що існують у державі. Досліджуючи фінансову систему нашої держави, важливо акцентувати увагу на тому, що дана категорія вживається у різних значеннях. Вона є предметом вивчення економічних, історичних, правових наук тощо. Важливим фактором підвищеної уваги фахівців до функціонування та забезпечення фінансової системи держави як теоретиків, представників економічної, фінансово-правової та адміністративної наук, так і практиків, служить тісний зв'язок фінансової сфери і політики. Обумовлено це тим, що політичні перетворення в будь-якому випадку впливають на стан фінансової системи нашої держави. В одних випадках такі процеси мають стабілізуючий характер, а в інших навпаки – призводять до дисбалансу усієї сфери фінансових правовідносин.

Стан дослідження

Проблема визначення сутності поняття «фінансова система» була предметом дослідження у роботах багатьох вчених, зокрема: А.С. Нестеренка, Б.А. Карпінського, О.В. Герасименка, В.Д. Базилевич, Л.О. Баластрика, В.М. Опаріна, Л.Л. Осіпчука, В.М. Горшеньова, Є.В. Додіна, Р.А. Калюжного, А.Т. Комзюка та інших. Проте, єдиного комплексного дослідження щодо визначення сутності поняття фінансової системи України, як об'єкта управління, так проведено і не було.

Саме тому **метою** статті є: дослідити сутність поняття фінансової системи України як об'єкта управління.

Виклад основного матеріалу

Перш ніж ми почнемо вивчати фінансову систему як об'єкт управління, важливо визначити зміст цієї категорії, оскільки ані в чинному законодавстві, ані в науці немає єдиного визначення даного поняття. На території сучасної України міжнародні фінансові операції у початкових, нерозривних формах зародилися у грецьких чорноморських полісах та у скіфських степових поселеннях приблизно у VII столітті до н.е. Появу перших срібних монет пов'язують зі ста-

родавніми містами Ольвією та Херсонесом. Гроші власної чеканки цих міст мали досить обмежений, навіть локальний обіг. Власні монети київські князі почали карбувати лише наприкінці I тисячоліття н.е. [1, с. 14].

Фінанси як предмет правового регулювання не варто ототожнювати виключно з грошима, що є значно вужчою категорією. Певна річ, сфери функціонування грошей і фінансів перетинаються в певному сегменті, вони взаємопов'язані та взаємозалежні, але не тотожні, оскільки фінансовими інструментаріями можуть бути також цінні папери, валютні цінності й т. ін. Тому фінанси як правова категорія можуть розглядатися у двох аспектах: 1. у широкому (міжгалузевому) та 2. у вузькому (фінансово-правовому). Де в першому значенні фінанси є затребуваним поняттям для багатьох галузей права, а тому мають, відповідно, міжгалузевий характер. В іншому випадку мова йде виключно про спеціально-галузевий характер даної категорії, тобто виражаються однорідні фінансово-правові відносини. На підтвердження того, що фінансова система є правовою категорією, наголошує законодавець. Так, стаття 92 Конституції України закріплює положення про те, що виключно законами України встановлюються: а) Державний бюджет України і бюджетна система України; б) система оподаткування, податки і збори; в) засади створення і функціонування фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків; г) статус національної валюти, а також статус іноземних валют на території України; д) порядок утворення і погашення державного внутрішнього і зовнішнього боргу; е) порядок випуску та обігу державних цінних паперів, їх види і типи [2].

На сьогоднішній день фінанси є багатостороннім і складним явищем, що має цілу низку ознак, а саме: 1) вони тісно пов'язані з самою сутністю та функціями держави; 2) є специфічними, однорідними відносинами між державою, юридичними та фізичними особами з приводу формування, розподілу та використання централізованих та децентралізованих грошових фондів; 3) поява таких грошових відносин спричинена наявністю держави як органу управління; 4) функціонують як інструмент розподілу сукупного суспільного продукту та одночасно забезпечують контроль за поділом його на частини; 5) вони спрямовані на забезпечення та реалізацію основних потреб суспільства тощо. Більше того, відсутність у суб'єктів публічної адміністрації таких коштів унеможливлює здійснення ними адміністративної діяльності, виконання будь-яких завдань та функцій. Тому формування фондів публічних грошових коштів, їх використання, контроль такого використання – невід'ємна складова діяльності будь-якого суб'єкта господарювання. У свою чергу, брак фінансових ресурсів є передумовою поширення в суспільстві і державних органах негативних соціальних проявів [3, с. 497].

У свою чергу, під терміном «система» варто розуміти цілісний комплекс відмежованих, взаємопов'язаних і взаємодіючих один з одним елементів, який утворює особливу єдність із середовищем та є одночасно елементом системи більш високого порядку [4, с. 16 – 17]. На підставі викладеного стає зрозумілим, що будь-яка система, у тому числі фінансова система, містить у собі певний набір зв'язків, які, з одного боку, об'єднують множинність у ціле, надаючи системі стійкий характер (такі зв'язки Р.С. Мельник називає системоутворюючими або зв'язками структури), а з іншого – мають місце зв'язки організації, які дозволяють системі розвиватися, вдосконалюватися, тобто активно реагувати на зміни як у середині системи, так і ззовні [5, с. 22].

У доктринальних джерелах ми можемо знайти цілу низку авторських визначень та трактувань фінансової системи. Фактична необхідність у використанні доктрини при тлумаченні окремих категорій обумовлює пряме використання доктрини у випадках відсутності нормативного визначення понять та неможливості з'ясувати значення терміну, виходячи із змісту актів законодавства. Так, фахівці в галузі економіки визначають, що фінансова система – це система форм і методів формування, розподілу і використання фондів грошових коштів держави та організацій, тобто це певні грошові процеси [6, с. 48]. Про те, що фінансова система є складною правовою категорією, наголошує

й О.М. Ашмаріна. Авторка визначає фінансову систему як складний комплекс систем або «систему систем», що її слід розглядати, по-перше, обов'язково як наукову категорію з позицій форми та змісту; по-друге, факультативно, в розрізі численних можливих класифікацій, а саме як сукупність органів, що здійснюють фінансову діяльність, як систему методів, за допомогою котрих здійснюється ця діяльність, як систему функцій фінансової діяльності, як систему інформаційних джерел, оскільки фінанси є основним інформаційним джерелом при здійсненні інших напрямів державної діяльності та як інші сукупності [7, с. 33–34]. Б.А. Карпінський та О.В. Герасименко визначають фінансову систему як взаємопов'язане поєднання процесів об'єктивного розподілу вартості валового внутрішнього продукту та суб'єктивного впливу на нього державної політики в існуючому економіко-правовому просторі, а фінанси у їх чистому вигляді лише як цінні папери та відповідні фонди їх формування, руху і використання [8, с. 10–12]. В.Д. Базилевич та Л.О. Баластрик формують визначення фінансової системи через призму фінансових відносин. Вони виділяють три сфери таких відносин: фінанси населення, фінанси підприємств та фінанси держави [9, с. 8–10].

Фінанси, складаючи цілісну, однорідну систему, передбачають певну внутрішню видову диференціацію. Обумовлена вона більш детальним, спеціальним аналізом внутрішніх складових частин фінансів, що відрізняються специфічними особливостями і режимами. В цих умовах однорідні, єдині по формах і методах формування або розподілу коштів відносини визначаються як фінансовий інститут. Наявність єдиних за своєю природою і змістом, але розрізнених за формою фінансових інститутів обумовлено багатоманітністю сфер застосування фінансів та напрямками їх реалізації. Відтак, фінансова система, будучи невід'ємною складовою соціально-економічної, політичної та правової систем на національному рівні і міжнародної фінансової системи в цілому, становить собою складний, динамічний і відкритий організм. Складність фінансової системи, як зазначає А.С. Нестеренко, визначається неоднозначністю складових її елементів, різнохарактерністю зв'язків між ними, їх структурною різноманітністю. Це викликає різноманіття і відмінність елементів фінансової системи, їх взаємозв'язків, тенденцій, змін складу та стану системи, множинність критеріїв їхньої діяльності [10, с. 10].

Дослідження окремих наукових підходів до формування та визначення поняття «фінансова система» дають нам підстави стверджувати, що дана категорія є об'єктивно необхідною, але ні на теоретичному, ані на практичному рівнях вона стихійно не проявляється. Тобто всі про неї говорять, але чіткого та загальноприйнятого висвітлення в джерельній базі знайти не вдається. Така невизначеність негативно впливає на розвиток правовідносин, що виникають у процесі реалізації державного управління сферою формування, розподілу і використання фондів грошових коштів держави. Тому вкрай важливим завданням як науковців, так і практичних діячів є необхідність сформувати та закріпити на законодавчому рівні визначення такої правової категорії як «фінансова система» та забезпечити якісне її тлумачення та правозастосування. Такий підхід надасть можливість оптимізувати державне управління сферою фінансів. Відтак, під фінансовою системою України пропонуємо розуміти сукупність фінансово-правових відносин та інститутів щодо організаційно-правового об'єднання коштів бюджетної і банківської систем, небанківських фінансових установ, підприємств, установ та організацій усіх форм власності і окремих осіб та громадян, що є об'єктом державного регулювання органами управління фінансами, яке провадиться з метою задоволення потреб держави у фінансових ресурсах.

Фінансова система як об'єкт державного управління є підвідомчою сферою, тобто безпосереднє управління процесами формування, розподілу та використання публічних грошових коштів покладено на спеціально уповноважені органи державної влади, які здійснюють управлінські функції від імені держави та у межах чітко визначеної компетенції. У новому тлумачному словнику української мови «об'єкт» розшифровується як явище, предмет, особа, на які спрямова-

на певна діяльність, увага та ін. [11, с. 392]. З точки зору системного підходу, об'єктом будь-якого управління є все суспільство, для якого управління є іманентним елементом [12]. Але такий підхід не є коректним з правової точки зору, оскільки у суспільстві є фізичні та юридичні особи, недержавні організації, які підлягають прямому державному регулюванню та управлінню з боку органів виконавчої влади. Тому важливо виокремлювати підпорядковані суб'єктам органи виконавчої влади, сектори державного управління (у тому числі фінансову систему), галузі промисловості, державні установи, підприємства, організації як об'єкти владно-розпорядчої діяльності.

Управління фінансами, як і будь-якою іншою системою, включає дві основні складові: органи управління та форми і методи управлінської діяльності. Основним завданням органів управління фінансовою системою, у свою чергу, є забезпечення злагодженості у функціонуванні окремих сфер і ланок фінансових відносин. Це досягається чітким розмежуванням функцій і повноважень між фінансовими органами та інституціями [13]. Тому управління фінансовою системою держави містить у собі ряд функціональних елементів, серед яких варто виділити наступні: прогнозування, планування, оперативне управління, контроль і регулювання.

Управління фінансовою системою держави здійснюють Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України та органи місцевого самоврядування. Центральне місце в управлінні фінансами в Україні, як і в будь-якій іншій державі, посідає Міністерство фінансів України, що є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову та бюджетну політику; не менш важливими є також Державна фінансова інспекція України; Державна казначейська служба України.

Окрім перерахованих органів державного управління, фінансова система є об'єктом управління:

Державної фіскальної служби України [14], що реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску;

Рахункової палати [15], яка від імені Верховної Ради України здійснює контроль за надходженням коштів до Державного бюджету України та їх використанням;

Національного банку України, який є основною фінансовою інституцією у сфері грошового ринку. Саме він здійснює емісію грошей, які є інструментом фінансових відносин, і регулює грошовий обіг у країні. Важливе завдання Національного банку – організація ефективного функціонування кредитної системи. Він проводить реєстрацію комерційних банків і видає ліцензії на окремі види банківських операцій (наприклад, валютні операції). Національний банк здійснює нагляд за діяльністю комерційних банків за допомогою встановлення економічних нормативів (мінімального розміру статутного фонду, показників ліквідності й платоспроможності та ін.) і розмірів обов'язкових резервів. Важливою його функцією в банківській системі є забезпечення проведення міжбанківських розрахунків та кредитування комерційних банків, тобто він є банком банків. Він виконує агентські послуги з розміщення державних цінних паперів і обслуговування державного боргу, організовує касове виконання бюджету, проводить міжнародні розрахунки держави. Національний банк здійснює валютне регулювання і визначає офіційні курси валют чи валютні коридори [13] тощо.

Висновки

Фінансова система України як об'єкт управління, підпорядковується владній волі суб'єкта управління і виконує його рішення, тобто забезпечується зміст та сутність загальноправової категорії «система», а саме: між суб'єктом і об'єктом державного управління не існує абсолютних меж – система, яка управляє, будучи суб'єктом відносно того чи іншого об'єкта, сама, у свою чергу,

АНОТАЦІЯ

У статті, на основі аналізу теоретичних підходів вітчизняних та зарубіжних вчених, досліджено сутність таких понять, як: «фінанси», «система» та «фінансова система». Доведено, що фінансова система України, як об'єкт управління, підпорядковується владній волі суб'єкта управління і виконує його рішення, тобто забезпечується зміст та сутність загальноправової категорії «система». Наголошено, що ефективне функціонування фінансової системи залежить від організації управління нею.

SUMMARY

The article, based on an analysis of theoretical approaches of domestic and foreign scientists, the essence of such concepts as "Finance", "system" and "financial system". It is proved that the financial system of Ukraine as an object of management, subject to the will of the ruling regulator and performs his decision, provided that the content and nature of the general legal category of "system". Emphasized that the effective functioning of the financial system depends on organization management.

може бути об'єктом управління з боку іншого суб'єкта. В умовах демократичної, правової, соціально-орієнтованої держави адміністративне управління фінансовою системою спрямоване на забезпечення, в першу чергу, прав і свобод людини та її законних інтересів у сфері акумулювання та розподілу публічних грошових коштів. Відтак, ефективне функціонування фінансової системи залежить від організації управління нею.

Література

1. Орлюк О.П. Фінансове право. Академічний курс: підручник / О.П. Орлюк. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 808 с.
2. Конституція України: Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Загальне адміністративне право: підручник / [Гриценко І.С., Мельник Р.С., Пухтецька А.А. та інші]; за заг. ред. І.С. Гриценка. – К.: Юрінком Інтер, 2015. – 568 с.
4. Бандурка О. М. Управління в органах внутрішніх
справ України : підручник / О. М. Бандурка. – Х.: Ун-т внутр. справ, 1998. – 480 с.
5. Мельник Р.С. Система адміністративного права України: монографія / Р.С. Мельник. – Х.: Вид-во Харківського національного університету внутрішніх справ, 2010. – 398 с.
6. Нестеренко А.С. Розуміння сутності категорії «фінансова система» / А.С. Нестеренко // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2013. – № 3 Т. 2. – С. 47–50.
7. Ашмарина Е.М. Некоторые аспекты расширения предмета финансового права в Российской Федерации: проблемы и перспективы / Е.М. Ашмарина. – М.: Полиграф ОПТ, 2004. – 135 с.
8. Карпінський Б.А., Герасименко О.В. Фінансова система. – К.: Центр навч. л-ри, 2003. – 184 с.
9. Базилевич В.Д., Баластрик Л.О. Державні фінанси. – К.: Атіка, 2002. – 368 с.
10. Нестеренко А.С. Фінансова система України: правова характеристика та законодавче регулювання: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07/ А.С. Нестеренко. – Одеса., 2014. – 40 с.
11. Новий тлумачний словник української мови: [у 3-х т.] / уклад. В. Яременко, О. Сліпушко. – К.: Вид-во Аконіт. – Т. 2: К–П. – 927 с.
12. Малиновський В.Я. Державне управління: Навчальний посібник. – Вид. 2-ге, доп. та перероб. – К.: Атіка, 2003. – 576 с.
13. Опарін В.М. Фінанси (Загальна теорія): Навч. посібник. – 2-ге вид., доп. і перероб. – К.: КНЕУ, 2002. – 240 с.
14. Про Державну фіскальну службу України: Постанова Кабінету Міністрів України від 21 трав. 2014 р. № 236 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/236-2014-%D0%BF
15. Про Рахункову палату: Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 36. – Ст. 360.

ЩОДО СУТНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОНФЛІКТІВ

СІРОТКІНА Марія Вячеславівна - кандидат юридичних наук, докторантка кафедри правосуддя Київського національного університет імені Тараса Шевченка

УДК 343.131(477)

Автор статті аналізує конфлікт крізь призму права, що дозволяє дослідити сутність правового конфлікту, який виник в результаті скоєння злочину. Враховуючи вищезазначену природу походження конфлікту особлива увага приділяється дослідженню двох видів конфліктів за галузями права: кримінально-правового та кримінально-процесуального.

На основі дослідження наукових праць розкривається сутність кримінально-правового та кримінально-процесуального конфліктів. За результатами дослідження зроблено висновок про те, що ці два види конфліктів взаємодіють та підпорядковуються один одному. А саме кримінально-правовий конфлікт є першопричиною для виникнення кримінально-процесуального конфлікту.

Автор констатує, що кримінально-процесуальний конфлікт не завжди є «залежним» від кримінально-правового, але й містить певну самостійність. Даний висновок зроблено на підставі аналізу сутності кримінально-процесуального конфлікту через існуючі концепцію «конфліктного слідства» та інший концептуальний підхід, який окреслює як єдиний спосіб виявлення та розв'язання кримінального конфлікту кримінальне судочинство. Зазначено, що такий процесуальний конфлікт може полягати у порушенні однією зі сторін (або кількома сторонами) процесуального закону на шкоду інтересам та цілям іншої сторони. Такі конфлікти кваліфікуються кримінальним законом як злочини (наприклад, свідомо незаконні затримання, привіт або арешт; примушування давати показання; порушення права на захист і т.д.). Для з'ясування сутності кримінально-правового та кримінально-процесуального конфліктів автором проаналізовано не тільки їх спільні риси, а й їх відмінності.

На підставі здійсненого дослідження автором зроблено висновок, що зв'язок між зазначеними конфліктами є безпосереднім, проте момент їх можливої появи може бути різний. Кримінально-правовий конфлікт завжди виникає в минулому, в той час як кримінально-процесуальний конфлікт може виникати і в сьогоденні, і в майбутньому. Отже, кримінально-процесуальний конфлікт має самостійне значення і не є складовою частиною кримінального конфлікту.

Ключові слова: конфлікт, кримінально-правовий, кримінально-процесуальний, сутність, види.

Сучасне суспільство переживає період системних перетворень, обумовлених якісними змінами всіх суспільних інститутів за обставин, які характеризуються загостренням соціальних протиріч, що часто переростають в протиборство сторін. Особливе місце та роль щодо нейтралізації такого протиборства відводиться державним інститутам, які повинні забезпечувати правовими засобами захист життя, здоров'я, прав і свобод особистості, суспільства і держави від негативних наслідків соціальних протиріч, що виникають.

Кримінальне судочинство може відповідати своєму призначенню при наявності в ньому ефективного юридичного механізму подолання та усунення протиріч. У зв'язку

з цим науковий інтерес представляють питання теоретичного і науково-практичного дослідження найбільш гострої форми розвитку протиріччя – конфлікту, що закономірно виникає між учасниками кримінального провадження в процесі здійснення кримінально-процесуальної діяльності.

Адже основною метою кримінального процесу, яка знайшла свій вираз у ст. 2 КПК України через ідею захисту прав особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, є вирішення спровокованого вчиненням злочину соціального конфлікту між потерпілим, обвинуваченим та державою [1].

Для дослідження правового конфлікту, який виник в результаті скоєння злочину, обґрунтованим є його поділ або класифікація за галузями права. Доцільність такої класифікації дає можливість краще проаналізувати правову природу такого типу конфліктних правових відносин, виявити ті характеристики наявних конфліктів, аналіз яких буде забезпечувати з'ясування основних соціально-правових проблем сучасного суспільства. Саме такий підхід до класифікації дозволить окреслити те широке коло правових конфліктів, до яких мають відношення учасники відповідного виду правовідносин. У контексті цього варто звернути увагу на кримінально-правовий та кримінально-процесуальний конфлікти як види правового конфлікту, функціонування та вирішення яких стає особливо актуальним в умовах реформування кримінального та кримінально-процесуального законодавства нашої країни та трансформаційних змін, котрі характеризують сутність важливих соціально-правових процесів.

Дослідженню питання сутності правового конфлікту крізь призму кримінального та кримінально-процесуального конфліктів (поряд з суміжними науками, що вивчають конфлікт як явище та досліджують його сутність) присвятили свої праці Ю. Баулін, С.В. Бобровник, І. Войтюк, Л.М. Герасіна, В.М. Іванов, О.В. Іванова, В. Кондрюкова, В.М. Крівцова, М.Ю. Лєбєдєв, О.В. Лук'яновська, Я. Любченко, В.Т. Маляренко, Р.Г. Мельниченко, В.В. Назаров, В.Т. Нор, М.І. Панов, О. Сеник, Г. О. Усатий та ін.

На думку В.М. Іванова та О.В. Іванової, кримінальний конфлікт – це «конфлікт із кримінальним законом», в який вступає людина, що скоїла суспільно небезпечне діяння [2, с. 89]. Сферою кримінального конфлікту можуть бути різноманітні соціальні відносини, що охороняються кримінальним законодавством: національна безпека держави; життя, здоров'я, свобода, честь і гідність особи; власність; громадська безпека; громадський порядок і моральність тощо. Основу кримінальних конфліктів становить суперечність між антисуспільними та суспільними інтересами, що в кожному випадку злочинної поведінки конкретизується на міжособистісному (особистісно-груповому чи міжгруповому) рівні в особі злочинця (злочинної групи) та потерпілого (потерпілих).

О.В. Лукьяновська та Р.Г. Мельниченко, досліджуючи основи юридичної конфліктології та медіації, вказують на особливості кримінального конфлікту, які зводяться до наступного: 1) правова природа кримінального конфлікту полягає в тому, що даний конфлікт пов'язаний з порушенням норм кримінального законодавства; 2) об'єктом кримінального конфлікту виступають охоронювані кримінальним правом суспільні відносини; 3) об'єктивну сторону кримінального конфлікту складають зовнішня форма конфлікту (дії, бездіяльність), юридично значимі наслідки, причинно-наслідковий зв'язок між діянням і наслідками. Всі дії учасників можна диференціювати на основні та допоміжні. До основних відносяться дії, безпосередньо спрямовані на предмет конфлікту, що змінюють або зберігають від зміни існуючі протиріччя в інтересах. Допоміжні дії відіграють підлеглу роль і для вирішення центральної проблеми конфлікту не призначені; 4) у кримінальному конфлікті виступають, з одного боку, особа, яка вчинила злочинне діяння, а з іншого – особа, чиї інтереси порушені (особистість, організація, суспільство, держава). При цьому конфлікт може мати як міжособистісний характер (так найчастіше і буває), так і груповий; 5) суб'єктивна сторона кримінального конфлікту полягає в тому, що суб'єкт усвідомлює протиправність свого діяння. При цьому посягання на інтереси «ворога»

сприймаються як виправдані, а в ряді випадків і життєво необхідні [3, с. 33-34].

Погоджуючись з тим, що сутність кримінально-правових конфліктів – зіткнення з узаконеними суспільством ідеологічно-моральними приписами і певними правовими нормами, підтримуємо позицію Г.О. Усатого, який наголошує на тому, що держава (у особі правоохоронних органів) не завжди обирає оптимальний варіант їх розв'язання. Маючи величезний арсенал прийомів і засобів для цього, вона частіше обмежується лише притягненням до кримінальної відповідальності, забуваючи про інші нетрадиційні шляхи врегулювання конфліктів, які інколи можуть або могли б бути більш ефективними, ніж класичні [4, с.142].

Кримінально-правовий конфлікт виражається у зіткненні інтересів між особою, яка вчинила злочин, і державою, суспільством, або окремою особою з приводу протиправної поведінки винуватого [5, с.118].

Варто погодитися із думкою К.Б. Калиновського про те, що основою всіх конфліктів, котрі виникають при провадженні у кримінальній справі, виступає кримінальний конфлікт, учасниками якого, в першу чергу, є держава і суб'єкт, який вчинив злочин [6, с.111]. Саме кримінально-правові конфлікти є першопричиною, основою для виникнення кримінально-процесуальних конфліктів.

В даному випадку, слід зазначити, що у юридичній науці загалом та доктрині кримінального процесу зокрема, існує безліч визначень понять «кримінально-правовий конфлікт» та «кримінально-процесуальний конфлікт». Однак, проблема в теорії конфліктології полягає не у визначенні понятійно-категоріального апарату цих двох правових явищ, а у їх взаємодії та підпорядкуванні одне одному.

Одним із перших, хто вжив термін «кримінально-процесуальний конфлікт» був В.М. Кудрявцев, котрий вказував, що особливою рисою кримінально-процесуального конфлікту є вступ учасників судочинства в протиріччя в рамках кримінально-процесуального поля [7, с. 116].

Однак, варто звернути увагу на дві концепції, які склались у криміналістиці у 70-ті роки минулого сторіччя. Одна з них – це концепція «конфліктного слідства», де затвердилося трактування розслідування як «конфлікту, сутички, двобою». Існував погляд, відповідно до якого кримінально-процесуальний конфлікт являє собою стадію, етап розвитку кримінального конфлікту. Як зазначав Р.С. Бєлкін, в основі кожного злочину лежить конфлікт правопорушника з законом, з інтересом суспільства і держави. Відновлення потоптаного права починається з розкриття і розслідування злочину, у ході якого конфлікт із законом може отримати форму конфлікту зі слідчим – особою, що покликана встановити істину [8, с. 80]. Аналогічну думку висловлював О.Я. Баєв, який зазначав, що різновидом, формою кримінально-правового конфлікту є втілення його у процесуальні відносини, що виникають між державою й особою, що вчинила злочин [9, с. 57].

Через призму конфлікту розглядались іноді й окремі слідчі дії. Так, Г. Доспулов вказує на «конфліктну ситуацію допиту», що виникає, коли допитуваний відмовляється від дачі показань чи дає помилкові показання [10, с. 13]. З цього було зроблено висновок, що це вже є сферою оцінки доказів.

Дані доктринальні підходи складали свого часу своєрідну концепцію «конфліктного розслідування». Із ототожнення процесуального конфлікту з кримінальним (тобто його етапом, формою) неминуче приходили до висновку і про тотожність підозрюваного (чи обвинувачуваного) із злочинцем. Але вірно вказує В.М. Крівцова, і ми погоджуємося з її точкою зору, що такі ототожнення несумісні з конституційним принципом презумпції невинуватості, за яким обвинувачуваний вважається невинуватим, доки його вина не буде встановлена вироком суду, що вступив в законну силу [11, с. 171-172].

В цілому ж ця концепція також не знайшла значної підтримки. На наш погляд, виникнення цієї теорії стало наслідком недостатньої розробленості теоретичних проблем кримінального процесу. Так, наявність конфліктів у судочинстві незаперечна. Але, так зване «конфліктологічне» трактування розслідування і кримінального процесу вцілому, що зводить ці процесуальні дії до конфлікту слідчого з обвинувачуваним, на нашу думку, неприйнятне [11, с. 173].

Інший концептуальний підхід винайшов А.М. Ларін. Він вказував, що способом виявлення та розв'язання кримінального конфлікту є кримінальне судочинство. Однак у процесі досудового розслідування та розгляду в судах кримінальних справ, у свою чергу, виникають, розвиваються та вирішуються кримінально-процесуальні конфлікти, які є складовою частиною кримінального конфлікту, бо вони викликані тільки появою останнього [7, с. 166-176].

Зміст цього виду конфліктів становить протиборство учасників кримінального судочинства, яке відбувається в межах кримінально-процесуального закону у формі звернень, заяв, клопотань, рішень та інших дій. Процесуальний конфлікт може полягати у порушенні однією зі сторін (або кількома сторонами) процесуального закону на шкоду інтересам та цілям іншої сторони. Такі конфлікти кваліфікуються кримінальним законом як злочини (наприклад, свідомо незаконні затримання, привід або арешт; примушування давати показання; порушення права на захист; свідомо неправдиве показання тощо) й одночасно являють собою кримінальні конфлікти. Проте, як свідчить судова практика, дії сторін кримінально-процесуальних конфліктів (слідчого й обвинуваченого, обвинувача та захисника, цивільного позивача і цивільного відповідача) - переважно правомірні [2, с. 93].

І дійсно, злочин як наукова категорія є предметом дослідження сукупності юридичних наук кримінально-правового циклу. Предметна характеристика злочину визначається: у кримінальному праві як склад злочину; у кримінально-процесуальному праві (обставини, що підлягають доведенню або предмету доказування); та в криміналістиці (криміналістична характеристика окремих видів злочинів).

Конфліктологія розглядає злочин як різновид соціального конфлікту, тобто конфлікту між особою, яка вчинила злочин, і державою, суспільством в цілому, або конфлікт між злочинцем і потерпілим. У кримінальному провадженні даний конфлікт перетворюється, як правило, в конфлікт учасників процесу.

Звісно ж, що «кримінальний конфлікт» як узагальнене поняття поряд з поняттям «злочин» може розглядатися і з позиції кримінального права, кримінального процесу або криміналістики (ситуаційно-криміналістичний, тактико-криміналістичний аспекти). В такому випадку, можна погодитися із думкою К.Б. Калиновського, що в кримінальному процесі існують три групи юридичних конфліктів: кримінально-правові (кримінальні), кримінально-процесуальні та криміналістичні [6, с. 111].

Як слушно вказує В.М. Крівцова, з'ясуванню сутності процесуального конфлікту може сприяти методика онтологічного порівняння його з кримінальним конфліктом. Відмінності між ними прослідковуються по ряду наступних ознак [11, с. 173]:

1) Сферою кримінального конфлікту можуть бути різноманітні соціальні відносини, що охороняються кримінальним законом: державна і суспільна безпека, права і свободи громадян, громадський порядок і порядок управління, військова служба й ін. Кримінально-процесуальні ж конфлікти виникають, розвиваються і вирішуються в сфері кримінального судочинства (розслідування і розгляд у судах кримінальних справ).

2) Різна юридична природа цих конфліктів. Кримінальний конфлікт - завжди злочин, порушення кримінального закону. Процесуальний конфлікт у багатьох випадках являє собою порушення однією (чи декількома) стороною процесуального закону на шкоду інтересам і цілям іншої сторони. Поряд з цим існують процесуальні (імітовані) конфлікти, в яких дії конфронтуючих сторін правомірні. Це, наприклад, суперечки обвинувачення і захисту, цивільного позивача і цивільного відповідача в судовому розгляді, принципові розбіжності між присяжними з питань вердикту тощо.

3) Фактичний зміст кримінального конфлікту складає дія чи бездіяльність злочинця, а іноді також відповідні дії потерпілого чи інших осіб (необхідна оборона, крайня необхідність) або провокуючі дії потерпілого. Кримінально-процесуальний конфлікт за своїм фактичним змістом складається з дій, рішень і звернень, запропонованих, дозволених чи заборонених кримінально-процесуальним законом.

4) Кримінальний і процесуальний конфлікти розрізняються за складом учасників.

У першому - сторонами є злочинець і носії охоронюваних кримінальним законом соціальних цінностей, порушених злочином (чи поставлених під загрозу): особистість, організація, суспільство, держава. Роль арбітра, що вирішує цей конфлікт, належить суду, який констатує наявність злочину, призначає покарання винному чи звільняє його від покарання. В процесуальному ж конфлікті беруть участь обвинувачі й обвинувачувані, захисники, потерпілі, цивільні позивачі, цивільні відповідачі, їхні представники й інші учасники процесу. Роль арбітрів у цих конфліктах належить органам і представникам влади, відповідальним за провадження в справі в даній стадії чи зобов'язаним розглядати скарги на їхні дії: слідчому, прокурору, судді, суду.

5) Істотні розходження між ними пов'язані з часовими параметрами. Кримінальний конфлікт, у тім, що стосується діяння, на момент порушення кримінальної справи, як правило відноситься до минулого і тому є незворотним, незмінним. Процесуальні ж конфлікти можуть відноситися і до минулого (напр., порушення обвинувачуваним зобов'язань з'являтися по викликах і повідомляти про зміну місця проживання), і до сьогодення (ухилення обвинувачуваного від явки по викликах при тому, що місце його перебування невідоме т.і.).

6) Деяке методологічне і практичне значення має вирізнення процесуальних конфліктів, засноване на певному характері уявлень, що склалися про них у слідчого чи судді. На цій підставі можна розрізняти конфлікти достовірні й передбачувані (очікувані, прогнозовані). Для правильного розвитку процесу по кримінальній справі важливо, щоб слідчі та суд вчасно передбачали можливі деструктивні дії обвинувачуваного і його спільників, спрямовані на зрив розслідування і судового розгляду. Практичний сенс цього розподілу полягає в тому, що міри процесуальної відповідальності за неправомірну конфліктну поведінку припустимі лише у випадках достовірних конфліктів. Профілактичні ж заходи процесуального примусу виправдані як для попередження, так і припинення прогнозованих, ймовірних, неправомірних конфліктних дій.

7) Проте, слід зазначити і деяку відносність розходжень між кримінально-правовим і кримінально-процесуальним конфліктами. Ряд ситуацій між учасниками процесуальних відносин кваліфікуються кримінальним законом як злочини, тобто водночас є кримінально-правовим конфліктом; такими є злочини проти правосуддя: свідоме залучення невинного до кримінальної відповідальності; свідомо незаконний арешт чи затримка; примус до дачі показань; свідомо помилковий донос; свідомо помилкове показання; відмовлення чи відхилення свідка чи потерпілого від дачі показань чи експерта від дачі висновку та ін. У свою чергу, деякі кримінальні вчинки впливають на процесуальні відносини ззовні. До них відносяться – втручання в розгляд судових справ, погроза стосовно судді чи народного засідателя, образа судді чи народного засідателя та ін. Делікти «подвійної» правової природи, що представляють собою порушення матеріальних норм кримінального і в той же час процесуального права, можуть бути визначені як кримінально-процесуальні конфлікти. Нарешті, поєднує кримінальні і процесуальні конфлікти синхронність їх вирішення. Вирок, що вступив у законну силу, чи постанова (визначення) про припинення справи є актом одночасного вирішення кримінального і процесуального конфліктів.

Висновки. Кримінальний конфлікт, на нашу думку, слід вважати кримінально-правовим і розглядати поняття, які його визначають, як тотожні. Кримінально-правовий конфлікт – основний конфлікт у сфері кримінальної юстиції, який виникає з моменту злочинної дії або бездіяльності, завжди первинний по відношенню до кримінально-процесуального конфлікту. Кримінальний конфлікт існує і в тому випадку, якщо злочин залишається нерозкритим, і особа, яка його вчинила, не встановлена. Кримінально-процесуальний конфлікт може виникнути з початку кримінального переслідування. Однак він не виникає якщо злочин залишається латентним. Зв'язок між зазначеними конфліктами є безпосереднім, проте момент їх можливої появи може бути різний. Кримінально-правовий конфлікт завжди виникає в минулому, в той час як кримінально-процесуальний конфлікт може виникати і в сьогоденні, і в майбутньо-

му. Отже, кримінально-процесуальний конфлікт має самостійне значення і не є складовою частиною кримінального конфлікту.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17

2. Іванов В. М. Юридична конфліктологія : Навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / В. М. Іванов, О. В. Іванова. К.: МАУП, 2004. 224 с.

3. Лукьяновская О. В., Мельниченко Р. Г. Основы юридической конфликтологии и медиации: ФГОУ ВПО «Волгоградская академия государственной службы». Волгоград: Изд-во ФГОУ ВПО ВАГС, 2011. 96 с.

4. Усатий Г.О. Компроміс як засіб вирішення кримінально-правового конфлікту : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08; НАВСУ. Київ, 1999. 150 с.

5. Попаденко Е.В. Уголовно-правовой конфликт: понятие и способы преодоления. Проблемы совершенствования юридической техники и дифференциации ответственности в уголовном праве и процессе: Сб. науч. статей. Вып. 1. / Отв. ред. Л.Л. Кругликов. Ярославль: ЯрГУ, 2006. С. 115-120.

6. Калиновский К. Б. Уголовное судопроизводство как сфера использования положений конфликтологии. Юридическая мысль. 2002. № 1. С. 111-119.

7. Юридическая конфликтология / отв. ред. В. Н. Кудрявцев. М. : РАН; Центр конфликтологических исследований, 1995. 316 с.

8. Белкин Р.С. Курс советской криминалистики: В 3-х т. М.:Акад.МВД СССР, 1979. Т.3. 309 с.

9. Баев О.Я. Конфликты в деятельности следователя (вопросы теории). Воронеж: Изд-во Воронежского университета, 1981. 160 с.

10. Доспулов Г.Г Психология допроса на предварительном следствии. М.: Юрид. лит., 1976. 112 с.

11. Крівцова В.М. Юридичний конфлікт як феномен правової дійсності: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12. Харків, 2005. 214 с.

Sirotkina M.

TO THE ESSENCE OF CRIMINAL-LEGAL AND CRIMINAL PROCEDURE CONFLICTS

Through the prism of law, the author of the article analyzes conflict, which allows exploring the essence of the legal conflict arisen in a result of committing a crime. Given the above nature of the origin of conflict, special attention is paid to the study of two types of conflicts by the fields of law: criminal-legal and criminal procedure.

On the basis of scientific works, the essence of criminal-legal and criminal procedure conflicts is revealed. According to the results of the study, it is concluded that these two types of conflicts interact and are subordinate to each other. Namely, the criminal-legal conflict is the root cause of the criminal procedure conflict.

The author states that criminal procedure conflict is not always “dependent” on criminal-legal, but also contains a certain independence. This conclusion is made due to analysis of the essence of criminal procedure conflict through the existing concept of “conflicting investigation” and other conceptual approaches, which outlines as the only way to identify and resolve criminal conflict in criminal proceedings. It is noted that such a procedure conflict may consist of a violation by one of the parties (or several parties) the law of criminal procedure to the detriment of the other party goals and interests. These conflicts are classified by criminal law as crimes (e.g., knowingly illegal detention, greeting or arrest; forcing to testify; violation of the right to defense, etc.).To clarify the essence of criminal law and criminal procedure conflicts, the author analyzes both the common features and also differences thereof.

Based on the study, the author concluded that the relationship between these conflicts is direct, but the moment of their possible occurrence may be different. Criminal conflict always arises in the past, while criminal procedure conflict can arise both in the present and in the future. Thus, a criminal procedure conflict has an independent meaning and is not an integral part of a criminal-legal conflict.

Key words: conflict, criminal-legal, criminal procedure, essence, types.

ЮРИДИЧНІ ГАРАНТІЇ ДІЯЛЬНОСТІ СУДОВО-ЕКСПЕРТНИХ УСТАНОВ ТА ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ЯК СУБ'ЄКТІВ ВЗАЄМОДІЇ

ПОЛЯНСЬКИЙ Антон Олександрович - кандидат юридичних наук, здобувач Університету сучасних знань

УДК: 342.95 (477)

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених, запропоновано авторське визначення поняття юридичних гарантій діяльності судово-експертних установ та правоохоронних органів як суб'єктів взаємодії. Здійснено класифікацію відповідних гарантій, а також надано їм змістовну характеристику. Наголошено, що важливим завданням законодавця є розширення переліку та вдосконалення змісту відповідних гарантій, а також створення умов для їх реалізації.

Ключові слова: юридичні гарантії, взаємодія, судово-експертні установи, правоохоронні органи.

Постановка проблеми

Здійснюючи спільну діяльність судово-експертні установи та правоохоронні органи вирішують ряд складних завдань та виконують низку функцій. Саме тому, щоб реалізація останніх була ефективною та результативною вона має підкріплюватись системою відповідних гарантій. Так, відповідно до словникової літератури, гарантія це: порука в чомусь, забезпечення чого-небудь; передбачене певною угодою зобов'язання, за яким юридична чи фізична особа відповідає перед кредиторами у разі невиконання боржником своїх зобов'язань; умови, що забезпечують успіх чого-небудь; поручительство банку-гаранта за свого клієнта в тому, що він зобов'язується здійснити платежі, не сплачені клієнтом у належний термін; матеріальні та юридичні способи забезпечення реалізації соціально-економічних прав членів суспільства тощо [1, с.221].

Стан дослідження

Окремі проблемні питання правового статусу судово-експертних установ та правоохоронних органів як суб'єктів взаємодії у своїх наукових працях розглядали: Ю.О. Тихомиров, М.С. Головань, Н.Є. Мойсенюк, В.І. Байденко, В.А. Воробйова, С.Г. Серьогіна, Є.В. Сєрова, А.В. Папірна та багато інших. Втім, незважаючи на чималу кількість наукових розробок, в юридичній літературі відсутні комплексні дослідження, присвячені юридичним гарантіям діяльності судово-експертних установ та правоохоронних органів як суб'єктів взаємодії.

Мета і завдання дослідження

Метою наукового дослідження є надати характеристику юридичним гарантіям діяльності судово-експертних установ та правоохоронних органів як суб'єктів взаємодії. Задля досягнення даної мети необхідно: з'ясувати сутність поняття юридичних гарантій; здійснити класифікацію відповідних гарантій та надати їм характеристику.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна дослідження полягає у тому, що робота є однією із перш спроб надати комплексну характеристику юридичним гарантіям діяльності судово-експертних установ та правоохоронних органів як суб'єктів взаємодії.

Виклад основного матеріалу

З юридичної точки зору, переконливо доводить В.С. Нерсесянц, гарантії – це система взаємопов'язаних форм і засобів (нормативних, інституційних, процесуальних), які забезпечують належне визнання, захист і реалізацію певних прав та їх обов'язків. Юридичні гарантії – це конструктивне вираження принципу самозахисту прав. Вони втілюють ідею узгодженої дії права і держави, коли одні форми, напрямки і функції державно-правового регулювання та діяльності служать разом з тим захисним механізмом для інших і навпаки. І лише в такому загальному контексті взаємної підтримки й узгодженості різних частин і аспектів всього державно-правового комплексу окремі спеціальні форми та конструкції юридичних гарантій прав і свобод особистості можуть реально здійснити свою захисну роль. Словом, юридичні гарантії самі потребують юридичних гарантій, а такими в кінцевому підсумку можуть бути лише правова держава та правові закони [2, с.142].

Отже, гарантії діяльності судово-експертних установ та правоохоронних органів як суб'єктів взаємодії слід тлумачити як сукупність заходів, засобів та інструментів правового, організаційного, матеріально-технічного характеру, тощо, які використовуються з метою забезпечення ефективного функціонування відповідних правовідносин задля досягнення єдиної мети спільної діяльності відповідних інституцій. Варто відмітити, що перелік відповідних гарантій є досить широким, а тому пропонуємо їх поділити на наступні групи: 1) правові; 2) організаційні; 3) економічні та 4) матеріально-технічні.

Так, першочергово слід звернути увагу на правові гарантії судово-експертних установ та правоохоронних органів як суб'єктів взаємодії. В.В. Мамонов під правовими (юридичними) гарантіями розуміє закріплені правовими нормами права і свободи громадян, а також способи їх захисту. Закріплюючи права і свободи громадян, держава повинна встановити сувору відповідальність за їх порушення, створити спеціальні органи (суд, прокуратуру, органи народного контролю та ін.) для захисту прав та інтересів громадян. Юридичні гарантії фіксуються в правових актах, які видаються державними органами, на першому місці серед яких є Конституція [3, с.65]. Правові гарантії, пише В.Є. Чіркін, – це сукупність правових норм, які врегульовують умови та порядок реалізації прав і свобод громадян, а також заходи щодо їх охорони і захисту. До нормативно-правових гарантій належать норми-принципи, юридична відповідальність, юридичні обов'язки, процесуальні норми, а також конституційна відповідальність. Першочерговим видом нормативних гарантій є норми-принципи, зокрема ті, які забезпечують права та свободи людини і громадянина насамперед щодо невідчужуваності, непорушності, невичерпності, рівності, необмежуваності конституційних прав і свобод людини й громадянина, рівності громадян, презумпції невинуватості особи, принципу недопустимості зворотної дії закону або нормативно-правового акту в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи тощо [4, с. 554].

Правові гарантії, пише Б.В. Білозьоров, – це правові умови, засоби та способи, що визначають процедуру, за допомогою якої особа може фактично здійснювати свої права і свободи у спосіб та форму, що закріплені національним законодавством країни й актами міжнародного права. Метою правових гарантій, підкреслює автор, є: 1) юридичне закріплення прав, свобод і обов'язків людини та громадянина; 2) створення ефективної системи охорони й захисту державою прав і свобод людини, яка могла б забезпечити реалізацію цих прав та захистити від будь-яких посягань; 3) формування у громадян правової культури; 4) здійснення державного і громадського контролю за станом забезпечення прав і свобод. Тож, підсумовує правник, за своєю суттю правові гарантії – це умови, які повинна створити держава для здійснення громадянами своїх прав і свобод [5, с.56-57]. С.Г. Стеценко виділяє такі види правових гарантій: а) стан законодавства, його стабільність і відповідність розвитку відносин у суспільстві, рівень юридичної техніки; б) стан діяльності з попередження і припинення правопорушень, зо-

крема, заходів юридичної відповідальності; в) доступність і якість правосуддя; г) ефективність контролю за реалізацією правових актів [6, с. 195]. З огляду на це, ми вважаємо, шо в розрізі представленої проблематики, під правовими гарантіями слід розуміти систему законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів, в яких встановлюються умови, порядок, а також процедурні аспекти здійснення взаємодії між судово-експертними установами та правоохоронними органами.

Так, розмірковуючи про правові гарантії, варто вказати систему нормативно-правових актів, положеннях яких регулюють діяльність судово-експертних установ, а також різних правоохоронних органів. Перш за все слід звернути увагу на ЗУ «Про судову експертизу», який визначає загальні гарантії незалежності судових експертів. Відповідно до статті 4 вказаного нормативного документу Незалежність судового експерта та правильність його висновку забезпечуються: визначеним законом порядком призначення судового експерта; забороною під загрозою передбаченої законом відповідальності втручатися будь-кому в проведення судової експертизи; існуванням установ судових експертиз, незалежних від органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування та суду; створенням необхідних умов для діяльності судового експерта, його матеріальним і соціальним забезпеченням; кримінальною відповідальністю судового експерта за дачу свідомо неправдивого висновку та відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків; можливістю призначення повторної судової експертизи; присутністю учасників процесу в передбачених законом випадках під час проведення судової експертизи [7]. Зазначене, безумовно, є характерним і для діяльності судових експертів під час їх взаємодії з правоохоронними органами. Окремою гарантією, яку слід вказати у представленому контексті – обов'язок експерта заявляти самовідвід за наявності передбачених законодавством підстав, які виключають його участь у справі.

Що ж стосується правоохоронних органів, то правові гарантії їх діяльності визначаються на рівні законодавчих актів, які регулюють їх діяльність, наприклад: Закони України: «Про судоустрій і статус суддів»; «Про національну поліцію»; «Про Національне антикорупційне бюро України»; «Про прокуратур»; «Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України»; тощо. Кожен із зазначених нормативних документів окреслює правовий статус відповідного правоохоронного органу, а також його статус у певних правовідносинах.

Продовжуючи розгляд проблематики, то варто вказати такий підзаконний нормативно-правовий акт, як «Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень», яка була затверджена Наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 № 1950/5). Відповідно до вказаної Інструкції основними видами (підвидами) експертизи є [8]: криміналістична; інженерно-технічна; економічна; товарознавча; експертиза у сфері інтелектуальної власності; психологічна експертиза, тощо.

Окрім того, варто вказати, що досліджуваним вище нормативно-правовим актом встановлюють гарантії взаємодії, що передбачають: коло питань, які можуть ставитись до судових експертів правоохоронними органами в межах проведення експертизи у відповідному напрямку; порядок дій судового експерта, а також правоохоронних органів; фінансування та матеріально-технічне забезпечення їх діяльності.

Таким чином, підбиваючи проміжний підсумок можемо констатувати, що ключове призначення правових гарантій діяльності судово-експертних установ та правоохоронних органів як суб'єктів взаємодії полягає у тому, щоб створити належне нормативно-правове підґрунтя для здійснення їх спільної діяльності. Адже без ефективної та діючої законодавчої бази, апріорі, здійснення будь-якої діяльності не зможе відповідати засадам верховенства права, законності, ефективності, доцільності, тощо. Втім, для належного функціонування будь-яких правовідносин недостатньо створити лише

нормативно-правові гарантії, особливого значення набувають гарантії характеру організаційного.

А відтак, цілком логічно, що наступною великою групою гарантій судово-експертних установ та правоохоронних органів як суб'єктів взаємодії - організаційні гарантії. Останні представляють собою сукупність різноманітних заходів, які використовують в своїй діяльності уповноважені суб'єкти за для забезпечення практичного функціонування правовідносин у досліджуваній сфері. До гарантій організаційного характеру необхідно віднести наступні: а) кадрове забезпечення суб'єктів взаємодії; б) розробка та прийняття спільних управлінських рішень; в) матеріально-технічне забезпечення; г) здійснення контрольно-наглядової діяльності; ґ) інформаційне забезпечення.

Так, в першу чергу звернемо увагу на питання кадрового забезпечення суб'єктів взаємодії. Взагалі, кадрове забезпечення – це комплекс дій, спрямованих на пошук, оцінювання та встановлення заздалегідь передбачених відносин з робочою силою як у самій компанії для подальшого просування кар'єрними сходами, так і поза її межами для нового найму тимчасових або постійних працівників. Метою кадрового забезпечення є досягнення залучення до роботи на усіх вільних економічних робочих місцях у країні працівників, здатних виконувати свої посадові обов'язки на рівні, що відповідає очікуванням роботодавців, тобто недопущення тимчасової чи тривалої нестачі кадрів в організаціях/підприємствах [9, с. 9]. Основними складовими кадрового забезпечення є такі, як інтелектуальна, кваліфікаційна, професіональна, кадрова, технологічна та організаційна. Організаційна складова кадрового забезпечення підприємства включає високий рівень організації та культури праці, знаходить своє вираження в чіткості, ритмічності, погодженості трудових зусиль та високого ступеня задоволеності робітників своєю працею. Організаційна складова кадрового забезпечення в багатьох факторах визначає ефективність функціонування трудового колективу як системи загалом та кожного працівника зокрема, що пов'язано з ефективним використанням кадрового потенціалу [10, с. 71].

Безумовно, в контексті представленої у науковій роботі проблематики, належне кадрове забезпечення, апріорі, є надважливою гарантією ефективного функціонування правовідносин, що виникають в процесі взаємодії правоохоронних органів та судово-експертних установ. Адже саме від того, наскільки професійно, якісно та результативно кожен працівник буде виконувати покладені на нього функції та обов'язки, залежить і результат спільної мети їх діяльності.

Разом із тим, для ефективного кадрового забезпечення, необхідною є система розробки та прийняття спільних управлінських рішень. Взагалі, управлінське рішення - це початковий і основний момент в організації діяльності кожного керівника. У зв'язку з цим управлінське рішення може розглядатися як основний зміст процесу управління і важливий інструмент системного підходу до управляємого об'єкту. При прийнятті управлінського рішення необхідно враховувати не тільки економічну сторону діяльності, а сукупність соціальних, ідеологічних, моральних та інших відносин [11]. Управлінське рішення, пише О.М. Костенко, – складне явище, для усвідомлення сутності якого слід враховувати на всіх рівнях психологічний, інформаційний, юридичний, організаційний та інші його аспекти в комплексі. До визначальних особливостей управлінського рішення, на переконання вченої, варто відносити наступні: прийняття управлінського рішення пов'язане з переробкою інформації, що відноситься до поставленої задачі, а також вибором на основі її аналізу і синтезу найоптимальнішого варіанту дій; план заходів з реалізації рішення розробляється на основі критеріїв, обмежень та встановлених правил; система критеріїв та правила прийняття управлінського рішення базуються на знанні закономірностей управління, врахуванні особливостей об'єкта прийняття рішення та конкретної ситуації, в якій воно приймається; процес прийняття управлінського рішення охоплює елементи наукового знання, творчості та мистецтва управлінської діяльності; конкретні управлінські рішення за специфічним змістом відріз-

няються одне від одного, при цьому, вони часто можуть мати ряд спільних властивостей [12]. Тож, розробка та прийняття управлінських рішень – надзвичайно важливий процес, який дозволяє організувати процес взаємодії, зокрема діяльність відповідних установ та їх працівників. Саме від оперативності, якості та наукової обґрунтованості управлінського рішення напряму залежить та, як оперативно буде досягнута мета такої діяльності, а також вирішено завдання цієї взаємодії.

Наступним є матеріально-технічне забезпечення. Воно, з фінансової точки зору, представляє собою сукупність суспільних відносин, урегульованих нормативними актами або договорами по забезпеченню матеріально-технічними ресурсами, необхідними для своєчасного та безперебійного проведення циклу робіт з виробництва, переробки й реалізації продукції, а також для виконання економічних, соціальних та інших завдань з метою задоволення певних потреб [13, с.56]. Основними завданнями матеріально-технічного забезпечення є: 1) своєчасне й повне задоволення потреби суб'єктів взаємодії у матеріально-технічних ресурсах; 2) визначення перспективної та поточної потреби в матеріалах й обладнанні; 3) розроблення матеріальних балансів; 4) вибір постачальників та підтримка з ними зв'язків; 5) забезпечення високої якості ресурсів, що поставляються; 7) визначення оптимального рівня запасів матеріально-технічних ресурсів і т.д. [14].

Останню групу складають економічні гарантії. Вони представляють собою сукупність заходів фінансово-речового характеру, які спрямовані на те, щоб забезпечити ефективне функціонування правовідносин, які виникають в процесі взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами. Слід підкреслити, що економічні гарантії у досліджуваному контексті підкріплюються тим, що Законом України «Про судову експертизу» передбачено, що фінансування та матеріально-технічне забезпечення підрозділів Експертної служби МВС здійснюються за рахунок коштів загального і спеціального фондів державного бюджету. В дому контексті відмітимо, що здійснення судово-експертними установами своєї діяльності на користь інших фізичних та юридичних осіб здійснюється за рахунок останніх.

Висновок

Отже, гарантії діяльності судово-експертних установ та правоохоронних органів як суб'єктів взаємодії є складною за своєю структурою та змістом категорією. Саме гарантії забезпечують ефективне та результативне функціонування певних правовідносин, що, апріорі, є запорукою для досягнення метою такої спільної діяльності. З огляду на це, важливим завданням законодавця є: по-перше, розширення переліку та вдосконалення змісту відповідних гарантій; а по-друге, створення умов для їх реалізації.

Література

1. Великий тлумачний словник сучасної _української мови (з дод. і допов.) / Уклад, і голов, ред. В. Т. Бусел.К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

2. Нерсесянц В. С. Проблемы общей теории права и государства / В. С. Нерсесянц. М., 1999. 420с.

3. Мамонов В.В. Гарантии прав, свобод и обязанностей граждан в СССР. Алма–Ата: Казахстан, 1981. 90 с.

4. Чиркин В.Е. Основы конституционного права.– М.: Юристъ, 1996.– 556 с.

5. Білозьоров Є. В. Правові гарантії прав і свобод людини та громадянина у сфері діяльності міліції : дис ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Євген Вікторович Білозьоров . Київ : Б.в., 2008 . 192 с.

6. Рабінович П. М. Права людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень). Харків: Право, 1997. 64 с

7. Про судову експертизу / Закон України від 25.02.1994 № 4038-XII URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12/conv#Text

8. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень / Наказ Міністерства юстиції України 08.10.1998 № 53/5 (у ре-

дакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 № 1950/5) / URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98/conv#Text

9. Баранов Д., Садова Н. Сучасні відділи кадрів та можливість їх інтеграції в HR-департаменти. Праця і закон. 2009. № 8. С. 8–11

10. Бардадим О. Концепція стимулювання креативності персоналу підприємства на основі аналізу його компетенцій. Економіка та держава. 2010. № 9. С. 70–73

11. Рульєв В. А., Гуткевич С. О. Менеджмент. Навч. посіб. К.: Центр учбової літератури, 2011. 312 с.

12. Костенко О. М. Обґрунтування управлінських рішень з врахуванням якості інформаційно-аналітичної системи менеджменту [Електронний ресурс] / О. М. Костенко // Облік і фінанси. 2012. № 3. С. 146-149. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Oif_apk_2012_3_30

13. Корнієнко Г. С. Правове регулювання матеріально-технічного забезпечення сільськогосподарських товаровиробників в умовах реформування АПК: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.06. / Корнієнко Ганна Сергіївна. К., 2003. 190 с.

14. Строченко Н.І., Коблянська І.І. Планування і контроль на підприємстві: навчальний посібник для студентів економічного напряму підготовки денної та заочної форм навчання освітньо-кваліфікаційного рівня «Бакалавр» / Н.І. Строченко, І.І. Коблянська, Суми: СНАУ, 2015. 272 с.

SUMMARY

The article, based on the analysis of scientific views of scientists, proposes the author's definition of the concept of legal guarantees of forensic institutions and law enforcement agencies as subjects of interaction. The classification of the relevant guarantees has been made, as well as a meaningful description of them. It is emphasized that the important task of the legislator is to expand the list and improve the content of relevant guarantees, as well as to create conditions for their implementation.

Key words: legal guarantees, interaction, forensic institutions, law enforcement agencies.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗДІЙСНЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇЇ

ВАСИЛЕНКО Віктор - заступник декана факультету № 5 Харківського національного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

УДК 342.98(477)

Стаття присвячена системному аналізу правових положень здійснення громадського контролю за діяльністю Національної поліції України. Вивчено положення основних нормативно-правових актів, які регламентують загальні засади та порядок здійснення окремих форм громадського контролю за діяльністю Національної поліції.

У результаті автор приходить висновку, що адміністративно-правові норми, як складова правових засад громадського контролю, відіграють ключове значення щодо його здійснення за діяльністю Національної поліції, що проявляється у: беззаперечно більшій їх кількості (закріплені у законах, підзаконних та, зокрема, відомчих нормативно-правових актах); формуванні засад практичної реалізації громадського контролю за діяльністю Національної поліції; встановлені особливостей втілення громадського контролю безпосередньо по відношенню до Національної поліції як на законодавчому, так і відомчому рівнях правового регулювання; існуванні адміністративно-деліктних норм як прояву гарантування реалізації окремих форм громадського контролю.

Ключові слова: контроль, громадський контроль, правові засади, Національна поліція України.

Постановка проблеми

Здобуття Україною незалежності та її поступовий рух до європейської спільноти обумовили перманентність розвитку правових засад у напрямі утвердження та забезпечення прав і свобод людини. Показовим у даному аспекті стало створення Національної поліції у якості принципово нової публічно-правової інституції служіння суспільству. В свою чергу реформування органів внутрішніх справ та, як результат, створення поліції, стало наслідком безпрецедентного росту суспільної свідомості та громадянської активності в Україні. Відповідно «громадська пильність» за діяльністю нового органу не те, що не знизилась, а навпаки – лише зросла, адже навіть не надто активному громадянину цікаво зрозуміти як же діє «нова поліція».

З позиції законодавчого забезпечення ролі громадянського суспільства у становленні та функціонуванні органів поліції Законом України «Про Національну поліцію» закріплено і розкрито зміст: принципу взаємодії з населенням на засадах партнерства (ст. 11); громадського контролю поліції (розділ VIII) тощо. Разом з тим, порівняно нетривалий час існування Національно поліції, як одного з ключових проявів суспільного запиту на реформування державно-управлінського апарату, обумовлює необхідність оцінки сучасного стану правових засад громадського контролю за діяльністю поліції, що має стати основою для напрацювання основних шляхів удосконалення національного законодавства, яке регламентує громадський контроль за діяльністю Національної поліції.

Стан дослідження проблеми

Правові засади здійснення громадського контролю за суб'єктами владних повнова-

жень неодноразово досліджувались у працях багатьох науковців, серед яких: О.М. Бандурка, В.М. Бевзенко, О.І. Безпалова, О.В. Джафарова, В.О. Іванцов, С.М. Кушнір, О.М. Музичук, Р.С. Мельник, Н.С. Панова, О.Ю. Синявська та інші. Разом з цим, питання правового забезпечення здійснення громадського контролю за діяльністю Національної поліції України, належного окреслення та аналізу у сучасній юридичній літературі не знайшло.

Тому мета статті полягає у тому, щоб проаналізувати нормативно-правові акти, які регламентують питання здійснення громадського контролю за діяльністю Національної поліції України, а також виокремленні їх ключових властивостей.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна дослідження полягає в тому, що в межах статті вперше окреслено ключові властивості правових засад здійснення громадського контролю за діяльністю Національної поліції.

Виклад основного матеріалу

Основним законом нашої держави є Конституція України [1], що очевидно зумовлює необхідність першочергового звернення до її положень, зокрема у розрізі розкриття змісту правових засад громадського контролю за діяльністю Національної поліції України. Унікальність значення Конституції України проявляється у її найвищій юридичній силі («закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй» [1]) та прямою дією на усій території України (ст. 8 Конституції України).

Серед загальних засад, які встановлені Конституцією України, у розрізі здійснюваного нами дослідження, звернемо увагу на такі положення: «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» [1] (ст. 3); «Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України» [1] (ст. 6); «Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України» (ст. 19) [1].

Зазначені положення, які узагальнено визначають місце прав і свобод людини у розрізі спрямованості діяльності держави, а також юридичні гарантії законності публічної діяльності, виступають основою для реалізації представниками громадськості прав щодо здійснення громадського контролю за діяльністю суб'єктів владних повноважень, зокрема Національної поліції, серед яких право: «вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір» [1] (ст. 34); «на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів» [1] (ст. 36); «брати участь в управлінні державними справами» [1] (ст. 38); «збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації» [1] (ст. 39); «направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, що зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк» [1] (ст. 40).

Завдяки звернення до положень Основного закону України ми також можемо виділити наступну групу нормативно-правових актів, які відображають правові засади громадського контролю, зокрема за Національною поліцією. Ми ведемо мову про «чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України» [1], які згідно ч. 1 ст. 9 Конституції України «є частиною національного законодавства України» [1].

Місце міжнародних договорів у правовій системі окреслюється положеннями ч. 2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України» та ч. 2 ст. 9 Конституції України. Так, зазначений закон встановлює: «Якщо міжнародним договором України, який на-

брав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору» [2]. При цьому Конституцією України все ж передбачено, що «укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України» [1]. Тобто міжнародні договори, ратифіковані Україною є частиною національного законодавства, яке не може суперечити Конституції України (за інших обставин згоду на такі документи Верховна Рада України надати не може), але є пріоритетним у порівнянні з національними законами України.

До міжнародних нормативно-правових актів, які містять правові засади громадського контролю за діяльністю Національної поліції доцільно віднести наступні.

1. Загальна декларацію прав людини [3], відповідно до положень якої: кожна людина має право приймати участь в управлінні власною країною безпосередньо або через вільно вибраних представників; воля народу повинна бути основою влади уряду (стаття 21);

2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [4], яка гарантує та розкриває зміст, зокрема свободи вираження поглядів (ст. 10) і свободи зібрань та об'єднань (ст. 11), а саме: «Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів … » [4]; «Кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів … » [4];

3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, яким погоджено визнання та поширення державами учасниками, зокрема право та можливість кожного громадянина без будь-якої дискримінації і необґрунтованих обмежень «брати участь у веденні державних справ як безпосередньо, так і за посередництвом вільно обраних представників» [5] (ст. 25);

4. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції, яка окрему увагу приділяє питанням участі громадськості у питаннях запобігання корупції. Зокрема ст. 13 Конвенції встановлено, що «Кожна Держава-учасниця вживає належних заходів, у межах своїх можливостей і згідно з основоположними принципами свого внутрішнього права, для сприяння активній участі окремих осіб і груп за межами державного сектора, таких як громадянське суспільство, неурядові організації та організації, що функціонують на базі громад, у запобіганні корупції й боротьбі з нею та для поглиблення розуміння суспільством факту існування, причин і небезпечного характеру корупції, а також загроз, що створюються нею» [6]. Зокрема передбачено необхідність реалізації державами учасницями таких заходів: «посилення прозорості й сприяння залученню населення до процесів прийняття рішень; забезпечення для населення ефективного доступу до інформації; проведення заходів щодо інформування населення, які сприяють створенню атмосфери неприйняття корупції, а також реалізація програм державної освіти, у тому числі навчальних програм у школах й університетах; повага, заохочення та захист свободи пошуку, отримання, опублікування та поширення інформації про корупцію» [6]. Зазначене рівною мірою поширюється на можливість здійснення громадського контролю за діяльністю Національної поліції з приводу дотримання поліцейськими як особами, уповноваженими на виконання функцій держави [7] (пп. «з)» п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції»), та іншими посадовими особами державних установ системи поліції (юридичних осіб публічного права) як особами, прирівняними до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування [7] (пп. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції), норм антикорупційного законодавства.

Наступний щабель нормативно-правових актів за юридичною силою обіймають закони України. Повністю розділяємо погляди В.М. Самсонова, який зазначає, що «закони регулюють найважливіші питання державного та суспільного життя, їх норми становлять фундамент, серцевину побудови та розвитку

інших правових норм» [8, с. 55-57]; О.М. Бандурки – «закони в демократичній державі повинні становити головну та значущу частину нормативно-правових актів, оскільки вони призначені для урегулювання найважливіших питань суспільного життя» [9, с. 114]; Р.С. Мельника та В.М. Бевзенко – «закони України регулюють найбільш значущі та принципові для належного функціонування публічного адміністрування питання, пов'язані насамперед з утвердженням та забезпеченням реалізації прав та свобод приватних осіб у цій сфері» [10, с. 92]. При цьому необхідно розуміти, що закону притаманне верховенство та його роль у якості міри законності при прийнятті інших нормативно-правових актів, що випливає з положень ст. 8 Конституції України, якою визнано та передбачено дію в Україні принципу верховенства права. Зокрема, закони «приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй» [1]. Іншими словами закони містять первинні (вихідні) норми, які встановлюють загальні основи правового регулювання.

Єдиного титульного нормативно-правового акту законодавчого рівня правового регулювання, який урегулював сферу суспільних відносин щодо здійснення громадського контролю за публічною адміністрації в Україні не має. Безумовно найбільш значимі особливості щодо здійснення громадського контролю за діяльністю поліції закріплені у Законі України «Про Національну поліцію» [11]. Зокрема, громадському контролю присвячено окремий розділ, у межах якого розкрито такі питання як: звіт про поліцейську діяльність (ст. 86), прийняття резолюції недовіри керівникам органів поліції (ст. 87), взаємодія між керівниками територіальних органів поліції та представниками органів місцевого самоврядування (ст. 88), спільні проекти з громадськістю (ст. 89), залучення громадськості до розгляду скарг на дії чи бездіяльність поліцейських (ст. 90) [11].

З положень названого законодавчого акта можуть бути виокремленні також інші правові засади щодо здійснення громадського контролю за діяльністю Національної поліції. Наприклад, залучення представників громадськості до роботи поліцейських комісій, які приймають рішення у конкурсі на посаду поліцейського (ст.ст. 51, 55 Закону України «Про Національну поліцію») [11].

Між іншим правові засади громадського контролю, зокрема за діяльністю поліції, відображають норми законодавчих актів, що регламентують окремі питання здійснення громадського контролю, серед яких, наприклад, Закон України «Про звернення громадян», який «регламентує питання практичної реалізації громадянами України наданого їм Конституцією України права вносити в органи державної влади … пропозиції про поліпшення їх діяльності, викривати недоліки в роботі, оскаржувати дії посадових осіб, державних і громадських органів» [12]. Такий чином, названий законодавчий акт «забезпечує громадянам України можливості для участі в управлінні державними і громадськими справами, для впливу на поліпшення роботи органів державної влади … для відстоювання своїх прав і законних інтересів та відновлення їх у разі порушення» [12]. Закон України «Про доступ до публічної інформації» «визначає порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом, та інформації, що становить суспільний інтерес» [13].

На наше переконання, названі нормативно-правові акти законодавчого рівня правового регулювання встановлюють правові засади окремих форм громадського контролю, які можуть бути цілком поширені на його здійснення по відношенню до такого об'єкту контролю як Національна поліція.

Особливої уваги заслуговують деліктні норми, існування яких слугує гарантією реалізації громадського контролю, зокрема за діяльністю Національної поліції. Наприклад, ст. 212-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП) встановлено відповідальність за: не оприлюднення інформації, обов'язкове оприлюднення якої передбачено зокрема Законом України «Про доступ до публічної інформації» (ч. 1); порушення Закону України «Про доступ до публічної інформації», у тому числі «ненадання відповіді на запит на інформацію, ненадання інформації, неправомірна відмова в

наданні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання недостовірної інформації» [14] (ч. 2); «обмеження доступу до інформації або віднесення інформації до інформації з обмеженим доступом, якщо це прямо заборонено законом» [14] (ч. 4); «незаконна відмова у прийнятті та розгляді звернення, інше порушення Закону України «Про звернення громадян»» [14]. Кримінальний кодекс України [15] захищає професійну діяльність журналістів, які також відносяться до суб'єктів громадського контролю, встановлюючи відповідальність за: перешкоджання законній професійній діяльності журналістів (ст. 171); погрозу або насильство щодо журналіста (ст. 345-1); умисне знищення або пошкодження майна журналіста (ст. 347-1); посягання на життя журналіста (ст. 348-1) тощо. Цивільний кодекс України [16] передбачає необхідність відшкодування шкоди, яка може бути завдана у тому числі органом державної влади (ст. 1173). Звернення до норм цивільного права, як правових засад громадського контролю за діяльністю Національної поліції, є цілком послідовним з огляду на зміст ч. 2 ст. 24 Закону України «Про доступ до публічної інформації», відповідно до якої: «особи, на думку яких їхні права та законні інтереси порушені розпорядниками інформації, мають право на відшкодування матеріальної та моральної шкоди в порядку, визначеному законом» [13], тобто Цивільним кодексом України.

Важливе місце серед правових засад громадського контролю за діяльністю Національної поліції посідають норми права, які закріплені у підзаконних нормативно-правових актах, що видаються на підставі законів та у відповідності із законом, спрямовані на конкретизацію (деталізацію) законодавчих положень. Так, на виконання ст. 13 Закону України «Про звернення громадян» Кабінетом Міністрів України затверджено Інструкцію з діловодства за зверненнями громадян в органах державної влади і місцевого самоврядування, об'єднаннях громадян, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форм власності, в засобах масової інформації (постанова від 14.04.1997 № 348 [17]). Зазначеною інструкцією крізь призму організації діловодства окреслено особливості забезпечення реалізації звернення громадян як форми громадського контролю.

Відповідно до положень ст. 28 Закону України «Про звернення громадян» «з метою забезпечення реалізації та гарантування закріплених Конституцією України права на звернення до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, права громадян на участь в управлінні державними справами, а також підвищення ефективності роботи органів державної влади та органів місцевого самоврядування зі зверненнями громадян, ураховуючи необхідність об'єктивного, всебічного і вчасного розгляду звернень громадян відповідно до вимог законодавства України» [18] 7 лютого 2008 р. прийнято указ Президента України № 109/2008, яким зокрема передбачено необхідність упорядкування роботи зі зверненнями громадян, серед якої зокрема: «недопущення надання неоднозначних, необґрунтованих або неповних відповідей за зверненнями громадян, із порушенням строків, установлених законодавством, безпідставної передачі розгляду звернень іншим органам; викоренення практики визнання заяв чи скарг необґрунтованими без роз'яснення заявникам порядку оскарження прийнятих за ними рішень; створення умов для участі заявників у перевірці поданих ними заяв чи скарг, надання можливості знайомитися з матеріалами перевірок відповідних звернень» [18].

Постановою Кабінету Міністрів України від 21.11.2011 № 1277 затверджено Положення про систему обліку публічної інформації, яке «встановлює загальні вимоги щодо забезпечення збереження та доступу до публічної інформації шляхом створення, функціонування і ведення системи обліку публічної інформації, в якій реєструються документи, що перебувають у суб'єктів владних повноважень» [19]. Постановою Кабінету Міністрів України від 25.05.2011 № 583 визначено примірну форму запиту на інформацію та примірний порядок складення та подання запитів на інформацію [20] тощо.

Важливо відзначити, що підзаконні нормативно-правові акти, які містять правові засади громадського контролю за діяльністю Національної поліції закріплюють також норми, які установлюють загальні засади

правового регулювання, які не знайшли свого нормативно-правового відображення на законодавчому рівні правового регулювання. Відповідні нормативно-правові акти є близькими до законів, а норми які вони містять необхідно вважати первинними. Така позиція загалом не суперечить сучасним напрацюванням теорії права [21, с. 363].

Серед відповідних нормативно-правових актів для прикладу відзначимо затверджені Кабінетом Міністрів України:

– Порядок сприяння проведення громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади, який визначає організаційно-правові засади сприяння проведення інститутами громадського суспільства громадської експертизи діяльності центральних і місцевих органів виконавчої влади [22];

– Порядок проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики, який визначає основні вимоги до організації і проведення органами виконавчої влади консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики [23].

Для більшості сучасних держав характерною є наявність внутрівідомчого нормативно-правового регулювання [24, с. 13]. Зазначене рівною мірою поширюється на правову систему України. Відомчі нормативно-правові акти являють собою окрему групу підзаконних нормативно-правових актів (відповідно нерідко автори юридичної літератури їх окремо не виділяють), що видаються у межах компетенції того чи іншого органу виконавчої влади (міністерства, комітету, відомства), містять другорядні (похідні) норми, які розкривають і конкретизують первинні норми, приймаються на їх основі, направлені на їх виконання [21, с. 365]. Для розуміння змісту норм відомчих нормативно-правових актів необхідно відзначити, що вони поширюються на осіб, які перебувають в системі управлінського впливу відповідних суб'єктів владних повноважень [21, с. 365].

На противагу зазначеному інколи автори не погоджуються з необхідністю віднесення положень відомчих правових актів до таких, що формують норми права. Так, Н.М. Разумович вважає, що відомчі акти не можна відносити до джерел права, називаючи їх звичаєвим правом, яке не передбачено і не санкціоновано законом [25, с. 24].

Ми не можемо погодитися з такою позицією, адже відповідні правові акти, проходять офіційну реєстрацію у Міністерстві юстиції України, що забезпечує їх відповідність Конституції, законам України та підзаконним нормативно-правовим актам вищого рівня (постанови Кабінету Міністрів України та укази Президента України). Якщо нормативний акт не було піддано відповідній процедурі, то відповідно таким, що містить норми права його вважати не можна. Тобто такий документ має лише внутрішньо управлінське поширення, яке не може бути застосовним у межах реалізації повноважень поліції, що можуть торкатися прав чи свобод людини та громадянина.

Виходячи з викладеного, відомчими нормативно-правовими актами, які містять правові засади громадського контролю за діяльністю Національної поліції є накази МВС України як центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики, зокрема у сфері забезпечення охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку, а також надання поліцейських послуг [26]. Відповідно до положень п. 9 Положення про Міністерство внутрішніх справ України накази МВС України є регуляторними актами, які видаються на основі і на виконання Конституції та законів України, актів Президента України та постанов Верховної Ради України, прийнятих відповідно до Конституції та законів України, актів Кабінету Міністрів України, та обов'язковими для виконання органами виконавчої влади і місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями незалежно від форми власності та громадянами [26].

Серед відомчих нормативно-правових актів, які містять норми щодо здійснення громадського контролю за діяльністю Національної поліції відзначимо наступні.

Відповідно до ст.ст. 51-55 Закону України «Про Національну поліцію» з метою забезпечення прозорого добору (конкурсу) та просування по службі поліцейських на підставі об'єктивного оцінювання професійного

рівня та особистих якостей кожного поліцейського, відповідності їх посаді, визначення перспективи службового використання в органах поліції, що нерозривно здійснюється за участі представників громадськості, які входять до складу поліцейських комісій, наказом МВС України від 25.12.2015 № 1631 [27] затверджено: 1) Порядок діяльності поліцейських комісій, який «визначає завдання, функції, вимоги щодо персонального складу, повноваження та організаційні засади діяльності поліцейських комісій» [27]; 2) Типовий порядок проведення конкурсу на службу до поліції та/або зайняття вакантної посади – «визначає умови і порядок проведення конкурсу на службу до поліції та/або зайняття вакантної посади» [27].

Висновки

Підсумовуючи усе вищевикладене, сутність правових засад громадського контролю за діяльністю Національної поліції розкривають такі їх ключові властивості, відповідно до яких зазначені правові засади: 1) є міжгалузевим поєднанням норм міжнародного, конституційного, адміністративного, цивільного та кримінального права; 2) закріплені у Конституції України, міжнародних договорах, ратифікованих Верховною Радою України, законах України, підзаконних та відомчих нормативно-правових актах; 3) Конституція України містить відправні засади громадського контролю, що складають передумови для його розвитку; 4) міжнародні договори, які є частиною національного законодавства України: частково стали передумовою формування інституту громадського контролю; містять фундаментальні положення, що впливають на його розвиток; встановлюють особливості реалізації громадського контролю як засобу запобігання корупції на міжнародному та національному рівнях; 5) за відсутності титульного нормативно-правового акту (кодифікованого підходу щодо закріплення норм, спрямованих на урегулювання суспільних відносин у сфері громадського контролю) їх первинні норми, будучи закріплені у законах та підзаконних нормативно-правових актах, визначають окремі питання змісту та порядку реалізації громадського контролю (наприклад, окремі форми громадського контролю (звернення громадян, запит на інформацію та ін.), особливості здійснення громадського контролю за діяльністю органів сектору безпеки і оборони, щодо запобігання корупції); 6) відомчими нормативно-правовими актами, які містять правові засади громадського контролю за діяльністю Національної поліції можуть бути виключно накази МВС України (нормативні документи, затверджені МВС України), які пройшли процедуру їх реєстрації у Міністерстві юстиції України; 7) адміністративно-правові норми, як складова правових засад громадського контролю, відіграють ключове значення щодо його здійснення за діяльністю Національної поліції, що проявляється у: беззаперечно більшій їх кількості (закріплені у законах, підзаконних та, зокрема, відомчих нормативно-правових актах); формуванні засад практичної реалізації громадського контролю за діяльністю Національної поліції; встановлені особливостей втілення громадського контролю безпосередньо по відношенню до Національної поліції як на законодавчому, так і відомчому рівнях правового регулювання; існуванні адміністративно-деліктних норм як прояву гарантування реалізації окремих форм громадського контролю.

Визначення правових засад громадського контролю за діяльністю Національної поліції слугує основою для розкриття змісту його адміністративно-правового механізму, встановлення особливостей окремих видів даного виду контролю та як, наслідок окреслення напрямів удосконалення національного адміністративного законодавства, яке регламентує громадський контроль за діяльністю Національної поліції.

Література

1. Конституція України : закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення: 17.02.2016).

2. Про міжнародні договори України : закон України від 29.06.2004 № 1906-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15#Text (дата звернення: 17.02.2016).

3. Загальна декларація прав людини : міжнародний документ Організації Об'єднаних Націй від 10.12.1948 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 17.02.2016).

4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : міжнародний документ Ради Європи від 04.11.1950 (ратифіковано *Законом № 475/97-ВР від 17.07.1997*) // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 17.02.2016).

5. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : міжнародний документ ООН від 16.12.1966 (*ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР N 2148-VIII від 19.10.1973*) // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text (дата звернення: 17.02.2016).

6. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції : міжнародний документ від 31.10.2003 *(ратифіковано із заявами Законом № 251-V від 18.10.2006)* // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text (дата звернення: 17.02.2016).

7. Про запобігання корупції : закон України від 14.10.2014 № 1700-VII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18 (дата звернення: 17.02.2016).

8. Самсонов В.Н. Административное законодательство: понятие, содержание, реформа. Харків, 1991. 120 с.

9. Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс : підручник ; за заг. ред. акад. НАПрН України О.М. Бандурки. Харків : Золота миля, 2011. 840 с.

10. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. 376 с.

11. Про Національну поліцію: закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40-41. Ст. 379.

12. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 № 393/96-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 21.02.2016).

13. Про доступ до публічної інформації: закон України від 13.01.2011 № 2939-VI // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text (дата звернення: 21.02.2016).

14. Кодекс України про адміністративні правопорушення : закон України від 07.12.1984 № 8073-X ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10 (дата звернення: 21.02.2016).

15. Кримінальний кодекс України : закон України від 05.04.2001 № 2341-III // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14 (дата звернення: 21.02.2016).

16. Цивільний кодекс України : закон України від 16.01.2003 № 435-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n5494 (дата звернення: 21.02.2016).

17. Про затвердження Інструкції з діловодства за зверненнями громадян в органах державної влади і місцевого самоврядування, об'єднаннях громадян, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форм власності, в засобах масової інформації : указ Президента України від 07.02.2008 № 109/2008 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/109/2008#Text (дата звернення: 21.02.2016).

18. Про першочергові заходи щодо забезпечення реалізації та гарантування конституційного права на звернення до органів державної влади та органів місцевого самоврядування : указ Президента України від 07.02.2008 № 109/2008 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/

laws/show/109/2008#Text (дата звернення: 21.02.2016).

19. Питання системи обліку публічної інформації : постанова Кабінету Міністрів України від 21.11.2011 № 1277 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1277-2011-%D0%BF#Text (дата звернення: 21.02.2016).

20. Питання виконання Закону України «Про доступ до публічної інформації» в Секретаріаті Кабінету Міністрів України, центральних та місцевих органах виконавчої влади : постанова Кабінету Міністрів України від 25.05.2011 № 583 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/583-2011-%D0%BF#Text (дата звернення: 21.02.2016).

21. Скакун О.Ф. Теорія государства и права : учебник Харків : Консул, 2000. 704 с

22. Про затвердження Порядку проведення громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади : постанова Кабінету Міністрів України від 05.11.2008 № 976 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/976-2008-%D0%BF#Text (дата звернення: 22.02.2016).

23. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики : постанова Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 № 996 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348-97-%D0%BF#Text (дата звернення: 22.02.2016).

24. Бандурка А.М., Горбачев А.В. Оперативно-розыскная деятельность: правовой анализ. Київ : Юринком Интер, 1994. 160 с.

25. Разумович Н.М. Источники и форма права. Советское государство и право. 1998. № 3. С. 20 – 25.

26. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України : постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 878 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/878-2015-%D0%BF#Text (дата звернення: 22.02.2016).

27. Про організацію добору (конкурсу) та просування по службі поліцейських : наказ МВС України від 25.12.2015 № 1631 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0049-16#n15 (дата звернення: 22.02.2016).

Viktor Vasylenko

LEGAL PRINCIPLES OF CARRYING OUT PUBLIC CONTROL OVER THE NATIONAL POLICE ACTIVITIES

The article is focused on the systematic analysis of the legal provisions of carrying out public control over the activities of the National Police of Ukraine. The provisions of the basic regulatory legal acts regulating the general principles and procedure for exercising certain forms of public control over the activities of the National Police have been studied.

As a result, the author has concluded that administrative and legal norms, as part of the legal principles of public control, play the key role in regard to its implementation under the activities of the National Police, which is manifested in: undoubtedly their more quantity (enshrined in laws, regulations and, in particular, departmental regulatory legal acts); formation of principles of practical realization of public control over the activities of the National Police; established specific features of implementing public control directly in relation to the National Police both at the legislative and departmental levels of legal regulation; the existence of administrative and tort norms as a manifestation of guaranteeing for the implementation of certain forms of public control.

Key words: control, public control, legal principles, National Police of Ukraine.

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЖУРНАЛ

ПРАВО.UA

LAW.UA

№ 3, 2016

Головний редактор
Кузнєцов Євген Валерійович

Підписано до друку 18.10.2016 р.
Комп'ютерний набір. Формат 60x841/8. Папір офсетний.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк 20,46
Тираж 300. Зам. № 744

ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня»
м.Дрогобич, вул. І.Мазепи, 7,
тел./факс 2-23-35, тел.: 3-38-50, 2-23-76