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

№ 1, 2018

Спеціалізоване видавництво ЮНЕСКО СОЦІО Specialized publishing house

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

БАНДУРКА О.М., ГРЕЧЕНКО В.А.
НАУКОВИЙ ДОРОБОК ІСТОРИКА ПРАВА
ПРОФЕСОРА І.М.СОБЕСТІАНСЬКОГО (1856-1895 РР.) 5

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ШАТРАВА С.О.
МІНІМІЗАЦІЯ КОРУПЦІЙНИХ РИЗИКІВ В ЮРИСДИКЦІЙНІЙ
ТА КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ 12
КЛОЧКО І.О.
СУЧАСНИЙ СТАН АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ
ПРОКУРАТУРИ ЩОДО ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ 20
МАКАРОВЕЦЬ А.М.
ОСОБЛИВОСТІ КОМПЕТЕНЦІЇ АПАРАТУ СУДУ.....26
ЛЕГКА О.В.
СУТНІСТЬ ТА ПОНЯТТЯ ВПРОВАДЖЕННЯ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ 31
ПОНОМАРЬОВ С.П.
КОМПЕТЕНЦІЯ І ПОВНОВАЖЕННЯ КАБІНЕТУ МІНІСТРІВ УКРАЇНИ
В СИСТЕМІ СЕКТОРА БЕЗПЕКИ І ОБОРОНИ ДЕРЖАВИ 35
ЄПІШКО І.С.
ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА ПОЛІЦЕЙСЬКОГО.....43
П'ЯТНИЦЬКИЙ А.В.
СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВИХ ЗАСАД РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАХОДІВ ПРИМУСОВОГО
ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ В УКРАЇНІ.....46
ПОЧАНСЬКА О.С.
ЗМІСТ ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФІЗИЧНИХ (ПРИРОДНИХ) ПРАВ
І СВОБОД ГРОМАДЯН, ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В УКРАЇНІ 53
ШОПТЕНКО С.С.
МЕТА ТА ЗАВДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ 61
КОТОРМУС Т.І.
ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ
В РАЙОНАХ ПРОВЕДЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ.....67
ПАВЛЮК Н.М.
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ
ЩОДО ПРОТИДІЇ ДЕЛІКТАМ У СФЕРІ ВЛАСНОСТІ 73

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ШЕВЧИШЕН А.В.
ОСОБЛИВОСТІ ДОКАЗУВАННЯ ОБСТАВИН, ЯКІ ПІДТВЕРДЖУЮТЬ, ЩО ГРОШІ, ЦІННОСТІ ТА ІНШЕ МАЙНО, ЯКІ ПІДЛЯГАЮТЬ СПЕЦІАЛЬНІЙ КОНФІСКАЦІЇ, ОДЕРЖАНІ ВНАСЛІДОК ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНОГО ЗЛОЧИНУ 78
ЛАЗАРЕВ А.П.
ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ РОЗШУКОВИХ ДІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ 85
МОЗОЛЬ С.А.
МЕТОДОЛОГІЯ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ З УРАХУВАННЯМ ГЛОБАЛІСТСЬКИХ ТЕНДЕНЦІЙ 90
ШЕСТАКОВ В.І.
ПОНЯТТЯ І ЗМІСТ ПРАВА НА ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ 97
ГОЛОВКО Б.Ю.
ПРОЦЕСУАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА КЛОПОТАННЯ ПРОКУРОРА ПРО ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ 103
ВОЛИНЕЦЬ Р.А.
ПРОБЛЕМИ ВІДМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ПОСЯГАЮТЬ НА ФОНДОВИЙ РИНОК, ВІД АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ 110
СЛІНЬКО Д.С.
ВПЛИВ МІЖНАРОДНИХ ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ ПІД ЧАС ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ 119

ЦИВІЛЬНЕ, ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ТРУДОВЕ ПРАВО

ЦЮРА В.В.
ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА ЯК ІНСТИТУТУ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА 126
КОСТЮЧЕНКО О.Є.
ГАРАНТУВАННЯ, ОХОРОНА І ЗАХИСТ ЯК ЕЛЕМЕНТИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТРУДОВИХ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПРАЦІВНИКА 131
СТАРІКОВА Н.М.
ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СФЕРІ ЗАСТОСУВАННЯ ДОПОМІЖНИХ РЕПРОДУКТИВНИХ ТЕХНОЛОГІЙ 137
РУДЕНКО А.І.
ОСОБЛИВОСТІ СУБ'ЄКТНОГО СКЛАДУ ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ УПРАВЛІННЯ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ СПІЛЬНИМ МАЙНОМ БАГАТОКВАРТИРНОГО БУДИНКУ 144
ТКАЧЕНКО В.С.
ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ПЕРЕБУДОВИ САМОЧИННО ЗВЕДЕНОГО ОБ'ЄКТА БУДІВНИЦТВА.... 152
ЄНІНА Л.В.
ЗАКРІПЛЕННЯ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ПОДРУЖЖЯ У ШЛЮБНОМУ ДОГОВОРІ 157
ЛЕВКІВСЬКА В.М.
ПРАВО НА ОБОВ'ЯЗКОВУ ЧАСТКУ В СПАДЩИНІ: ДОКТРИНАЛЬНИЙ АСПЕКТ 161

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

ШАШКОВА-ЖУРАВЕЛЬ І.О.
ДЕЯКІ АСПЕКТИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ- ФРІЛАНСЕРІВ 167

БАНКІВСЬКЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

СЛАСТЬОНЕНКО О.О., РУДИНСЬКА А.О.
СУТНІСТЬ ТА ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ РИЗИКООРІЄНТОВАНОЇ
СИСТЕМИ МИТНОГО КОНТРОЛЮ 172

ОБГОВОРЕННЯ, ДИСКУСІЇ, АКТУАЛЬНО

ГУНЧЕНКО О.В.
СУТНІСТЬ ТА ОЦІНКА РИЗИКІВ ЯК ПІДСТАВ
ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ 178
ШЕВЧИШЕН А.В.
СЛІДЧІ (РОЗШУКОВІ) ДІЇ ЯК ОСНОВНИЙ ЗАСІБ ОТРИМАННЯ ДОКАЗІВ
ПРО КОРУПЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ У СФЕРІ СЛУЖБОВОЇ ТА ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ,
ПОВ'ЯЗАНОЇ З НАДАННЯМ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ 185
АМЕЛІН О.Ю.
ОСОБЛИВОСТІ ҐЕНЕЗИ ІНФОРМАЦІЙНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ 192
КОНОВАЛОВА Н.Т.
ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ
У ЗАЛІ СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ 199
ПОТОПАЛЬСЬКИЙ С.В.
НАПРЯМКИ УДОСКОНАЛЕННЯ ВЗАЄМОДІЇ ТА КООРДИНАЦІЇ МІЖ СУБ'ЄКТАМИ,
ЯКІ ВИКОНУЮТЬ ЗАВДАННЯ ІЗ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЯКОСТІ ОСВІТНЬОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
У ЗАКЛАДАХ ВИЩОЇ ОСВІТИ СИСТЕМИ МВС УКРАЇНИ 206
СКОРОМНИЙ Я.І.
ТИПОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУДДІВ
У КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ 212
БУРЛАКА Я.А.
ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ САМОСТІЙНОСТІ СЛІДЧОГО
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ 221
ФЕДОТОВ І.В.
РІВНІ ТА НАПРЯМКИ ДІЯЛЬНОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ
ЯК СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ В ДЕРЖАВІ 227
СВІТЛАК І.
ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦИФРОВІЗАЦІЇ СФЕРИ НАДАННЯ ПОСЛУГ
В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ ТА УКРАЇНІ 232
ПОЛЯНСЬКИЙ А.О.
ОРГАНІЗАЦІЙНІ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВЗАЄМОДІЇ СУДОВО-ЕКСПЕРТНИХ УСТАНОВ
З ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ 237
СВІТЛАК І.
ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦИФРОВІЗАЦІЇ СФЕРИ НАДАННЯ ПОСЛУГ
В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ ТА УКРАЇНІ 242
ЛИСЕНКО О.Ф.
ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ
В ОРГАНАХ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ 247

НАУКОВИЙ ДОРОБОК ІСТОРИКА ПРАВА ПРОФЕСОРА І.М.СОБЕСТІАНСЬКОГО (1856-1895 РР.)

Бандурка Олександр Маркович - доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України, заслужений юрист України

ORCID:http://orcid.org/0000-0002-0240-5517

Греченко Володимир Анатолійович - доктор історичних наук, професор, завідувач кафедри соціально-гуманітарних дисциплін факультету №6 (права та масових комунікацій) Харківського національного університету внутрішніх справ, заслужений працівник освіти України

ORCID:http://orcid.org/0000-0002-6046-0178

УДК 340. 123(092)

В статье рассматривается вклад в науку историка права XIX в. И.М. Собестианского, разработка им некоторых аспектов юридического быта и права Древней Руси, в частности вопроса о круговой поруке, его рассуждения относительно основных черт национального характера древних славян. Анализируется, как освещался этот вопрос в русской, польской, чешской историко-правовой литературе XIX в.

Ключевые слова: история права, И.М. Собестианский, древние славяне, обычное право, круговая порука, национальный характер.

Постановка проблеми

Слід відзначити, що проблеми історії права Давньої Русі мають тривалість у два століття, проте деякі з них і сьогодні не зникли з порядку денного наукових планів сучасних дослідників, які розвивають та уточнюють наукові здобутки своїх попередників. Однією з тем, яка донині є актуальною та недостатньо розробленою у вітчизняній історіографії, є питання про основні риси юридичного побуту та права давніх слов'ян, їх національний характер. Тому цікавими і актуальними є розмірковування на цю тему професора І.М. Собестіанського, який працював у Харківському університеті в останній чверті XIX ст.- Дослідження його наукових здобутків дає змогу поглибити та розширити уявлення про внесок українських учених у розвиток науки «Історія права».

Стан наукової розробки проблеми

Наукова спадщина І.М. Собестіанського є недослідженою в прямому та найширшому розумінні цього слова. За останні 120 років не було жодної наукової чи науково-популярної публікації про нього та його науковий доробок, його ім'я невідоме навіть фахівцям із загальної історії та історії права. Лише у1896 р. професором М. С. Дриновим у збірнику некрологів, присвячених І.М. Собестіанському, виданому Харківським історико-філологічним товариством, було зроблено цікавий, але стислий аналіз обох дисертацій І.М. Собестіанського [1,с.6-16]. Але ця робота зараз для дослідників є малодоступною, та й вивчення творчого спадку І.М. Собестіанського потребує подальшої деталізації та розвитку. Тому своє завдання автори бачать у висвітленні основних напрямів наукових досліджень І.М. Собестіанського.

Виклад основного матеріалу

Іван Михайлович Собестіанський – доктор державного права, ординарний професор

кафедри історії руського права Харківського університету, статський радник, народився 5 вересня 1856 р. в Тифлісі у сім'ї лікаря римо-католицького сповідання. У 1874 р. він закінчив Тифліську гімназію і вступив до юридичного факультету Харківського університету [2, с.1]. Основним предметом його зацікавлення зі студентських років і до кінця життя стала історія права. Саме на цій ниві він і досяг своїх найбільших успіхів та визнання. Вже його студентський твір на тему «Генеральні штати Франції і Земські собори Росії» здобув схвалення його викладачів, і його було визнано гідним нагороди срібною медаллю. У 1878 р. Собестіанський закінчив університет і близько року служив у Тифліській судовій палаті у званні кандидата на судові посади. Але весь цей час він не забував про рідний університет і вже восени 1879 р. повернувся до нього, ставши стипендіатом кафедри історії слов'янських законодавств (ця процедура передбачала не призначення, а обрання). У 1883 р. він склав іспит на ступінь магістра державного права, а з 1 січня 1885 р. йому було дозволено закордонне відрядження з науковою метою на два роки. Таке відрядження вважалося відзнакою та надавалося найкращим та перспективним молодим ученим.- У 1887 р., після повернення із закордону, Собестіанський був допущений як приват-доцент до читання лекцій на кафедрі історії руського права. У 1888 р. він захистив дисертацію на ступінь магістра на тему: «Круговая порука у славян по древним памятникам их законодательства» [3].

У 1890 р. І.М. Собестіанський був призначений виконуючим обов'язки екстраординарного професора кафедри історії руського права. У 1892 р. він захистив докторську дисертацію на тему «Учения о национальных особенностях характера и юридического быта древних славян» [4]. Це дало підстави для затвердження його, у 1893 р. ординарним професором тієї ж кафедри [5,с.669]. Таким чином, він став доктором наук з державного права у 36 років, а професором – у 37 років. Але все зупинила його раптова смерть 8 грудня 1895 р.[6,с.234-235].

Дослідження з юридичного побуту та національного характеру слов'ян І.М. Собестіанський логічно починає із з'ясування питання про походження самого терміну «слов'яни». При цьому він нагадує, що перша версія з цього питання була висунута ще у 1601 р. слов'янським вченим із Дубровника Мавро Орбіні, який у своїй книзі «Слов'янське царство» писав, що термін слов'яни походить від слова «слава» і що слов'яни означають «славні людини («словяни завжди були славними переможцями, звідси і взяли ім'я своє»). Російський переклад цієї книги з'явився у 1722 р. Пізніше В.М. Татищев, багато що запозичивши з цієї думки, у своїй «Истории России с древнейших времен» вказував, що існують такі версії походження цього терміну: від слова «слава», «слово», «невільники» [7,с.424-425].

І.М. Собестіанский вказав на значний вплив на розвиток слов'янознавства німецького вченого Й-Г.Гердера. У 1791 р. Й-Г Гердер опублікував останній том свого дослідження «Ідеї до філософії історії людства», де четвертий розділ було присвячено характеристиці давніх слов'ян. Слов'яни, на його думку, відрізняюся від інших народів наявністю гуманних засад. Слов'янські народи займають більше місця на землі, ніж в історії, – писав він [8,с.470].

І.М. Собестіанский також проаналізував та порівняв погляди щодо національного характеру слов'ян М.М. Карамзіна та П.Й. Шафарика. У своєрідній заочній полемиці між М.М. Карамзіним та П.Й. Шафариком він став на бік першого. П.Й. Шафарик в роботі «Слов'янські древності» писав: «Ми з презирством відкидаємо той легковажний та хибний спосіб, послідовниками якого були письменники, особливо іноземці, що розмірковували про звичаї наших предків. Дотримуючись цього пануючого способу мислення або краще неподобства.., яким ніби моровою виразкою заразилися навіть такі письменники, як Добровський та Карамзін, що слов'яни до самого прийняття християнської віри та німецьких звичаїв, нічим, окрім лише мови, не відрізнялися від американських та африканських дикунів, або, краще, від бездумних тварин: грубість, дикість, нелюдськість, підлість, боягузство… та інші тому подібні вади складали спадкові та відмінні риси давніх слов'ян…» [9,с.421]. У звязку з цим І.М. Собестіанский відзначав, що слов'янським ученим, які обернули історичну науку в один з

засобів народного відродження, не могло подобатися вчення Карамзіна, тим більше, що останній не лише не визнавав національних особливостей давньослов'янського життя, але й насмілився стверджувати, що давньослов'янські звичаї мають величезну подібність до німецьких і що історія давніх слов'ян подібна до історії усіх народів, що виходять з дикого стану [4, с.38].

І.М. Собестіанський звернув увагу на оцінку П.Й. Шафариком історичної науки взагалі. Останній писав: «Вічний недолік історії в тому, що вона, дотримуючись звичаю черні, охоче звертає увагу на зовнішні, гучні криваві діяння, які сильно вражають наші почуття, ніж на прекрасні риси внутрішнього життя народів, частіше розповідаючи про вперті битви, насильників, винищувачів, завойовників і губителів, ніж про мирне життя, сімейні доброчесності, обробників полів та нив, любителів тихих мистецтв і ремесел, промисловості та торгівлі, просвітників народу, поширювачів народу…» [9,с.413].

У своїй роботі І.М. Собестіанський дав також загальну оцінку поглядів учених XVIII ст. щодо взаємовпливів давньослов'янського права та давньогерманського. Він писав: «Переглядаючи праці вчених минулого (XVIII – Авт.) століття, бачимо, що одні з них вбачали у подібності права давньослов'янського та давньогерманського результат аналогічної творчості, інші – запозичення» [4, с.100]. Представниками першого напряму були В.М.Татищев і І.М. Болтін, другого – А.Л. Шлецер. Останній вважав, що не тільки першими законами слов'яни зобов'язані німцям, але й перші зерна цивілізації були посіяні німцями, до приходу яких слов'яни жили без суспільних зв'язків, подібно до звірів та птахів[10,с.418-419]. Характеризуючи слов'янофільський напрям в історії права у XIX ст., І.М. Собестіанський відзначав, що вчені цього періоду вдаються до різних натяжок, щоб надати особливого національного колориту давньоруському праву та протиставити його давньогерманським законам. У відповідь на думку вчених про германське походження руських законів з'являються теорії про слов'янське походження інститутів давньогерманського права [4, с.103].

У вказаній монографії І.М. Собестіанський дав досить критичну оцінку науковому доробку М.Д.Іванішева. Він відзначив, що М.Д.Іванішев перший з учених у Російській імперії виступив з думкою про національний характер давньоруського права. Він усюди намагався протиставити «германізм» «слов'янізму» [4, с.150]. Різницю він вбачав у розумінні інституту помсти. У слов'ян помста мала в основі релігійне почуття. У германських законах помста мала на меті приватне задоволення та покарання за порушення закону[11,с.27]. У давніх слов'ян помста стосувалася лише одного винуватця вбивства, не зачіпаючи родичів. У германців право помсти належало усьому роду[11,с.44]. Особливості слов'янізму полягали в тому, що «плата за голову» не належала державі, а надходила меснику як цивільне відшкодування, а тому не мала кримінального характеру, як у германській вирі. Кількість «плати за голову» не була визначена конкретно, як у германців, позивач сам кожного разу її встановлював, причому це не залежало від соціального становища вбитого[11,с.5]. Праця М.Д Іванішева є лише детальним розвитком думок чеського вченого Ф. Палацького, – так вважав І.М. Собестіанський [4, с.153].

Він також критично оцінив загальне значення робіт слов'янофільських учених. Праці слов'янських учених,- вказував він, – які мали на меті висунути вперед самобутню роль слов'янства в історії та очистити науку слов'янських старожитностей від поглядів німецької школи, привели до протилежних результатів: до заперечення творчої здібності у слов'янського племені і до утвердження в науці німецьких теорій про іноземне походження князівської влади та держави у слов'ян [4, с.207].

У Передмові до своєї книги «Круговая порука у славян по древним памятникам их законодательства» І.М. Собестіанський писав, що питання про право, звичаї та національний характер давніх слов'ян є одним із найзаплутаніших у словянській історико-правовій літературі. Він відзначав, що пануючим поглядом щодо даної проблеми є сентиментально-поетичний, послідовники якого малюють наших предків в ідеалізованому вигляді. Він вважав, що це сталося під впливом причин політичного характеру[3, с.2], правда, не вказав яких.

У вступній частині до цієї монографії І.М. Собестіанський писав: «У нашій науковій літературі давно вже була висловлена думка про необхідність вивчення давнього руського права у зв'язку з іншими слов'янськими законодавствами. Незважаючи на окремі голоси, що лунали проти порівняльного методу, більшість учених покладала великі надії на спільне вивчення слов'янських законодавств, вважаючи, що воно повинне сприяти з'ясуванню багатьох темних питань староруського права, на жаль, найближче знайомство з творами, присвяченими вивченню слов'янських прав, приводить нас до висновку, що звернення до них при розробці історії руського права може принести більше шкоди, ніж користі» [3, с.1].

І.М. Собестіанський критично оцінив праці в цій царині таких видатних та відомих вітчизняних вчених та зарубіжжя як Ф.Палацький, М.Д. Іванішев, В.-О. Мацейовський, Й. Іречек, Ф.І. Леонтович, М.М. Шпилевський[1]. Він сміливо заявив, що вони «побудовані на дуже хистких підставах, і тому ними слід користуватися з крайньою обережністю». Говорячи про порівняльну розробку середньовічних пам'ятників слов'янського законодавства, він застерігав, що при цьому слід дотримуватися трьох дуже істотних умов. По-перше, користуватися слід тільки такими джерелами, історична достовірність яких не підлягає сумніву; все ж підроблені документи мають бути раз і назавжди виключені з кола досліджень. По-друге, достовірні пам'ятки повинні заздалегідь піддатися філологічній розробці. Перш ніж говорити про який-небудь давній інститут, необхідно правильно зрозуміти і подати зміст постанов, що його стосуються. Ученим-юристам, що ігнорують при тлумаченні давніх пам'яток вимоги граматики і лексикону, постійно погрожує небезпека прийняття однієї частини мови за іншу, прийменників за іменники, прислівника за дієслово, результатом чого є спотворення справжнього сенсу статей. Нарешті, починаючи порівняльне вивчення якого-небудь давнього інституту, необхідно бути вільним від усяких упереджених ідей, що породжуються почуттям національного самолюбства, нібито, наприклад, протилежності і переваги давнього слов'янського права над германським; особливій м'якості слов'янського права; існування у слов'ян особливих інститутів, що не зустрічаються в інших народів [3, с.1-2].

Учений наголошував, що історія слов'янських законодавств тоді тільки буде в змозі пролити правильне світло на темні питання давнього періоду нашої історії, коли в її основу будуть покладені достовірні і правильно представлені пам'ятники давнього права. «Безпосереднє знайомство з цими пам'ятками, – писав він, – приводить нас до висновку, що багато які з умовиводів письменників-юристів мають бути забуті, інші багато в чому змінені. Майбутнім дослідникам належить знову переробити інститути давнього слов'янського права, причому, звичайно, передусім слід очистити науку від неправельних думок, що накопичилися впродовж півстоліття, гіпотез і висновків» [3, с.46].- І.М. Собестіанський вважав, що першою умовою для цього є відома філологічна підготовка, яка б дозволила юристам правильно тлумачити давні пам'ятники. Учені, незнайомі грунтовно із слов'янськими говорами і які тому не в змозі критично ставитися до творів різних славістів, повинні поки що утримуватися від користування цими останніми, оскільки інакше висновки їх можуть виявитися побудованими на піску [3, с.46-47].

Дослідник зауважував, що у другій половині XIX ст. давнє слов'янське право звернуло на себе особливу увагу деяких учених, що займаються розробкою загальної історії права. Він був переконаний, що широке застосування історико-порівняльного методу повинне зробити дуже важливу послугу науці права, але лише за умови, щоб висновки робилися на підставі критично перевіреного матеріалу. Він піддавав критиці тих учених, чия нерозбірливість у виборі фактів підривала віру в правильність і науковість узагальнень, що робилися на підставі цих фактів.

«Цікаво, що скажуть учені, – писав він, – коли

[1] Франтішек Палацький(1798-1876) – видатний чеський історик; М.Д. Іванішев-(1811-1874) – визначний історик права, ректор Київського університету; Вацлав-Олександр Мацейовський (1793–.1883)- видатний польський історик права та культури; Йо́сиф І́речек (1825- 1888) – видатний чеський філолог і політичний діяч; Ф. І. Леонтович (1833-1910) видатний історик права, ректор Одеського університету; М.М. Шпилевський (1837 – 1883) – історик права.

їм буде доведено, що багато з циркулюючих тепер думок про давнє слов'янське право настільки ж може претендувати на науковість, як і оповідання і байки мандрівників, що спостерігали побут дикунів, без знайомства з їх мовою, впродовж одного або двох тижнів? Порівняльний метод – знаряддя двосічне. І він дуже легко може привести до помилкових і невідповідних дійсним фактам висновків. Інститути давнього слов'янського права тоді тільки займуть належне їм місце в загальній історії права арійських народів, коли кожен з цих інститутів буде розроблений і пояснений на підставі достовірних джерел, причому головне місце належатиме законодавчим пам'ятникам» [3, с.47].

Анонсуючи зміст книги, І.М. Собестіанський наголосив, що спробує розглянути на підставі цілком достовірних пам'яток одну з цікавих установ давнього права взагалі, а саме інститут кругової поруки, оскільки це питання є одним із найзаплутаніших у слов'янській історико-юридичній літературі. Він визнавав, що його праця прийняла частково характер філологічного дослідження. Це було пов'язане з тим, що він намагався згрупувати і роз'яснити ті з постанов давніх слов'янських кодексів, які стосуються питання кругової поруки. Тлумачення окремих статей тісно прив'язане до тексту законів. Він підкреслив, що намагався утримуватися по можливості від гіпотез і припущень і не досліджувати тих сторін питання, щодо яких немає прямих і зрозумілих вказівок у пам'ятках, які він аналізував [3, с.47-48].

Під інститутом кругової поруки в той час учені розуміли групову відповідальність давніх територіальних суспільств за вчинені в їх окрузі злочини. М.Д. Іванішев протиставляв кругову відповідальність територіальних союзів подібній відповідальності первісних родових суспільств, вважаючи, що кругова порука першого роду є національним слов'янським інститутом, кругова відповідальність окремих родів є германською установою, невідомою стародавнім пам'яткам слов'янського законодавства [11, с.27-28]. І.М. Собестіанський заперечував, стверджуючи, що в основі кругової поруки знаходиться не спільність походження, а стосунки сусідства та громадське землеволодіння. На Русі кругова порука згадується в Руській Правді щодо відповідальності верві – підкреслював він [3, с.114].- На відміну від П. М.Мрочека-Дроздовського [12, с.134]. та В.І. Сергеєвича [13, с.365] він вважав, що термін верв походить не від мотузки (вірьовки), якою вимірювалася земля, а означає зв'язок спорідненості, родовий союз [3, с.115, 116]. Проте це заперечує сучасний дослідник Я.В. Баран, який пише: «Саме слово походить від старослов'янської назви особливої мотузки (вірьовки), що була унікальним інструментом, за допомогою якого визначались: а) часово-просторові зв'язки в планувальній структурі розміщення жител на родовому поселенні, що фіксували генеалогію членів родової общини; б) розміри земельних ділянок загальносільської общини і її частин – великосімейних господарств» [14, с.479]. У Великій українській юридичній енциклопедії (Т.1, Харків,2016) у статті про верв походження даного терміну не вказується [15, с.106-107]. У даному випадку нам цікавішою здається гіпотеза І.М. Собестіанського.

І.М. Собестіанський підтримує точку зору В.М. Лєшкова, який вважав верв територіальною громадою і на той час найгрунтовніше розробив цю проблему [16, с.89--142].- І.М. Собестіанський звернув увагу на ті випадки, коли верв звільнялася від вири. Це відбувалося, зокрема, тоді, коли знайдений на її території труп був нікому невідомою людиною або коли були знайдені людські кістки [3, с.122]. С.М. Соловйов вважав, що знайдені кістки свідчили про давність злочину і тому верв вири не платила [17, с.232]. Точка зору К.Д. Кавеліна полягала в тому, що вира за незнайому людину не давалася, оскільки за неї не було кому помститися [18, с.118].- М.І. Ланге вказував, що при відміні самосуду право мстити перейшло до князя і тут було від кого відкупатися. Крім того, могло бути так, що усім відома людина була круглим сиротою і не мала ніяких родичів месників, проте це не значить, що вира за нього не стягувалася. Крім того, убитий – нікому невідома в окрузі людина – міг бути спеціально підкинутий з іншої віддаленої верві, щоб уникнути власної відповідальності. За людські кістки громадська вира не призначалася, оскільки не було можливості визначити, чи дійсно відбулося вбивство: загиблий міг замерзнути,

потім згнити, міг бути з'їдений звірами [19, с.115].

І.М. Собестіанський вважав, що термін «вира» німецького походження і заперечував тим, хто намагався виводити його зі слова «верв» (М.П.Погодін [20, с.132]. М.В. Калачов [21, с.353]). В Руській Правді, – пояснював він, – вира означала штраф за убивство на користь князя, з епітетом «дика», «людська». Вона означала пеню, яку сплачувала верв, тобто громадську пеню [3, с.123-124]. І.М. Собестіанський заперечував думку М.І. Ланге, що нібито назва «дика вира» використовувалася лише для одного виду штрафу (саме того, що сплачувався верв'ю разом зі злочинцем, який скоїв ненавмисне вбивство), вважаючи, що це суперечить прямому смислу постанов Руської Правди про дику виру [3, с.123-124].

У висновках до монографії І.М.Собестіанський підкреслював, що статті Руської Правди про верв, а також про родову кровну помсту свідчать, що у суспільному житті давніх русичів родові засади мали велике значення [3, с.132].

Висновки

У своїх дисертаціях І.М. Собестіанський основну увагу приділяє юридичному побуту давніх слов'ян, аналізуючи при цьому також їх національний характер та звичаї. Перевагою його робіт є компаративістський підхід, він розглядає, як висвітлюється те чи інше питання не лише в російській, але й чеській та польській науковій літературі. У своєму дослідженні про кругову поруку І.М. Собестіанський до фактів слов'янської історії підібрав однорідні факти із законодавства індусів, євреїв, старонімецького права, з правових звичаїв Чорногорії, албанців та інших народів. У результаті ним зроблено грунтовний висновок, що кругова порука властива не одним слов'янам, а існує у багатьох народів, будучи продуктом відомого ступеня громадського розвитку. Вчений розкрив суть та особливості кругової поруки в Давній Русі. Характерною рисою його робіт є сміливість суджень, критика авторитетів. Проте, вони не позбавлені й недоліків – це нерідко рясне цитування колег, відсутність подекуди конкретних коментарів до цих цитат.

Література

1. Дринов М.С. Обзор ученой деятельности Собестианского //Сборник Харьковского историко-филологического общества.1896 Т.8.Харьков:Типография губернского правления, 1896.С.6-16.
2. Стоянов А.Н. Памяти Ивана Михайловича Собестианского//Сборник Харьковского історико-филологического общества. 1896.Т.8.Харьков:Типография губернского правления, 1896. С.1-3
3. Собестианский И. М. Круговая порука у славян по древним памятникам их законодательства 2-е изд., испр. и доп. -Харьков: Тип. М.Ф. Зильберберга, 1888. 172 с.
4. Собестианский И. М. Учения о национальных особенностях характера и юридического быта древних славян : историко-критическое исследование. Харьков : тип. А.Н. Гусева, бывш. В.С. Бирюкова, 1892. 336 с.
5. Сумцов. Я. Собестианский (Иван Михайлович) // Энциклопедический словарь Ф.А. Брокгауза и И.А. Ефрона.Т.XXX Слюз-София Палеолог. С.-Пб.: Тип. Общ.»Издательское дело», Брокгауз-Ефрон, 1900.С.669.
6. Максимейко Н.А. Собестьянский Иван Михайлович/ Биографический словарь профессоров и преподавателей юридического факультета // Юридический факультет Харьковского университета за первые сто лет его существования (1805-1905) / Харьковский университет ; под ред. проф. М.П. Чубинского и проф. Д.И. Багалея. Харьков : Типография «Печатное дело», 1908.С.234-235.
7. Татищев В.Н. История Российская с самых древнейших времен. Кн 1. Ч. 2.М.: Императорский Московский университет, 1769. С. 424-425.
8. Гердер И.Г. Идеи к философии истории человечества.М.:Наука, 1977.703 с.
9. Шафарик П. И. Славянские древности/Перевод с чешского[и предисл.] О. Бодянского. В 2-х т.Т.1.М.:В университетской типографии. 1848.442 с.
10. Шлецер А. Л. Нестор. Русские летописи на древнеславянском языке, сличенные, переведенные и объясненные Августом Людовиком Шлецером. Часть I. Санкт-Петербург: В Императорской ти-

АНОТАЦІЯ

У статті розглядається внесок в науку історика права XIX ст. І.М. Собестіанського, розробка ним деяких аспектів юридичного побуту та права Давньої Русі, зокрема питання про кругову поруку, його міркування щодо основних рис національного характеру стародавніх слов'ян. Аналізується, як висвітлювалося це питання в російській, польській, чеській історико-правовій літературі XIX ст.

Ключові слова: історія права, І.М. Собестіанський, стародавні слов'яни, звичаєве право, кругова порука, національний характер .

SUMMARY

The article analyzes the creative work of the historian of the nineteenth century. I.M. Sobestinian (1856-1895) concerning some aspects of the legal life of the ancient Slavs. The scholar stressed the need to study ancient Russian law in connection with other Slavic laws, believing that this would help resolve a significant number of discussion issues of this right. The authors of the publication investigate the contents of two major monographs of I.M. Sobestian: «The Circular Bailing from the Slavs to the Ancient Monuments of Their Legislation» (1888) and «The Doctrines of the National Features of the Character and Legal Life of the Ancient Slavs: Historical and Critical Study» (1892). In his dissertations I.M. Sobestian focuses on the legal life of the ancient Slavs, while analyzing their national character and customs as well. The advantage of his work is the comparative approach, he considers how one or another issue is covered not only in Russian but also in the Czech and Polish scientific literature. In his study of the circle of guarantee I.M. Sobestian, to the facts of Slavic history, picked up homogeneous facts from the laws of the Hindus, Jews, Old-Roman law, and the legal customs of Montenegro, Albanians and other peoples. As a result, he made a sound conclusion that circular surety is inherent in not one Slavs, but exists in many nations, being a product of a certain degree of social development. Scientists have revealed the essence and peculiarities of the circular guarantee in ancient Russia. A characteristic feature of his work is the courage of judgments, critique of authority. However, they are not devoid of deficiencies - it is often abundant quotation of colleagues, the absence of specific comments on these quotes sometimes.

Key words: History of Law, I.M. Sobestiansky, ancient Slavs, ordinary law, circular surety, national character.

пографии, 1809. Перевел с немец. Дмитрий Языков.475 с.

11. Иванишев Н.Д. О плате за убийство в древнем русском и других славянских законодательствах в сравнении с германской вирою.Киев: Университетская типография, 1840.120 с.

12. Мрочек-Дроздовский П. Исследование о Русской Правде. Текст Русской Правды с объяснениями отдельных слов. Вып. 2. М.: Университет. тип., 1885. 337 с.

13. Сергеевич В. И. Лекции и исследования по древней истории русского права. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1910. 680 с.

14. Баран Я.В. Верв // Енциклопедія історії України: Т. 1: А–В / Редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін. НАН України. Інститут історії України. К.: В-во «Наукова думка», 2003. С.479.

15. Єрмолаєв В.М. Верв// Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т.Т.1.Історія держави та права України / редкол.:В.Д. Гончаренко(голова) та ін. Харків: Право, 2016.С.106-107.

16. Лешков В.Н. Русский народ и государство: История русского общественного права до XVIII века. М.: В Университетской типографии, 1858. 625 с.

17. Соловьев С.М.История России с древнейших времен.Т.1.Изд.5.М.: В университетской типографии,1874.С.232.

18. Кавелин К.Д. Критика 1 тома Истории России Соловьева // Отечественные записки.1851 Т. LXXIX.Декабрь.С.118.

19. Ланге Н.И. Исследование об уголовном праве Русской Правди.С.-Петербург : тип. II Отд. С. Е. И. В. Канцелярии.290 с.

20. Погодин М.П.Древняя русская история до монгольського ига.В 2-х т. Т.1.М.: В Синодальной тип., 1872. С132.

21. Калачов Н.В. Об уголовном праве по Судебнику царя Иоанна Васильевича // Юрид. записки, изд. П. Редкиным. М., 1842. Т. 2.С. 306-408.

МІНІМІЗАЦІЯ КОРУПЦІЙНИХ РИЗИКІВ У ЮРИСДИКЦІЙНІЙ ТА КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ

ШАТРАВА Сергій Олександрович - доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративної діяльності поліції, Харківський національний університет внутрішніх справ

УДК 351.743 (477)

В статье выделены и исследованы коррупционные риски при осуществлении контрольно-надзорной деятельности сотрудников полиции, а именно: необоснованно широкие полномочия полиции о прекращении или запрете деятельности; существование необоснованных полномочий по проведению проверок «на месте» («на объекте»); необоснованно широкие полномочия полиции касательно беспрепятственного получения информации, доступа к предметам и документам, помещений, земельных участков; наличие полномочия по взысканию штрафа на месте совершения проступка. Предложены мероприятия, направленные на минимизацию коррупционных рисков в юрисдикционной и контрольно-надзорной деятельности органов Национальной полиции.

Ключевые слова: органы Национальной полиции, коррупция, коррупционные риски, коррупциогенный фактор, контрольно-надзорные полномочия, юрисдикционные полномочия, минимизация коррупционных рисков.

Постановка проблеми

Розглядаючи розвиток демократично-правових засад як головний напрямок розбудови держави, українська громада поступово трансформує власне ставлення до силових структур та розуміння їх функцій у сучасному житті. Ідея протидії правопорушенням як основної мети існування органів правопорядку заміщується розумінням того, що основним змістом їх діяльності має бути охорона прав та свобод громадян і правового суспільства, а рівень цієї діяльності має відповідати сучасним вимогам розвитку суспільства [1].

Стан дослідження

Звернення до наукових праць учених свідчить, що проблема вдосконалення юрисдикційної та контрольно-наглядової діяльності органів Національної поліції тією чи іншою мірою входять до предмета наукових інтересів таких сучасних учених, як: О. М. Бандурки, К. І. Бєлякова, І. П. Голосніченка, С. М. Гусарова, О. В. Джафарової, І. В. Зозулі, Р. А. Калюжного, О. М. Клюєва, В. К. Колпакова, Т. О. Коломоєць, А. Т. Комзюка, А. М. Куліша, В. А. Ліпкана, О. М. Музичука, М. М. Тищенка, Х. П. Ярмакі та ін. Однак актуальною залишається проблематика мінімізації корупційних ризиків під час здійснення зазначених повноважень органів Національної поліції.

Метою даної статті постає необхідним з'ясувати основні аспекти усунення корупційних ризиків під час здійснення юрисдикційної та контрольно-наглядової діяльності органів Національної поліції.

Виклад основного матеріалу

На початку варто вказати, що з метою мінімізації корупційних ризиків під час здійснення працівниками органів Національної поліції контрольно-наглядової діяльності особливу увагу слід звертати на з'ясування наступних питань: не надають будь-яких переваг та не проявляють корис-

ливу прихильність у стосунках з окремими фізичними і юридичними особами, політичними партіями; не проявляють упередженість при прийнятті певних рішень під час виконання своїх службових обов'язків; не проявляють свавілля або байдужість до правомірних звернень та вимог громадян, їх об'єднань, а також юридичних осіб, не допускають проявів бюрократизму, не поводяться таким чином, що дискредитують органи поліції; при виконанні своїх повноважень забезпечують раціональність, ефективність та економність використання матеріальних та фінансових ресурсів, які їм доручені; своєчасно і точно виконують рішення органів поліції чи розпорядження і вказівки своїх керівників, та діють у межах своїх повноважень. У разі одержання доручення, яке суперечить чинному законодавству, посадова особа має невідкладно в письмовій формі повідомити про це керівнику, який дав доручення, а в разі наполягання на його виконанні – повідомити вищу за посадою особу або відповідні компетентні правоохоронні органи, що ведуть боротьбу з корупцією; не використовують довірену державну таємницю, іншу інформацію з обмеженим доступом, установлену законами України «Про інформацію» та «Про державну таємницю», для власних інтересів або інтересів інших осіб шляхом порад чи рекомендацій; не сприяють, використовуючи своє службове становище, фізичним і юридичним особам у провадженні ними підприємницької діяльності, а також в отриманні субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг з метою одержання за це для себе, своїх родичів або інших осіб матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг; не займаються підприємницькою діяльністю безпосередньо чи через посередників або підставних осіб, не виступають повіреним третіх осіб у справах державного органу, в якому працюють, а також не виконують роботу на умовах сумісництва (крім наукової, викладацької, творчої діяльності); не входять самостійно, через представника або підставних осіб до складу правління чи інших виконавчих органів підприємств, кредитно-фінансових установ, господарських товариств, організацій, спілок, об'єднань, що провадять підприємницьку діяльність; не відмовляють фізичним і юридичним особам в інформації, надання якої передбачено правовими актами, не затримують її навмисно, не надають недостовірну чи неповну інформацію; не вимагають (не приймають) від фізичних і юридичних осіб подарунки, послуги чи будь-які інші переваги, які є чи можуть виглядати як винагорода за рішення чи дії, що належать до їх службових обов'язків; не втручаються, використовуючи своє службове становище, у діяльність інших органів чи посадових осіб з метою перешкодити виконанню ними своїх повноважень; не надають незаконні переваги фізичним або юридичним особам під час підготовки і прийняття нормативно-правових актів чи рішень [2].

У свою чергу, варто виокремити корупційні ризики під час здійснення юрисдикційної та контрольно-наглядової діяльності працівниками органів Національної поліції.

1) *Необґрунтовано широкі втручальні повноваження поліції щодо припинення або заборони діяльності.* В даному випадку, корупційність з боку органів Національної поліції полягає в самій потенційній можливості здійснення або нездійснення цих повноважень, а також підставах і строках застосування цих заходів, які в переважній більшості віддаються на розсуд представників посадових осіб органів Національної поліції. Тобто мова фактично йде про широкі дискреційні повноваження органів Національної поліції [3, с. 67].

Запровадження європейських стандартів у цій сфері полягає в необхідності обмежити втручальні повноваження органів поліції. Ці органи будуть отримувати певну інформацію тільки зі згоди особи або на підставі судового рішення. Інших можливостей дізнатися від цієї особи про обставини порушень у них не повинно залишатися. Такі новації можуть бути впроваджені лише шляхом внесення змін до законів. Чинне конституційне і законодавче регулювання дозволяє звертатися до суду органам державної влади лише у чітко визначених випадках. А жоден нормативний акт

не передбачає права інспекційного органу (органу поліції) подавати позов до адміністративного суду про тимчасовий доступ до приміщення чи документів особи. Під кутом зору повноти регулювання необхідно внести зазначені зміни до всіх законів, які визначають повноваження адміністративних органів, та Кодексу адміністративного судочинства щодо особливостей процедури розгляду таких позовів [4, с. 58].

З метою мінімізації даного корупційного ризику в діяльності органів поліції постає необхідним внесення змін до чинного законодавства, а саме: визначити в законах конкретні підстави для прийняття рішень про заборону здійснення діяльності; 2) залишити повноваження для прийняття адміністративними органами (органами Національної поліції) рішень про заборону здійснення діяльності (у сфері охоронної діяльності, дозвільної діяльності), але з наступним підтвердженням такого рішення судом [4, с. 64].

2) *Існування необґрунтованих повноважень щодо проведення перевірок «на місці» («на об'єкті»).* Варто зазначити, що в залежності від особливостей діяльності, яка підлягає перевірці, всі інспекційні органи в Україні можуть бути поділені на два окремі види: органи, які спроможні здійснювати перевірку на підставі інформації, наявної в різноманітних звітах та інших документах; органи, які проводять перевірки тільки за допомогою безпосереднього обстеження певних об'єктів [3, с. 79].

У даному випадку з метою зменшення корупційного ризику в діяльності органів поліції полягає у зменшенні завдання особистих контактів між посадовими особами і приватними особами, що має відбуватися не тільки під час надання адміністративної послуги, але й при реалізації контрольно-наглядової діяльності.

З метою викоренення даного корупційного ризику в діяльності органів Національної поліції, варто вести мову про необхідність законодавчого закріплення окремою статтею положення про те, що технічні прилади та технічні засоби, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, повинні мати відповідні сертифікати і пройти метрологічну перевірку, а показання цих приладів повинні відображатися в протоколі про адміністративні правопорушення. Відповідна норма дозволить гарантувати законність при застосуванні владних повноважень суб'єктами в адміністративно-деліктному процесі, оскільки джерело доказів матиме офіційний характер та зменшить рівень корупції [5, с. 118].

В умовах сьогодення постає необхідним прийняття на рівні постанови Кабінету Міністрів України порядку функціонування системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі. У даному випадку систему фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі слід розглядати як сукупність технічних засобів, що дають змогу здійснювати виявлення та фотозйомку або відеозапис правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі, процесуальних і організаційних заходів з використанням спеціального обладнання та програмного забезпечення [6].

Варто також вести мову про автоматизований облік адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху, зафіксованих в автоматичному режимі, який здійснюється уповноваженими підрозділами Національної поліції шляхом унесення інформації про винесені постанови про накладення адміністративних стягнень за правопорушення у сфері безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, до відповідних баз (банків) даних, що входять до єдиної інформаційної системи МВС [6].

У той же час, за допомогою системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі повинні фіксуватися такі порушення Правил дорожнього руху: 1) перевищення встановлених обмежень швидкості руху транспортних засобів; 2) проїзд на заборонний сигнал світлофора; 3) порушення правил зупинки і стоянки; 4) порушення правил руху і зупинки на смузі для маршрутних транспортних засобів; 5) порушен-

ня установленої для транспортних засобів заборони виїзду на смугу зустрічного руху; 6) порушення правил руху через залізничний переїзд; 7) порушення встановленої для транспортних засобів заборони рухатися тротуарами чи пішохідними доріжками [6].

Виходячи із викладеного, слід констатувати, що запровадження даної системи тільки сприятиме зменшенню рівня корупції та спрямовує діяльність органів Національної поліції на виконання виховних та превентивних завдань щодо попередження та припинення адміністративних правопорушень.

Виконанню виховних та превентивних завдань органів Національної поліції сприятиме відповідна мережа технічних засобів, які встановлюються безпосередньо на об'єктах вулично-дорожньої інфраструктури та забезпечують в автоматичному режимі виявлення та фотозйомку або відеозапис подій з ознаками правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, розпізнавання номерних знаків транспортних засобів та передачу інформації про зафіксовані події каналами зв'язку до автоматизованої системи обробки даних Національної поліції [6].

На підставі викладеного, слід зробити проміжний висновок, що з метою фіксації фактів правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі вбачається необхідним прийняття відповідної постанови Кабінету Міністрів України «Порядок функціонування системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі» і, у свою чергу, прийняття наказу МВС України «Про затвердження Інструкції з оформлення органами поліції матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі».

У той же час Т. С. Соколан наголошує на тому, що відеоспостереження виступає ефективним заходом здійснення правоохоронної діяльності, за допомогою якого реалізуються такі її функції, як попередження правопорушень та злочинів, їх розслідування, а також забезпечення громадського порядку і громадської безпеки: автоматична реєстрація порушень правил дорожнього руху автотранспортом; попередження корупційних діянь серед працівників дорожньої поліції та інших підрозділів поліції; здійснення додаткового контролю над роботою працівників правоохоронних органів; зменшення кількості правопорушень у місцях, які перебувають у зоні дії відеоспостереження; підвищення ефективності затримання правопорушників та викрадених транспортних засобів «по гарячих слідах» у результаті своєчасного виявлення правопорушення; підвищення ефективності роботи підрозділів правоохоронних органів шляхом отримання ними достовірної інформації про події, які відбуваються; підвищення у населення відчуття безпеки; підвищення рівня довіри громадян до роботи правоохоронних органів; здійснення контролю за ситуацією в місцях, де встановлено відеоспостереження, та в разі її небезпечності направлення працівників поліції для її подолання [7, с. 178].

Крім того, Т. С. Соколан звертає увагу на те, щоб застосування відеоспостереження у громадських місцях було допустимим, воно повинно здійснюватись на підставі закону, переслідувати одну із законних цілей, бути необхідним у демократичному суспільстві або бути співрозмірним зазначеній у законі меті. Під час здійснення відеоспостереження у громадських місцях правоохоронні органи повинні дотримуватись принципів застосування відео спостереження [7, с. 187].

3) *Необґрунтовано широкі повноваження поліції щодо безперешкодного отримання інформації, доступу до предметів і документів, приміщень, земельних ділянок.* У даному випадку уповноважені органи при здійсненні контролю (нагляду) за діяльністю фізичних чи юридичних осіб мають право отримувати інформацію про можливі правопорушення за допомогою двох основних способів: отримання звітів, документів чи інших матеріалів про здійснення певного виду діяльності (дозвільної діяльності; охоронної діяльності); безперешкодного доступу до приміщень, земельних ділянок чи інших

об'єктів володіння осіб (склади, бази й сховища, як об'єкти дозвільної системи) [3, с. 72].

Із зазначеним повноваженням органів поліції кореспондує обов'язок суб'єктів, діяльність яких підлягає перевірці, надавати доступ до відповідної інформації або володінь. Корупційні зловживання при реалізації цих повноважень полягають у можливості посадових осіб неправомірно приховувати або надавати інформацію, отриману в існуючому (спрощеному) порядку, шантажувати осіб цими даними тощо. Адже інформація про виявлені під час безперешкодних перевірок факти вчинення адміністративного проступку чи злочину може приховуватися взамін за корупційну «плату» [3, с. 73].

4) *Наявність повноваження щодо стягнення штрафу на місці вчинення проступку.* Так, відповідно до ст. 283 КУпАП – розглянувши справу про адміністративне правопорушення, орган (посадова особа) виносить постанову по справі. Відповідно до ст. 276 КУпАП – справа про адміністративне правопорушення розглядається за місцем його вчинення [8]. Звернення до Рішення Конституційного суду України від 26.05.2015 № 5-рп/2015 надає можливість констатувати, що аналіз положень глави 22 Кодексу в системному зв'язку з положеннями його глави 17 вказує на те, що підстав для ототожнення місця вчинення адміністративного правопорушення з місцем розгляду справи про таке правопорушення немає, а словосполучення «на місці вчинення правопорушення» і «за місцем його вчинення», які містяться у статтях 258, 276 Кодексу, мають різне цільове спрямування і різний правовий зміст. Зокрема, словосполучення «за місцем його вчинення», застосоване у положенні частини першої статті 276 Кодексу, за якою «справа про адміністративне правопорушення розглядається за місцем його вчинення», вказує на місцезнаходження органу, уповноваженого законом розглядати справу про адміністративне правопорушення у межах його територіальної юрисдикції згідно з адміністративно-територіальним устроєм України [9].

У той же час у частинах першій, другій статті 258 КУпАП визначено випадки, коли протокол про вчинення адміністративного правопорушення не складається, а адміністративне стягнення накладається і стягується на місці вчинення правопорушення, якщо особа не оспорює допущеного нею порушення і адміністративного стягнення, що на неї накладається, а розмір штрафу не перевищує передбаченого у КУпАП неоподатковуваного мінімуму доходів громадян. Перелік адміністративних правопорушень, за які адміністративні стягнення накладаються на місці їх вчинення, є вичерпним і може бути змінений лише законом. Скорочене провадження у справах про зазначені адміністративні правопорушення передбачає, зокрема, фіксацію адміністративного правопорушення і накладання адміністративного стягнення на правопорушника безпосередньо на місці його вчинення. Застосування посадовою особою процедури скороченого провадження в інших випадках, які не визначені законом, тобто розгляд справи про адміністративне правопорушення безпосередньо на місці його вчинення, а не за місцезнаходженням органу, уповноваженого законом розглядати справу про таке правопорушення, призводить до порушення процесуальних прав особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, закріплених у статтях 257, 268, 277, 278, 279, 280 КУпАП [10; 384].

У той же час ч. 3 ст. 258 КУпАП передбачає, що працівник патрульної поліції може винести постанову на місці вчинення правопорушення, тобто – на місці зупинки транспортного засобу. Проте, постанова не може бути винесена без розгляду адміністративної справи. Постанова щодо притягнення особи до відповідальності виноситься за результатами розгляду справи.- В даному випадку ч. 3 ст. 258 КУпАП вказує на те, що працівник патрульної поліції повинен дотримуватись вимог ст. 283-КУпАП, яка зазначає, що постанова виноситься тільки за результатами розгляду справи [10].

Однак, зміни до ст.258 КУпАП, якими надано можливість працівникам Національної поліції не складати протоколи про адміністративні правопорушення, та інструкція з оформлення поліцейськими

матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі [11], якою урегульовано порядок оформлення адміністративних правопорушень саме у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, набрали чинності пізніше, ніж було прийняте рішення Конституційного суду України від 26.05.2015-№ 5-рп/2015. Вказаним нормативним актам не надавалось тлумачення Конституційним Судом України.

Разом з тим, ст. 276 КУпАП вказує, що справа про адміністративне правопорушення розглядається за місцем його вчинення, тобто – за місцезнаходженням органу, уповноваженого законом розглядати справу про адміністративне правопорушення [8].

Крім того, відповідно до принципу 6 Рекомендації № R (91) 1 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам стосовно адміністративних санкцій, ухваленої 13 лютого 1991 року, при застосуванні адміністративних санкцій, окрім сформульованих у Резолюції (77) 31 принципів справедливої адміністративної процедури, що звичайно застосовуються до адміністративних актів, слід керуватися такими особливими принципами: 1) особа, стосовно якої розглядається можливість застосування адміністративної санкції, попередньо інформується щодо фактів, які їй ставляться у вину; 2) вона має достатньо часу для підготовки свого захисту в залежності від складності справи та суворості санкцій, що можуть бути застосовані; 3) вона або її представник інформується стосовно характеру доказів у справі, зібраних проти неї; 4) вона має можливість висловити свою думку перед оголошенням рішення про санкцію; 5) адміністративний акт про застосування санкцій містить мотиви, на яких вона ґрунтується [12].

Більше того, приписами ст. 129 Конституції України, норми якої є нормами прямої дії, задекларовано, що основними засадами судочинства, серед іншого, є змагальність та забезпечення доведеності вини.

5) *Співпадання складів правопорушень, передбачених КУпАП і багатьма галузевими законами, які караються штрафами різних розмірів* [3, с. 114; 13, с. 188]. Органи Національної поліції за наслідками здійснення перевірок і виявлення певних порушень вимог законодавства мають право застосовувати адміністративні стягнення у вигляді штрафу. Традиційно штрафи у нормативних актах формулюються із зазначенням нижньої і верхньої меж допустимого розміру. Такий виклад санкцій статей спрямований на те, щоб при застосуванні штрафів посадові особи враховували різні обставини вчинення порушення (пом'якшуючі обставини і такі, що обтяжують відповідальність [8]). Але на практиці велика різниця між розмірами встановленого в законі штрафу надає можливість адміністративним органам неправомірно застосовувати найменше чи найбільше стягнення, незважаючи на фактичне існування або відсутність пом'якшуючих чи обтяжуючих обставин [3, с. 97-98].

У той же час у сучасному правоохоронному законодавстві чи не найважливіша частина – розділення протиправної поведінки на злочин і проступок. Це дозволяє адекватно оцінити небезпеку скоєного і призначити пропорційне покарання. Але люди, які не мають юридичної освіти, не завжди розуміють, у чому різниця між злочином і проступком, і в деякій мірі сприяють виникненню корупційного ризику в діяльності органів поліції [14].

У той же час мають випадки неправомірного використання результатів адміністративного провадження при розслідуванні кримінальних справ (рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Доронін проти України»). Зараз у провадженні щодо адміністративних порушень дозволено застосовувати велику кількість втручальних заходів (затримання особи, особистий огляд та огляд речей, вилучення речей і документів тощо) без належного судового контролю [15]. А за допомогою цих дій можуть порушуватися певні процесуальні права громадян.

Висновки

З метою мінімізації корупційних ризиків у юрисдикційній та контрольно-наглядовій діяльності органів Національної поліції постає необхідним: 1) визначити в

нормативних актах конкретні підстави для прийняття рішення про заборону здійснення діяльності; 2) закріпити повноваження щодо зупинення певної діяльності (закриття об'єкта) органом поліції з обов'язковим підтвердженням такого рішення судом; 3) заохочувати практику здійснення перевірок органами поліції на підставі отриманих звітів від осіб, а також копій документів; 4) позбавити органи поліції повноваження стягувати штрафи на місці вчинення правопорушення із встановленням порядку сплати штрафів виключно через банківські установи; 5) запровадити ускладнену процедуру застосування штрафу, якій передуватиме обов'язкова стадія висунення вимог щодо усунення виявлених порушень; 6) усунення дублювання складів протиправних діянь в КУпАП і галузевих законах; 7) усунути існуючу в законодавстві необґрунтовану велику різницю між найменшим і найбільшим розміром штрафу за одне правопорушення тощо.

Література

1. Мартиненко О. Запровадження основних принципів захисту прав людини у реформування органів внутрішніх справ. URL: http ://search.ukr.net/?go=http%3A%2F%2Fdspace.nbuv.gov.ua%2Fbitstream%2Fhandle%2F123456789%2F28690%2F17-Martynenko.pdf%3Fsequence%3D1.

2. Методичні рекомендації з питань запобігання та протидії корупції: наказ Головного управління державної служби України від 26.12.2007 № 337 URL: http ://www.zoda.gov.ua/article/1135/metodichni-rekomendatsiji-z-pitan-zapobigannya-ta-protidiji-koruptsiji.html.

3. Корупційні ризики надання адміністративних послуг та контрольно-наглядової діяльності в Україні / [І. Коліушко, В. Тимощук, О. Банчук, І. Бекешкіна]. К.: Москаленко О. М. ФОП, 2009. 196 с.

4. Проблеми теорії та практики інспекційної діяльності публічної адміністрації в Україні. К.: Конус, 2009. 272 с.

5. Казачук І. В. Докази і доказування у адміністративно-деліктному процесі: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2015. 204 с.

6. Порядок функціонування системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі: проект постанови Кабінету Міністрів України URL: http ://www.sai.gov.ua/uploads/filemanager/file/proekt%20poryadka%20f_2.doc.

7. Соколан Т. С. Адміністративно-правове регулювання застосування відеоспостереження правоохоронними органами України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2016. 210 с.

8. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X URL: http://zakon.rada.gov.ua/go/80731-10.

9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 276 Кодексу України про адміністративні правопорушення: Рішення Конституційного суду України від 26.05.2015 № 5-рп/2015 URL: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-15.

10. Постанова поліції на місці вчинення правопорушення: аспект законності URL: https ://alibi.dp.ua.

11. Про затвердження Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі: наказ МВС України від 07.11.2015 № 1395 URL: http ://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1408-15.

12. Рекомендація № R (91) 1 Комітету Міністрів Ради Європи Державам – членам стосовно адміністративних санкцій URL: http ://pravo.org.ua/files/zarub_zakon/Rec_1991.pdf.

13. Шатрава С. О. Мінімізація корупційних ризиків під час здійснення юрисдикційних та контрольно-наглядових повноважень органами Національної поліції. *Стан та перспективи розвитку адміністративного права України*: матеріали II міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 30 вересня. 2016 р.). О.: ОДУВС, 2016. С. 186-188.

АНОТАЦІЯ

У статті виокремлено та досліджено корупційні ризики під час здійснення контрольно-наглядової діяльності працівниками поліції, а саме: необґрунтовано широкі втручальні повноваження поліції щодо припинення або заборони діяльності; існування необґрунтованих повноважень щодо проведення перевірок «на місці» («на об'єкті»); необґрунтовано широкі повноваження поліції щодо безперешкодного отримання інформації, доступу до предметів і документів, приміщень, земельних ділянок; наявність повноваження щодо стягнення штрафу на місці вчинення проступку. Запропоновано напрямки спрямовані на мінімізацію корупційних ризиків у юрисдикційній та контрольно-наглядовій діяльності органів Національної поліції.

Ключові слова: органи Національної поліції, корупція, корупційні ризики, корупціогенний фактор, контрольно-наглядові повноваження, юрисдикційні повноваження, мінімізація корупційних ризиків.

SUMMARY

The article identifies and investigates corruption risks during the control and supervision activities by police officers, namely: unreasonably wide intermediary powers of the police regarding the termination or prohibition of activities; the existence of ungrounded authority to carry out on-the-spot inspections («at the facility»); unsubstantiated broad powers of the police regarding unimpeded access to information, access to items and documents, premises, land plots; Possession of the right to charge a fine in the place of committing a misdemeanor. The measures aimed at minimizing corruption risks in the jurisdiction and control and supervision of the National Police bodies are proposed.

Key words: the National Police agencies, corruption, corruption risks, corruptogenic factor, control and supervisory powers, jurisdictional powers, minimization of corruption risks.

14. Різниця між злочином і проступком URL: http ://dovidka.biz.ua/riznitsya-mizh-zlochinom-i-prostupkom/.

15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реалізації положень Кримінального процесуального кодексу України: пояснювальна записка до проекту Закону України URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=55214&pf35401=343163.

СУЧАСНИЙ СТАН АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ ЩОДО ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ

КЛОЧКО Іван Олексійович - начальник Територіального управління державної судової адміністрації України в Полтавській області, заслужений юрист України, здобувач Університету сучасних знань

УДК 342.5

В статье исследовано современное состояние административно-правового регулирования деятельности органов прокуратуры по противодействию коррупции; определено понятие административно-правового регулирования такой деятельности; охарактеризованы основные акты административного законодательства в сфере регулирования деятельности органов прокуратуры по противодействию коррупции; определено значение административно-правового регулирования в системе других актов законодательства в этой сфере.

Ключевые слова: административное законодательство, органы прокуратуры, противодействие, предупреждение, коррупция, правонарушения.

Постановка проблеми

Протидія корупції – діяльність, яка пов'язана із реалізацією широкого кола публічно-владних повноважень, застосуванням примусових методів та засобів впливу на порушників та осіб, підозрюваних у вчиненні корупційних діянь. Саме тому важливим є належне правове забезпечення діяльності щодо протидії та запобігання корупції. Ефективне законодавче регулювання означає повне та всебічне визначення повноважень суб'єктів протидії корупції, закріплення організаційних засад їх діяльності, а також врегулювання інших аспектів правовідносин, що виникають у зв'язку із протидією корупції. У свою чергу, ефективне правове регулювання протидії корупції є однією з умов належного виконання органами державної влади та іншими уповноваженими суб'єктами своїх функцій у сфері протидії та запобігання корупції.

В умовах реформування органів прокуратури особливої актуальності набуває проблема адміністративно-правового регулювання діяльності органів прокуратури щодо протидії корупції.

Актуальність теми дослідження підтверджується тим, що за останні декілька років законодавство у сфері регулювання діяльності органів прокуратури щодо протидії корупції було суттєво оновлено, у зв'язку з чим наукових робіт, присвячених дослідженню адміністративно-правового регулювання діяльності органів прокуратури щодо протидії корупції, заснованих на аналізі положень оновленого законодавства в цій сфері, не достатньо, що обумовлює важливість та своєчасність даної статті.

Стан дослідження

Окремі аспекти діяльності суб'єктів щодо протидії корупції досліджували такі науковці, як: Г. В. Атаманчук, І. А. Городецька, Ю. В. Дем'янчук, О. І. Добровольський, Д. І. Йосифович, С. В. Ківалов, М. І. Мичко, К. І. Хромова, С. О. Шатрава та інші. Однак, комплексні наукові роботи, присвячені дослідженню сучасного стану адміністративно-правового регулювання діяльності органів прокуратури України щодо протидії корупції, майже відсутні, що ще раз підкреслює актуальність даного дослідження.

Мета та завдання дослідження

Метою статті є визначення сучасного стану адміністративно-правового регулювання діяльності органів прокуратури щодо протидії корупції. Для виконання цієї мети необхідно: визначити поняття адміністративно-правового регулювання такої діяльності; охарактеризувати основні акти адміністративного законодавства у сфері регулювання діяльності органів прокуратури щодо протидії корупції; визначити значення адміністративно-правового регулювання у системі інших актів законодавства у цій сфері.

Виклад основного матеріалу

Особливе місце у системі правових засад протидії корупції в Україні займає адміністративно-правове регулювання, оскільки в актах адміністративного законодавства визначаються організаційні та управлінські основи антикорупційної діяльності уповноважених суб'єктів, регламентуються адміністративно-правові відносини, що виникають у цій сфері.

Як зазначає з цього приводу Ю. В. Дем'янчук, особливість адміністративно-правового регулювання полягає у тому, що норми адміністративного права визначають режим здійснення державної служби, закріплюють режим публічного управління в цілому, регулюють порядок надання послуг юридичним особам, а також порядок взаємовідносин різних суб'єктів у сфері виконавчо-розпорядчої діяльності [1, с. 76].

Таким чином, однією з особливостей адміністративно-правового регулювання у сфері протидії та запобігання корупції є те, що за допомогою норм адміністративного законодавства не тільки визначаються власне правові засади діяльності уповноважених суб'єктів, але і визначаються правила здійснення публічно-владного управління, що є однією з умов попередження виникнення конфлікту інтересів та вчинення корупційних правопорушень.

Визначаючи особливості адміністративно-правового регулювання, І. А. Городецька зазначає, що воно характеризується: 1) це вплив (правовий, владний) на суспільні відносини, тобто дія (функціонування) права; 2) здійснюється за допомогою комплексу засобів; 3) передбачає певну мету, досягнення цілей [2, с. 61].

У даному випадку за допомогою адміністративно-правового регулювання вплив здійснюється на суспільні правовідносини, що виникають у зв'язку із здійсненням органами прокуратури діяльності щодо протидії та запобіганню корупції. Такий вплив здійснюється за допомогою норм адміністративного законодавства, актів реалізації та ін. При цьому метою адміністративно-правового регулювання є унормування правовідносин, що виникають у сфері протидії та запобіганню корупції органами прокуратури та іншими суб'єктами.

Отже, адміністративно-правове регулювання діяльності органів прокуратури щодо протидії корупції можна визначити як систему норм адміністративного законодавства, яка регламентує діяльність органів прокуратури у сфері протидії та запобігання корупції, а саме: щодо здійснення нагляду за дотримання законодавства органами, які провадять розслідування корупційних злочинів, представництва інтересів держави та громадян у суді та інших видів діяльності, визначених Конституцією та законами України.

Для забезпечення системності дослідження пропонуємо таку класифікацію актів правового регулювання діяльності щодо протидії та запобігання корупції: 1) міжнародні договори ратифіковані Україною;- 2) Конституція та закони України, якими визначаються основні засади діяльності органів прокуратури, у тому числі щодо протидії та запобігання корупції; 3) законодавчі акти, якими регламентуються процесуальні аспекти здійснення органами прокуратури діяльності у сфері протидії корупції; 4) акти, які забезпечують реалізацію законодавства щодо протидії корупції органами прокуратури (підзаконні акти, внутрішньо-управлінські акти). Розглянемо кожну групу актів.

Так, важливу роль у регулюванні суспільних правовідносин, які виникають під час здійсненням органами прокуратури діяльності щодо протидії та запобігання корупції, відіграють міжнародні угоди, ратифіковані Верховною Радою України. Згідно з

Конституцією України такі договори визнаються частиною національного законодавства України.

Одним із ключовим міжнародних документів, підписаних нашою державою за останні декілька років, є Угода про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншого, від 26 липня 2014 року [3].

Серед зобов'язань, прийнятих Україною з підписанням цієї Угоди, необхідно виділити співробітництво у галузі боротьби з корупцією.

Зниження рівня корупції є також однією з умов подальшої євроінтеграції України, що зумовило потребу у проведенні ряду адміністративних реформ у державі, які наразі тривають.

Іншим міжнародним актом у досліджуваній сфері є Конвенція ООН проти корупції, ратифікована у 2006 р. [4]. У даному документів проголошено, що цілями цієї Конвенції є: a) сприяння вжиттю й посиленню заходів, спрямованих на більш ефективне й дієве запобігання корупції та боротьбу з нею; b) заохочення, сприяння та підтримка міжнародного співробітництва й технічної допомоги в запобіганні корупції та в боротьбі з нею, зокрема в поверненні активів; c) заохочення чесності, відповідальності й належного управління громадськими справами й державним майном [5]. Крім того, зазначається, що кожна держава – учасник Конвенції – має вжити всіх заходів, необхідних для досягнення поставлених цілей.

Приблизно у цей же період було ратифіковано ще два міжнародних документи – Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією [6] та Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією [7].

Таким чином, міжнародні акти є невід'ємною складовою законодавства у сфері протидії та запобігання корупції. Їх основне значення у процесі регулювання правовідносин в означеній галузі полягає у наступному: 1) посиленні міжнародної політичної відповідальності вищих органів державної влади України, що зумовлює вжиття ними реальних заходів, спрямованих на зниження рівня корупції у державі; 2) визначення міжнародних стандартів у сфері протидії та запобігання корупції; 3) встановлення міжнародних гарантій у сфері протидії корупції.

Що стосується актів національного законодавства, то необхідно зауважити, що на сучасному етапі відбувається активний розвиток законодавства у сфері регулювання діяльності органів прокуратури та інших уповноважених суб'єктів щодо протидії та запобігання корупції. Даний етап припадає на провадження реформи органів прокуратури, інших правоохоронних органів, а також у сфері правосуддя.

Так, одним з основних законодавчих актів, що регламентує діяльність органів прокуратури, у тому числі у сфері протидії та запобігання корупції, є Закон України «Про прокуратуру», прийнятий 14 жовтня 2014 р. [8]. Даний Закон був прийнятий з метою приведення законодавства у відповідність до внесених до Конституції України змін у частині правосуддя.

Необхідно зазначити, що новий Закон України «Про прокуратуру» має ряд переваг у порівнянні із Законом 1991 р. На це, зокрема, вказує більшість дослідників.

Так, до безспірних переваг нового Закону науковці відносять наступні новації: обмеження можливостей неправомірного впливу на прокурорів при прийнятті ними рішень; більш ретельний і прозорий порядок добору кандидатів на заміщення вакантних посад та призначення на посади прокурорів; звільнення прокурорів за поданням колегіального органу – Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів чи Вищої ради юстиції, а з адміністративних посад – за поданням Ради прокурорів України [9].

У той же час науковці відмічають і деякі спірні моменти, які містить оновлений Закон «Про прокуратуру».

Одним з таких недоліків вчені вважають те, що внаслідок прийнятих змін утворився правовий вакуум у сфері дотримання прав і свобод людини і громадянина та законів з питань нагляду за законністю діяльності державних органів, оскільки ніякий інший державний орган не зможе повноцінно замінити прокурора як наглядову інстанцію,

здатну вживати невідкладні й дієві заходи для відновлення закону та справедливості [9].

Дане зауваження заслуговує на увагу, оскільки із внесенням змін до Конституції України [10] і прийняттям нового Закону України «Про прокуратуру» [9] органи прокуратури були позбавлені однієї зі своїх основних функцій – прокурорського нагляду (нагляд залишився тільки стосовно додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство та за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян), що, з одного боку, відповідає європейській моделі організації та функціонування органів, які здійснюють підтримання державного обвинувачення у суді, однак, з іншого, позбавлення органів прокуратури наглядових повноважень означає фактичне залишення без належного нагляду роботи деяких державних органів та, відповідно, без захисту прав та інтересів громадян у взаємовідносинах з цими органами.

З цього приводу необхідно зауважити, що перехід до європейської моделі функціонування органів прокуратури супроводжувався одночасним посиленням ролі громадського контролю, а також утворенням цілого ряду нових органів, уповноважених здійснювати контрольні функції, у тому числі за діяльністю деяких державних органів. Це певним чином здатне компенсувати втрату органами прокуратури наглядових повноважень і дозволить здійснити поступовий перехід до утворення системи органів прокуратури нового типу.

Попри наведені вище спірні моменти Закону України «Про прокуратуру», які доповнюються також майже цілковитою неврегульованістю у ньому питання діяльності органів прокуратури у сфері протидії та запобігання корупції (крім статті, присвяченої особливостям організації і діяльності Спеціалізованої антикорупційної прокуратури), слід зазначити, що його прийняття мало важливе значення для провадження реформування правоохоронної та судової систем. Значним здобутком, у контексті даного дослідження є також утворення Спеціалізованої антикорупційної прокуратури.

Наступним актом адміністративного законодавства у сфері діяльності органів прокуратури щодо запобігання та протидії корупції є Закон України «Про запобігання корупції» [11].

Даний Закон, у порівнянні із Законом України Про засади запобігання і протидії корупції» [12], який був чинним до його прийняття, можна охарактеризувати як більш прогресивний. У ньому, зокрема, збільшено кількість заходів, спрямованих на запобігання корупції та виникненню конфлікту інтересів, зокрема, вони доповненні такими заходами, як обмеження доступу особи до певної інформації; переведення особи на іншу посаду у разі виявлення реального конфлікту інтересів та ін.

У зв'язку з цим можна стверджувати, що оновлений Закон створює більш ефективні правові, організаційні та інші умови щодо запобігання корупції та попередження виникнення конфлікту інтересів.

При цьому слід зауважити, що хоча досліджуваний Закон не містить положень, які регламентують діяльність органів прокуратури щодо протидії та запобігання корупції, але він має важливе регулятивне значення для забезпечення належного виконання органами прокуратури функцій у досліджуваній сфері. Таке значення, передусім, виявляється у тому, що Закон визначає основні поняття, у тому числі поняття «корупція», «конфлікт інтересів», суб'єктів, на яких поширюється дія Закону та ін. Крім того, у Законі «Про запобігання корупції» окремі розділи, присвячені питанням запобігання корупції та пов'язаним з нею правопорушенням, запобігання виникнення конфлікту інтересів, порядку здійснення фінансового контролю та ін.

Отже, ці положення мають значення для врегулювання діяльності органів прокуратури у сфері протидії та запобігання корупції, оскільки: по-перше, з метою провадження антикорупційної політики у системі самих органів прокуратури; по-друге, для виконання завдань щодо представництва інтересів громадян та держави у суді, а також щодо здійснення нагляду за органами,

які провадять попереднє слідство у справах про корупційні правопорушення.

У системі актів адміністративного законодавства необхідно окремо виділити накази Генеральної прокуратури України, які визначають процесуальні аспекти та деталізують повноваження прокурорів різних рівнів, у тому числі при виконанні функцій щодо протидії та запобігання корупції.

Одним з таких є Наказ Генеральної прокуратури України «Про затвердження Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Генеральної прокуратури України» [13], у якому визначається: структура Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; її основні завдання та функції; основні напрями діяльності структурних підрозділів Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, а також її повноваження.

Між тим необхідно вказати на окремі недоліки Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Генеральної прокуратури України, а саме на те, що в даному акті чітко не розмежовано функції та повноваження між різними структурними підрозділами Спеціалізованої антикорупційної прокуратури.

До інших наказів Генеральної прокуратури України у цій сфері необхідно віднести: «Про координацію діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності та корупції» від 16 січня 2013 р. [14], «Про організацію діяльності органів прокуратури у сфері запобігання і протидії корупції» від 25 червня 2013 р. [15] та «Про відділ організації діяльності у сфері запобігання та протидії корупції Генеральної прокуратури України» від 25 листопада 2015 р. [16].

Так, у Наказі Генеральної прокуратури України «Про координацію діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності та корупції» [14] зазначається, що координація діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності та корупції є одним із головних пріоритетів у роботі прокурорів усіх рівнів.

Основне регулятивне значення наказів Генерального прокурора України полягає у тому, що в них деталізуються повноваження органів прокуратури у різних сферах та напрямках діяльності, а також розмежовуються завдання та функції між органами прокуратури різних рівнів, визначають посадові особи, відповідальні за організацію роботи у певному напрямку діяльності та ін.

Висновки

Таким чином, на підставі проведеного дослідження встановлено, що правове регулювання діяльності органів прокуратури України у сфері протидії та запобігання корупції представлено чисельними законодавчими актами, а також актами, які сприяють реалізації норм антикорупційного законодавства.

При цьому значення адміністративно-правового регулювання у системі правових засад протидії та запобігання корупції органами прокуратури полягає у тому, що акти адміністративного законодавства:- 1) визначають ключові терміни та поняття, які забезпечують однакове їх розуміння та застосування; 2) закріплюють адміністративні повноваження (права та обов'язки), функції органів прокуратури, а також методи і засоби протидії та запобігання корупції, які застосовуються органами прокуратури у своїй діяльності; 3) визначають засади адміністративної відповідальності за вчинення корупційних правопорушень, порядок здійснення провадження у справах про корупційні правопорушення; 4) регламентують внутрішньоорганізаційні засади протидії корупції у системі органів прокуратури; 5) уточнюють процесуальні аспекти реалізації органами прокуратури повноважень щодо протидії та запобігання корупції.

Література

1. Дем'янчук Ю. В. Актуальні проблеми протидії корупції / Ю. В. Дем'янчук // Актуальні проблеми держави і права. – 2014. – С. 347-353.

2. Городецька І. А. Сутність адміністративно-правового регулювання суспільних відносин у галузі охорони, використання і відтворення тваринного світу / І. А. Городецька // Форум права. – 2016. – № 1. – С. 60-66.

3. Угода про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншого

АНОТАЦІЯ

У статті досліджено сучасний стан адміністративно-правового регулювання діяльності органів прокуратури щодо протидії корупції; визначено поняття адміністративно-правового регулювання такої діяльності; охарактеризовано основні акти адміністративного законодавства у сфері регулювання діяльності органів прокуратури щодо протидії корупції; визначено значення адміністративно-правового регулювання у системі інших актів законодавства у цій сфері.

Ключові слова: адміністративне законодавство, органи прокуратури, протидія, запобігання, корупція, правопорушення.

SUMMARY

The article explored the current state of administrative and legal regulation of prosecutors to combat corruption; The concept of administrative and legal regulation of such activities; describes the basic acts of administrative law in the regulation of prosecutors to combat corruption; is set to administrative and legal regulation of some other pieces of legislation in this area.

Key words: administrative law, prosecution, opposition and prevention, corruption and wrongdoing.

боку: Міжнародний документ від 27.06.2014 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 75. – Ст. 2125.

4. Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції: Закон України від 18.10.2006 № 251-V. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/251-16.

5. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції: Міжнародний документ від 31.10.2003. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_c16/print1476126372091567.

6. Про ратифікацію Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією: Закон України від 18.10.2006 № 252-V // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 50. – Ст. 497.

7. Про ратифікацію Цивільної конвенції про боротьбу з корупцією: Закон України від 16.03.2005 № 2476-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 16. – Ст. 266.

8. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 2-3. – Ст. 12.

9. Нова українська прокуратура: спроби аналізу [Електронний ресурс] // Юридичний журнал «Юстініан». – 2014. – № 4. – Режим доступу: http://www.justinian.com.ua/article.php?id=4065.

10. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02.06.2016 № 1401-VIII // Відомості Верховної Ради. – 2016. – № 28. – Ст. 532.

11. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. –- № 49. – Ст. 2056.

12. Про засади запобігання і протидії корупції: Закон України від 07.04.2011 № 3206-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 40. – Ст. 404.

13. Про затвердження Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Генеральної прокуратури України: Наказ Генеральної прокуратури України від 12.04.2016 № 149. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://cct.com.ua/2016/12.04.2016_149.htm.

14. Про координацію діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності та корупції: Наказ Генерального прокурора України від 16.01.2013 № 1/1гн. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?_m=publications&_t=rec&id=.

15. Про організацію діяльності органів прокуратури у сфері запобігання і протидії корупції: Наказ Генерального прокурора України від 25.06.2013 № 10гн. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?_m=publications&_t=rec&id=.

16. Про відділ організації діяльності у сфері запобігання та протидії корупції Генеральної прокуратури України: Наказ Генерального прокурора України від 25 листопада 2015 року № 363. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/polstr.html.

ОСОБЛИВОСТІ КОМПЕТЕНЦІЇ АПАРАТУ СУДУ

МАКАРОВЕЦЬ Алла Миколаївна - суддя Верховного Суду у Касаційному кримінальному суді

УДК 342.9 (477)

В статье проанализированы точки зрения и подходы к определению понятия административно-правового статуса аппарата суда. Выделены теоретические аспекты определения содержания административно-правового статуса аппарата суда. Дано обобщающее понимание правового статуса и определен ряд особенностей административно-правового статуса аппарата суда.

Ключевые слова: административно-правовой статус, аппарат суда, законодательство, правовое отношения.

Постановка проблеми

Одним із базових та найбільш обговорюваних питань у юридичній науці є питання компетенції публічного органу. Проте, в юридичній науці досі виникають дискусії навколо визначення та розмежування понять компетенції, юрисдикції, повноважень та підвідомчості. Чітке визначення поняття компетенції буде сприяти ефективній організації роботи апарату суду, вирішенню спірних питань, ефективному та своєчасному вирішенню завдань, які поставлені перед підрозділами апарату суду.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Вивченню поняття компетенції у сфері судочинства присвятили наукові праці Є. В. Авдєєнко, Р. М. Аюпова, В. М. Бевзенко, С. О. Бондар, А. Л. Борко, В. А. Гомада, М. К. Гримич, Д. В. Кірєєв, Р. С. Мельник, О. М. Музичук, Г. Я. Наконечна, І. В. Петренко, І. Л. Петрухін, С. С. Рєзнікова, В В. Рунова, А. В. Сагун, М. І. Шатерніков, Д. Ю. Шпенов та інші.

Не вирішені раніше проблеми

Незважаючи на значну кількість наукових праць, науковцям не вдалося і нині досягти єдиного підходу до визначення компетенції, на разі досліджуване поняття продовжують ототожнювати з функціями, повноваженнями, правосуб'єктністю. Проте перелічені поняття слід розрізняти при вивченні функціонування апарату суду.

Метою даної статті є визначення сутності та особливостей компетенції апарату суду.

Виклад основного матеріалу

Одним із базових та найбільш обговорюваних питань у юридичній науці є питання компетенції публічного органу. За ст. 8 Загальної декларації прав людини кожен має право на ефективне відновлення у правах компетентними судами. Дане твердження перегукується зі ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, де передбачено право кожної людини на справедливий та відкритий суд, а юрисдикція судів, у свою чергу, поширюється на всі правовідносини у державі [1, ст.124]. Це твердження свідчить про досить широкий спектр юридичної компетенції апарату суду, яка є головним змістовним елементом структури правового статусу та характеризує спроможність певного суб'єкта до здійснення функцій управління. Отже, від по-

ставлених завдань та функцій, особливостей внутрішньої структури та місця у взаємовідносинах з іншими суб'єктами залежить компетенція апарату суду.

Поняття компетенції органу публічної адміністрації є головним при характеристиці органу влади як суб'єкта права [2]. Компетенція органів апарату суду не універсальна, а індивідуальна та цілеспрямована [3, с.215]. Більшість вчених з адміністративного права стверджує, що компетенція – адміністративно-правова категорія, за допомогою якої визначається життєдіяльність суб'єктів публічно-правових та приватноправових відносин [4, с.35; 5, с.60]. У свою чергу, В.Б. Авер'янов визначає компетенцію як комплекс повноважень, вважаючи її складовим елементом правового статусу в адміністративно-правових відносинах [6, с.119]. В.Б. Лазарєв розглядає компетенцію як явище зі своїм функціональним змістом і правовою оболонкою [7, с.43]. А.В. Венедиктов дещо доповнив розуміння даного поняття, вказуючи, що компетенція є ознакою адміністративної правосуб'єктності та визначається державою, як і права та обов'язки будь-якого органу влади за допомогою права [8, с.613]. Інші ж автори вважають, що компетенція – сукупність обов'язків, повноважень та відповідальності державного органу, які здійснюють виконавчу чи розпорядчу діяльність [9, с.15].

Якщо звернутися до енциклопедичних матеріалів, компетенція визначається як сукупність встановлених на законодавчому рівні прав й обов'язків (повноважень владного органу чи посадової особи), на основі яких визначається можливість певного органу чи працівника апарату суду приймати обов'язкові для виконання рішення, контролювати виконання та у разі необхідності вживати заходи відповідальності тощо [10, с.196]. Інколи компетенцію тлумачать як обізнаність з будь-чим [11, с.560]. У Конституції України поняття компетенції зустрічається лише у ст. 107, яка стосується компетенції та функцій Ради з національної безпеки і оборони України [1].

Зауважимо, що в сучасних наукових дослідженнях та нормативній базі нині не існує чіткого розмежування, визначення компетенції, функції, повноважень та їх структурних елементів. Зокрема, поняття «функція» та «повноваження» ототожнюються у нормативних документах щодо регулювання діяльності апаратів судів: Положення про апарат Верховного Суду України містить розділ «Основні функції апарату», проте в розділі надано перелік повноважень, що виконуються апаратом Верховного Суду України. Проте, дані поняття слід розрізняти, оскільки завдання, цілі та функції не входять до компетенції та мають загальний, досить абстрактний характер. Шляхом здійснення певних дій, які входять до компетенції певного владного органу, суб'єкт може досягти поставлених цілей та реалізувати функції. Тому вважаємо правільним твердження, що цілі та способи їх досягнення – явища, які мають різний порядок та можуть бути об'єднані в одну категорію лише штучно [12, с.30].

Також незрозумілим є ототожнення компетенції з юрисдикцією у Цивільному процесуальному кодексі України та Кодексі адміністративного судочинства України. Наприклад, стаття називається «Компетенція адміністративних судів щодо вирішення адміністративних справ», проте глава з даною статтею – «Адміністративна юрисдикція і підсудність адміністративних справ». Аналізуючи нормативну базу, можна помітити, що в законодавстві існує поняття «господарської компетенції органів державної влади» [13], проте його сутність залишається не розкритою. Цікавим є той факт, що в Господарському процесуальному кодексі України поняття компетенції взагалі не вживається, що є досить дивним, адже підсудності справ присвячено цілий розділ кодексу. Також слід зазначити, що в міжнародному праві компетенція різних органів розглядається як юрисдикція.

Питання щодо тотожності функцій та компетенції державних органів управління активно обговорювалось радянськими вченими. На той час існувало дві точки зору: 1) функції є складовими елементами компетенції, виступаючи правовим явищем, котре визначає, що саме повинен виконувати той чи інший орган управління; 2) прибічники іншої точки зору вважали, що елементами компетенції органу управління виступа-

ють покладені на нього загальне право та обов'язок виконувати певні функції, а також комплекс прав та повноважень, які необхідні для реалізації вказаних функцій. Хоча Б. М. Лазарєв у своїх дослідженнях уточнив, що поняття компетенції охоплює завдання та функції лише настільки, наскільки вони відображені в правах та обов'язках певного органу.

Як відомо, для виконання своїх функцій апарат суду має бути наділено достатнім комплексом повноважень, тобто досить широке поняття, а функція – напрям діяльності апарату суду, тому коло функцій певного суб'єкта не може бути надто широким. Так, комплексно, хоча і потребуючи конкретизації, повноваження апарату суду визначено у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» [14], положенні про апарат Верховного Суду, Типовому положенні про апарат місцевого, апеляційного судів, що затверджено наказом ДСА України від 28 вересня 2012 року № 115 (зі змінами).

Змістовне наповнення «компетенції» І.І. Дахова, наприклад, розглядає в залежності від структурних елементів, які входять до складу компетенції, виділяючи три підходи до визначення терміну: 1) класичний;- 2) обмежувальний; 3) розширений. При класичному підході до визначення компетенції, поняття розглядають як сукупність повноважень суб'єкта. Інколи при такому підході вчені доповнюють компетенцію предметом відання того чи іншого суб'єкта правовідносин. Обмежувальний підхід передбачає, що на першому місці у структурі компетенції завжди стоїть предмет відання або взагалі до нього зводиться сутність компетенції.- У розширеному підході правник вбачає дещо більший обсяг структурних елементів, зазначаючи, що при такому підході компетенція включає в себе завдання, функції, методи діяльності, форми та юридичну відповідальність тощо [15, с.41].

Класичний підхід до визначення поняття «компетенція» розглядався рядом учених: В.Б. Авер'яновим, В.К. Мамутовим, С.В. Ківаловим та ін. В. Б. Авер'янов у своїх дослідженнях визначає компетенцію як адміністративно-правову форму вираження (юридичне відображення) сукупності прав та обов'язків, які закріплені на законодавчому рівні. Повноваження вчений розглядає як сукупність прав й обов'язків, якими наділений орган виконавчої влади з метою вирішення визначених компетенцією цілей та завдань органу. Особливою частиною повноважень посадової особи чи державного органу управління правник вважає і те, що у змісті компетенції можуть передбачатися можливість вибору ними варіанта використання наданих їм прав та обов'язків [16, с. 196, 17, с.264-266]. Л. С. Анохіна вважає, що компетенція суб'єктів адміністративних правовідносин складається з трьох компонентів: предмета відання, повноважень, обов'язків [18, с. 10]. Д.М. Бахрах у своїх дослідженнях вважає компетенцію частиною правового статусу суб'єкта права, виділяючи як структурні складові владні повноваження та предмет відання. При цьому дослідник до повноважень владного суб'єкта відносить права та обов'язки, а об'єкти, предмети та справи, на які розповсюджуються владні повноваження, – до предмету відання [19, с. 56].

Обмежувальний підхід до визначення компетенції апарату суду як суб'єкта адміністративно-правових відносин, на нашу думку, є недоречним та спірним. За цим підходом предмет відання є основним структурним елементом компетенції органу державної влади.

Сутність розширеного підходу полягає у тому, що до структурних характеристик змісту компетенції, крім розглянутих нами раніше, відносять завдання, функції та деякі інші складові [20, с. 135].

Останній підхід, на нашу думку, теж викликає сумніви щодо правильності, оскільки завдання та функції поряд з компетенцією є окремими елементами правового статусу. Недоцільним використання розширеного підходу для визначення компетенції апарату суду вважають і Б. М. Лазарєв, В.Б. Авер'янов, М. К. Золотарьова та ін.

Отже, до ознак компетенції апарату суду можна віднести наступні: 1) компетенція апарату суду є індивідуальним складовим елементом його адміністративного правового статусу; 2) компетенція повинна встановлюватися на законодавчому рівні, а її межі

мають бути чітко окресленими залежно від сфери впливу державного органу; 3) компетенція є правовим засобом для здійснення функцій апарату суду.

Невід'ємним елементом компетенції апарату суду є владні повноваження, які слугують для виконання державним органом своїх функцій. Повноваження, як окремий структурний елемент, зумовлюються предметом відання (конкретні завдання та функції державного органу). Повноваження юридично закріплюються низкою нормативних документів: Законом України «Про судоустрій і статус суддів» [14], Положенням про апарат Верховного Суду України [21], Положенням про апарат Вищого адміністративного суду [22], Положенням про апарат Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ [23], Типовим положенням про апарат місцевого, апеляційного судів [24, п. 1], а також у низці посадових інструкцій.

Розглядаючи повноваження з точки зору характеристики апарату суду, слід відзначити, що їм характерні владність та легітимність. Ознака легітимності пов'язана з роллю, яку виконує влада у суспільстві. Питанню легітимності влади були присвячені роботи М. Вебера, який виділив декілька видів: традиційну, харизматичну та раціональну. Традиційна легітимність владного органу, на думку М. Вебера, полягає в тому, що підлеглість базується на традиційному пануванні; харизматична – на авторитеті, таланті владного суб'єкта; раціональна ґрунтується на вірі в обов'язковість, легальність, ділову компетенцію і т.п. Отже, в будь-якому випадку ознакою законності є легітимність влади, відповідність законам та Конституції. Підсумовуючи вищевикладене, можна сказати, що система прав та обов'язків, які були набуті державою (в тому числі державними органами та посадовими особами) у легітимний спосіб з метою забезпечити законні інтереси та потреби громадян, є повноваженнями певного державного владного органу.

Висновки

У результаті досліджень компетенцію апарату суду визначимо як сукупність встановлених на законодавчому рівні повноважень певного суб'єкта, визначену залежно від сфери діяльності та суспільного життя; від функції, яку повинен здійснювати державний орган та яка відображається в окремому предметі відання; від певних повноважень апарату суду та конкретних меж їх поширення. До ознак компетенції апарату суду можна віднести наступні: 1) компетенція апарату суду є індивідуальним складовим елементом його адміністративного правового статусу; 2) компетенція повинна встановлюватися на законодавчому рівні, а її межі мають бути чітко окресленими залежно від сфери впливу державного органу; 3) компетенція є правовим засобом для здійснення функцій апарату суду.

Література

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141

2. Мацелик Т.О. Компетенція органів публічної адміністрації : поняття та структурні елементи / Т. О. Мацелик // Вісник Запорізького національного університету : Юридичні науки. – 2010. – № 2. – С. 76–83.

3. Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. — Х. : Право, 2011. — 1352 с.

4. Лазарев Б.М. Компетенция органа государства: права и обязанности или правоспособность? / Б. М. Лазарев // Советское государство и право. – 1968. – № 11. – С. 27–35.

5. Тихомиров Ю.А. Теория компетенции / Ю.А. Тихомиров. – М. : Юринформцентр, 2001. – 355 с.

6. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К. : Факт, 2003. – 384 с.

7. Лазарев Б.М. О компетенции органа советского государства / Б. М. Лазарев // Советское государство и право. - 1964. - № 10. - С. 42-53.

8. Венедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность / Отв. ред. В.К. Райхекр. – М.; Л.: Издательство АН СССР, 1948. - 839 с.

АНОТАЦІЯ

У статті проаналізовано точки зору та підходи до визначення поняття компетенція апарату суду. Показано, що на сьогоднішній день компетенція ототожнюється з близькими поняттями та не має чіткого визначення. У результаті аналізу юридичної літератури та нормативної бази виокремлено ряд ознак компетенції апарату суду.

Ключові слова: компетенція, апарат суду, функції, повноваження, суб'єкт, юрисдикція.

SUMMARY

The points of view and approaches to the definition of the concept of competence of the court apparatus were analyzes in the article. It is shown that for today the competence is identified with similar concepts and does not have a clear definition. As a result of the analysis of legal literature and normative base, a number of features of the competence of the court apparatus are distinguished.

Keywords: competence, court apparatus, functions, powers, subject, jurisdiction.

9. Власов В.А., Советское административное право / В.А. Власов, С. С. Студеникин. – М.: Госюриздат, 1959. - 535 с.

10. Юридическая энциклопедия: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редколегії) та ін. - К.: «Укр. енцикл.», 2001. Т.3: К-М. – 2001. – 792 с.

11. Великий тлумачний словник сучасної української мови/укладач і голов. ред. В.Т. Бусел. - К., Ірпінь: ВТФ «Перун», 2007. - 1736 с.

12. Якимов А.Ю. Статус субъекта административной юрисдикции и проблемы его реализации: монография / А.Ю. Якимов. - М. «Проспект», 1999. - 200 с.

13. Господарський процесуальний кодекс України № 1798-XTT від 06.11.1991 / Відомості Верховної Ради України, 1992,- № 6, ст.56.

14. Про судоустрій і статус суддів : Закон України : від 02.06.2016 р., № 1402–VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31. – Ст. 545

15. Дахова І.І. Структура конституційно-правового статусу уряду / І. І. Дахова // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2007. – № 13. – С. 38–46.

16. Юридична енциклопедія: у 6 т. / [редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін.]. – К.: Укр. енцикл. ім. М.П. Бажана, 2001. – Т. 3. – 792 с.

17. Адміністративне право України. Академічний курс: Підруч.: У двох томах: Том 1. Загальна частина / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). — К,: Видавництво «Юридична думка», 2004. — 584 с.

18. Анохіна Л. С. Суб'єкти адміністративної юрисдикції в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право» / Л. С. Анохіна ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2001. – 19 с.

19. Бахрах Д.Н. Производство по делам об административных правонарушениях / Д. Н. Бахрах, С.Н. Репов. – М. : Знание, 1989. – 214 с.

20. Юридичні терміни: тлумачний словник / [В.Г. Гончаренко, П.П. Андрушко, Т.П. Базова та ін.]; за ред. В.Г. Гончаренка. – К. : Либідь, 2003. – 320 с.

21. Положення про апарат Верховного Суду України / затв. рішенням зборів суддів Верховного Суду України : від 21.01.2011 р., № 16 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.viaduk.net/clients/vs.nsf/0/22B14F055CFFE00EC225782200300B71?opendocument.

22. Положення про апарат Вищого адміністративного суду України / затв. Рішенням зборів суддів Вищого адміністративного суду України : від 27.12.2010 р., № 18 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.vasu.gov.ua/ua/judges_meeting.html?_m=publications&_t=rec&id=1678.

23. Положення про апарат Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ / затв. рішенням зборів суддів Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ : від 26.10.2010 р., № 3 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0003740-10

24. Про затвердження Типового положення про апарат місцевого, апеляційного судів : Наказ Державної судової адміністрації України : від 28.09.2012 р., № 115 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://dsa.court.gov.ua/dsa/14/N1152012

СУТНІСТЬ ТА ПОНЯТТЯ ВПРОВАДЖЕННЯ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

ЛЕГКА Оксана Володимирівна - докторант Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара

УДК 342.5

В статье исследовано понятие и сущность внедрения международных стандартов административной ответственности. Автор отделяет понятие «внедрение» от ряда смежных понятий. Путем внедрения обеспечивается адаптация административного законодательства к современным международно-правовым стандартам. По мнению автора, понятие «внедрение» является наиболее подходящим для освещения процессов должного отражения международных стандартов административной ответственности в отечественном административном законодательстве.

Ключевые слова: адаптация, внедрение, имплементация, интеграция, гармонизация законодательства.

Постановка проблеми

Відсутність чіткого та усталеного понятійного апарату як у наукових дослідженнях, так і у вітчизняному законодавстві, щодо впровадження міжнародних стандартів у норми різних галузей права, ускладнює їх практичну реалізацію. У зв'язку з чим, впровадження цих стандартів у законодавство залишається малодослідженим, а отже, й малоефективним з практичної точки зору. Відповідно, ускладнюється процес реформування та успішна модернізація інституту адміністративної відповідальності в Україні.

Усунення цих недоліків можливе лише через визначення основних понять та категорій механізму реалізації міжнародних стандартів. Так, у сучасній юридичній літературі значна увага приділяється «пропаганді» імплементації в національне законодавство міжнародно-правових стандартів [1, с. 167-168].

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженнями даної проблематики займалися О.І. Безпалова, В.Д. Бринцев, О.В. Лаба, Н. М. Пархоменко, І. Яковюк та ін.

Так, В.Д. Бринцев для визначення механізму впровадження міжнародних стандартів, розрізняє поняття «втілення», «врахування» та «імплементація». Вчений відзначає, що система міжнародно-правових стандартів повинна бути врахована або конкретно імплементована в нормативно-правові акти [1, с. 314]. У той час, як О. І. Безпалова у своїй статі застосовує поняття «врахування вимог міжнародних документів», не розкриваючи його зміст. Вчена також звертає увагу на процедуру ратифікації міжнародних договорів Україною [2, с. 21]. Н.М. Пархоменко взагалі розкриває зміст поняття гармонізації законодавства України з європейським та міжнародним правом через цілу низку понять, які використовують для розкриття процесів гармонізації законодавства з міжнародно-правовими стандартами [3, с. 338]. І. Яковюк деталізує, що на позначення процесів, пов'язаних із приведенням національного права у відповідність із правом Європейського Союзу (далі – ЄС), у юридичній науці використовується достатньо широкий арсенал термінів, а саме: адаптація, апроксимація, гармонізація, зближення, імплементація, інтеграція, рецепція, трансформація, узгодження, уніфікація тощо. Автор відзна-

чає, що серед наведених юридичних категорій найширшим є поняття «інтеграція». За допомогою ж подібних понять намагаються розкрити впровадження міжнародно-правових стандартів у різні галузі вітчизняного законодавства [4, с. 31-32].

Разом з тим в існуючих дослідженнях відсутній аналіз детального впровадження міжнародно-правових стандартів адміністративної відповідальності. Безумовно, самою ратифікацією процес виконання міжнародно-правових зобов'язань не завершується, тому постає потреба детального дослідження подальшого механізму впровадження цих стандартів.

Виклад основного матеріалу

Правова інтеграція полягає у виробленні єдиних загальноєвропейських правових стандартів, узгодженні розрізнених правових систем держав-членів до вказаних стандартів, уніфікації правового регулювання в межах ЄС та приведенні норм права третіх держав, що обрали євроінтеграційний вектор, у відповідність до загальної правової системи ЄС як обов'язкової умови інтегрування [4, с. 33].

Досить широким є поняття імплементації, під яким у міжнародному праві розуміють фактичну реалізацію міжнародних зобов'язань на національному рівні, а також один із способів включення міжнародно-правових норм у національну правову систему за умови дотримання міжнародних норм [3, с. 339]. Імплементація як процес виконання державою міжнародно-правових норм відбувається на стадії нормотворчості, на стадії реалізації, у тому числі і застосування права [5, с. 13].

У свою чергу, гармонізація передбачає процес спільного, узгодженого розвитку національних законодавств, усунення існуючих між ними суперечностей та формування мінімальних правових стандартів шляхом утвердження спільних правових принципів або прийняття окремих правових рішень з метою зближення правових систем [4, с. 36]. Н.М. Пархоменко підсумовує, що гармонізація є процесом цілеспрямованого зближення правових систем шляхом усунення суперечностей між ними та формування мінімальних правових стандартів через утвердження спільних правових принципів, що передбачає приведення законодавства держав-членів та країн не членів у відповідність з вимогами міжнародного права на підставі міжнародних договорів. Автор зазначає, що гармонізація відбувається за допомогою різних засобів (адаптація, імплементація, стандартизація та ін.) і може передувати уніфікації законодавства або ж застосовуватися тоді, коли потреби в такій уніфікації немає [3, с. 340-341]. Відтак, результатом гармонізації є те, що у різних держав з'являється спільна система не лише загальних, а й галузевих принципів права, спільні цілі та завдання у зовнішніх політиках, єдиний механізм правового регулювання суспільних відносин.

Пунктом першим «Загальні положення» постанови Уряду «Про Концепцію адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» надається визначення адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, що є процесом зближення та поступового приведення законодавства України у відповідність із законодавством ЄС [6]. У відповідності до Закону України «Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу – це поетапне прийняття та впровадження нормативно-правових актів України, розроблених з урахуванням законодавства Європейського Союзу [7]. Тож, по суті, шляхом впровадження забезпечується адаптація адміністративного законодавства до сучасних міжнародно-правових стандартів.

Отже, адаптація (лат. adapto – пристосовую) – процес пристосування до умов, які змінюються; у міжнародному праві адаптація є процесом приведення національного законодавства до норм і стандартів міжнародного права шляхом удосконалення національного законодавства (внесення змін і доповнень, прийняття нових нормативно-правових актів), укладання або приєднання до міжнародних договорів [3, с. 338-339]. Складність дослідження особливостей адаптації законодавства пов'язана з тим, що адаптація — це тривалий динамічний процес, визначена послідовність взаємопов'язаних дій щодо зміни існуючого правопорядку, кожна ланка якого логічно пов'язана з іншими елементами, що разом формують програму саморозвитку правової системи [4, с. 31].

Адаптація національного законодавства до законодавства міжнародних організацій здійснюється уповноваженими органами державної влади за шляхом правотворчості, планування, координації та контролю. Адаптація є складовою інтеграційних процесів, передумовою гармонізації національного законодавства із законодавством міжнародних організацій. Це планомірний процес, що включає декілька послідовних етапів, на кожному з яких має досягатися певний ступінь відповідності національного законодавства міжнародно-правовим нормам і стандартам. В умовах обмежених ресурсів держави і суспільства мета адаптації законодавства буде досяжною настільки, наскільки ефективним виявиться її механізм (останній включає інституційну і матеріальну частину). Саме через нього стан прогресу, з яким пов'язуються зміни законодавства, набуває рис виваженої і реальної програми.

Варто звернути увагу, що О.М. Іванченко у своєму дисертаційному дослідженні вживає поняття «узгодження». Так, у підрозділі 2.3. «Узгодження національного і міжнародного права, юридико-технічні аспекти втілення міжнародних норм у національну правову систему» проаналізовано юридико-технічні аспекти дії будь-яких елементів механізму правового регулювання, які мають передувати узгодженню деяких позицій політико-аксіологічного та аксіологічно-правового аналізу, без чого обговорення проблем правового інструментарію досягнення політичних цілей, ступінь відповідності яких національним інтересам залишається нез'ясованим, буде суто формальним та соціально беззмістовним [5, с. 10].

В.П. Плавич відзначає, що за своєю правовою природою узгодження внутрішньодержавного права з міжнародним правом являє собою упорядкування національно-правових систем, виходячи із сутності права взагалі і загальновизнаних загальнолюдських цінностей. Зокрема, узгодження внутрішньодержавної правової системи з міжнародною правовою системою передбачає узгодження не тільки норм права національної правової системи, а й узгодження у сферах правовідносин і правосвідомості [8, с. 93].

Як бачимо, дане поняття застосовується з позицій політико-аксіологічного та аксіологічно-правового аналізу, тож узгодження цілком підходить для такого дослідження. Проте, коли йдеться про «впровадження міжнародних стандартів», то мається на увазі, що узгодження вже відбувається на попередньому етапі і стандарти можуть і мають бути впроваджені.

В.Д. Бринцев у цьому контексті зазначає, що оскільки адаптація всієї правової системи України до головних принципів європейського законодавства є необхідною умовою для членства в ЄС, необхідно в рамках уже існуючих програм поглибити й скоординувати початі дослідження, які повинні завершитися розробкою єдиної доктрини процесу впровадження в національне законодавство стандартів міжнародного права [1, с. 59-60]. Тож ми цілком підтримуємо позицію В.Д. Бринцева, що розробка єдиної доктрини процесу впровадження в національне законодавство стандартів міжнародного права є нагальною.

О.М. Іванченко звертає увагу, що хоча виокремлюють такі способи впливу норм міжнародного права на національне право: гармонізацію, уніфікацію, стандартизацію, імплементацію, адаптацію та як кінцевий результат – універсалізацію, проте, ці способи є вже застарілими для сучасної держави. Такі способи впливу норм міжнародного права на національне право є кінцевим результатом впливу, а не процесом [5, с. 12]. Тож, на нашу думку, поняття «впровадження» є найбільш відповідним для висвітлення процесів належного відображення міжнародних стандартів адміністративної відповідальності у вітчизняному адміністративному законодавстві.

О.І. Безпалова яскраво демонструє значення впровадження міжнародно-правових стандартів у законодавство України. Вчена звертає увагу, що міжнародні зобов'язання нашої держави реалізуються і через оновлення законодавства, зокрема, шляхом прийняття ряду нових законодавчих актів у сфері правоохоронної діяльності [2, с. 16-20].

Висновки

Абстрактність певних положень міжнародних договорів вимагає їх конкретизації на рівні галузевого законодавства, особливо коли йде мова про застосування заходів примусу, зокрема, застосування заходів адміністративної відповідальності. Як наслідок, питання впровадження міжнародних стандартів у на-

АНОТАЦІЯ

У статті досліджено поняття та сутність впровадження міжнародних стандартів адміністративної відповідальності. Автор відмежовує поняття «впровадження» від ряду суміжних понять. Шляхом впровадження забезпечується адаптація адміністративного законодавства до сучасних міжнародно-правових стандартів. На думку автора, поняття «впровадження» є найбільш прийнятним для висвітлення процесів належного відображення міжнародних стандартів адміністративної відповідальності у вітчизняному адміністративному законодавстві.

Ключові слова: адаптація, впровадження, імплементація, інтеграція, гармонізація законодавства.

SUMMARY

The article deals with the concept and essence of the implementation of international standards of administrative responsibility. The author delimits the concept of "introduction" from a number of related concepts. Through implementation, the adaptation of administrative legislation to modern international legal standards is ensured. According to the author, the notion of "implementation" is most appropriate to cover the processes of adequately reflecting international standards of administrative liability in the domestic administrative law.

Key words: adaptation, implementation, integration, harmonization of legislation.

ціональне законодавство, так як і реалізація цих стандартів на практиці, є подальшим важливим етапом розвитку адміністративного законодавства. Адже після ратифікації міжнародних договорів вони стають обов'язковими для України і є однією з невід'ємних складових адміністративно-правового забезпечення правоохоронної функції держави.

Водночас ряд актів внутрішнього законодавства потребують суттєвих змін та перетворень, оскільки часто пряме застосування ратифікованих договорів ускладнюється вже існуючими механізмами та інститутами. Тож подальше впровадження цих стандартів є важливим процесом, який дозволить реалізувати міжнародно-правові зобов'язання нашої держави через чіткий механізм узгодження національного права з міжнародно-правовою системою. Тому цілком закономірно, що питання впровадження міжнародно-правових стандартів адміністративної відповідальності в національне адміністративне законодавство є важливою складовою розбудови правової та демократичної держави.

Література

1. Бринцев В. Д.Стандарти правової держави: втілення у національну модель організаційного забезпечення судової влади : монографія.Х. : Право, 2010. 464 с.

2. Безпалова О. І. Забезпечення міжнародно-правових актів у механізмі реалізації правоохоронної функції держави // Право і суспільство. 2015. № 5-2. С. 16-21.

3. Пархоменко Н.М. Гармонізація законодавства України з європейськимта міжнародним правом: методи, етапи, види // Часопис Київського університету права 2012. № 1. С. 338-342.

4. Яковюк І. Адаптація і гармонізація законодавства в умовах інтеграції: проблема співвідношення// Вісник Академії правових наук України. 2012. – № 4. – С. 29-42. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2012_4_5.

5. Іванченко О.М. Співвідношення норм національного та міжнародного права. Спеціальність 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень автореф. дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Національний університет «Одеська юридична академія» Одеса – 2011, – 25 с.

6. Про Концепцію адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : постанова Каб. Міністрів України від 16.07.1999 р. № 1496 // Офіц. вісн. Укр. – 1999. – № 33. – Ст. 1735.

7. Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: закон України від 21.11.2002 № 228-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/228-iv.

8. Плавич В.П. Використання міжнародного права у внутрішньому правопорядку України. - Вісник ОНУ ім. І. І. Мечникова. Правознавство. 2016. Т. 21. Вип. 2 (29). С. 85-95.

КОМПЕТЕНЦІЯ І ПОВНОВАЖЕННЯ КАБІНЕТУ МІНІСТРІВ УКРАЇНИ В СИСТЕМІ СЕКТОРА БЕЗПЕКИ І ОБОРОНИ ДЕРЖАВИ

ПОНОМАРЬОВ Сергій Павлович - кандидат юридичних наук, докторант Харківського національного університету внутрішніх справ

В статье рассмотрены компетенцию и полномочия Кабинета Министров Украины и центральных органов исполнительной власти в секторе безопасности и обороны государства, проанализировано правовое регулирование их деятельности, охарактеризованы их задача по вопросам обеспечения национальной безопасности и обороны, показано, что почти все органы центральной исполнительной власти имеют те или другие полномочия по вопросам обеспечения безопасности и обороны, координацию выполнение которых должен обеспечить Кабинет Министров Украины.

Ключевые слова: Кабинет Министров Украины, безопасность, оборона, компетенция, полномочия, Военная доктрина Украины, законодательство.

Постановка проблеми

Кабінет Міністрів України є вищим органом виконавчої влади в державі. В умовах реформування системи державного управління, децентралізації владних повноважень, агресії Російської Федерації на Сході України та тимчасової окупації Криму, роль і значення уряду як головного органу виконавчої влади зростає і потребує чіткого законодавчого визначення та наукового обґрунтування.

Стан наукової дослідженності

Компетенція і повноваження Кабінету Міністрів України у сфері безпеки і оборони держави досліджувались такими вченими, як Бандурка О.М., Ліпкан В.А., Фрицький О.Ф., Ковбасюк Ю.В., Ващенко О.В., Ословський М.І., Коваленко В.В., Сокуренко В.В. та іншими. Віддаючи належне їх науковим пошукам, необхідно зауважити, що питання компетенції і повноважень Кабінету Міністрів України у сфері безпеки й оборони держави ними досліджувались минулих років, і не могли бути враховані ті соціально-політичні і економічні зміни, які відбулися в Україні, та зміни в законодавчому регулюванні сектору безпеки і оборони України, зокрема, у зв`язку з прийняттям нової редакції Воєнної доктрини України.

Мета і завдання статті полягають у необхідності розкрити зміст і сутність компетенції і повноважень Кабінету Міністрів України та завдань його діяльності у сфері безпеки і оборони держави в сучасних умовах.

Виклад основного матеріалу

Кабінет Міністрів України та органи виконавчої влади наділені широкими повноваженнями у сфері національної безпеки і оборони, що робить їх також суб'єктами забезпечення національної безпеки України.

Кабінет Міністрів України є політичним центром виконавчої влади, колегіальним органом, своєрідним штабом з організації виконавчо-розпорядчої діяльності всіх органів виконавчої влади держави, у т.ч. і у сфері безпеки і оборони.

Конституцією України визначено, що Кабінет Міністрів України є вищим органом

у системі органів виконавчої влади. Кабінет Міністрів України відповідальний перед Президентом України і Верховною Радою України, підконтрольний і підзвітний Верховній Раді України у межах, передбачених цією Конституцією[1].

Урядова компетенція спрямована на забезпечення інтересів Українського народу шляхом виконання Конституції та законів України, актів Президента, власної Програми діяльності, схваленої Верховною Радою України, вирішення питань державного управління у сфері економіки та фінансів, соціальної політики, праці та зайнятості, охорони здоров'я, освіти, науки, культури, спорту, туризму, охорони навколишнього природного середовища, екологічної безпеки, природокористування, правової політики, законності, забезпечення прав і свобод людини та громадянина, протидії корупції, розв'язання інших завдань внутрішньої і зовнішньої політики, цивільного захисту, національної безпеки та обороноздатності [2].

Відповідно до Закону України «Про Національну безпеку України» Кабінет Міністрів України як вищий орган у системі органів виконавчої влади забезпечує державний суверенітет і економічну самостійність України, вживає заходів щодо забезпечення прав і свобод людини і громадянина, обороноздатності, національної безпеки України, громадського порядку і боротьби із злочинністю[3].

Повноваження та функції Кабінету Міністрів України визначені Конституцією України та Законом України «Про Кабінет Міністрів України».

Відповідно до статті 116 Конституції України, Кабінет Міністрів України:

- забезпечує державний суверенітет і економічну самостійність України, здійснення внутрішньої і зовнішньої політики держави, виконання Конституції і законів України, актів Президента України;
- забезпечує проведення фінансової, цінової, інвестиційної та податкової політики; політики у сферах праці й зайнятості населення, соціального захисту, освіти, науки і культури, охорони природи, екологічної безпеки і природокористування, оборонної політики;
- розробляє і здійснює загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального і культурного розвитку України, від виконання яких залежить стан національної безпеки й оборони;
- розробляє проект закону про Державний бюджет України і забезпечує виконання затвердженого Верховною Радою України Державного бюджету України, подає Верховній Раді України звіт про його виконання;
- здійснює заходи щодо забезпечення обороноздатності і національної безпеки України, громадського порядку, боротьби зі злочинністю;
- організовує і забезпечує здійснення зовнішньоекономічної діяльності України, митної справи;
- спрямовує і координує роботу міністерств, інших органів виконавчої влади;
- утворює, реорганізовує та ліквідовує відповідно до закону міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, діючи в межах коштів, передбачених на утримання органів виконавчої влади;
- призначає на посади та звільняє з посад за поданням Прем'єр-міністра України керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України;
- здійснює інші повноваження, визначені Конституцією та законами України[4].

Частиною 5 статті 20 Закону України «Про основи національної безпеки України» деталізовані повноваження уряду у сфері національної безпеки:

1) здійснює заходи щодо охорони та захисту державного кордону України і території України;

2) здійснює заходи щодо зміцнення національної безпеки України, розробляє та затверджує державні програми з цих питань;

3) здійснює заходи щодо забезпечення боєздатності Збройних Сил України, визначає у межах бюджетних асигнувань на оборону чисельність громадян України, які підлягають призову на строкову військову службу і навчальні збори;

4) вживає заходи щодо забезпечення обороноздатності України, оснащення Збройних Сил України та інших утворених відповідно до закону військових формувань;

5) забезпечує соціальні і правові гарантії військовослужбовцям, особам, звільненим з військової служби, та членам їхніх сімей;

6) здійснює керівництво єдиною системою цивільного захисту України, мобілізаційною підготовкою національної економіки та переведенням її на режим роботи в умовах надзвичайного чи воєнного стану;

7) вирішує питання забезпечення участі військовослужбовців України в міжнародних операціях з підтримання миру і безпеки у порядку, визначеному законом;

8) визначає пріоритетні напрями розвитку оборонно-промислового комплексу[5].

Кабінет Міністрів України в межах своєї компетенції видає постанови і розпорядження, які є обов'язковими до виконання на всій території України та всіма суб`єктами права, яких вони стосуються. У формі постанов Кабінету Міністрів видаються акти, які: мають нормативний характер; з питань затвердження положення, статуту, порядку, регламенту, правил, методики; в інших випадках, коли суспільні відносини потребують нормативно-правового врегулювання; затвердження, прийняття міжнародного договору або приєднання до нього.

У формі адміністративно-правових актів Кабінетом Міністрів України видаються акти з організаційно-розпорядчих та інших поточних питань управління: схвалення концепції реалізації державної політики у відповідній сфері, концепції державної цільової програми та концепції закону, директив, урядових заяв, листів, звернення, декларації, меморандуми тощо; затвердження державної цільової програми, плану заходів; утворення та затвердження складу робочих груп з питань ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій; виділення коштів з резервного фонду державного бюджету; делегування повноважень Кабінету Міністрів органам виконавчої влади у передбачених законом випадках; передачі майна; кадрових та інших питань організаційно-виконавчого характеру. Зазначені акти приймаються на засіданнях Кабінету Міністрів шляхом голосування більшістю голосів від особового складу Уряду. Якщо проект рішення отримав підтримку рівно половини членів Кабінету Міністрів і за цей проект проголосував Прем'єр-міністр, рішення вважається прийнятим. Акти Кабінету Міністрів України підписує Прем'єр-міністр України [6].

Аналізуючи повноваження Кабінету Міністрів України у сфері безпеки і оборони, з огляду на сучасні умови функціонування Української держави, слід зазначити, що вони дещо звужені. Причиною цього є зосередження на питанні військової безпеки, а не на питаннях національної безпеки країни, що включає в себе, відповідно, значно більше коло завдань, необхідних для її забезпечення.

Рудиментарний підхід до ототожнення національної і воєнної безпеки, втілений у положеннях закону про Кабінет Міністрів України, є свідченням проблеми, що постійно виникає: реформи проводять ті, хто вже давно став консерватором, нове розробляють ті, хто хоче вимірювати світ і буття власними застарілими категоріями і кліше, котрі як непотріб, давно вийшли з ужитку. Більше того, сам же Кабінет Міністрів, використовуючи атавістичні вчення, створив законодавчу колізію: повноваження віце-прем'єр-міністра, що опікується сферою національної безпеки, виходять за сферу повноважень Кабінету Міністрів у цілому, які охоплюють відповідно до закону України „Про основи національної безпеки України" лише воєнну сферу та сферу безпеки державного кордону України [7] .

Процес формування уряду відбувається в полі діяльності Верховної Ради України, повноваження якої обмежується лише у затвердженні кандидатури Прем'єр-міністра України та Міністра оборони і Міністра закордонних справ України, кандидатури яких пропонуються Президентом України. Фактично склад Кабінету Міністрів України формує парламентська коаліція, що не завжди забезпечує професіоналізм членів уряду, оскільки переважає політична орієнтація членів уряду, а не їх ділові якості. Ще одну проблему у сфері виконавчої влади окреслив О.Ф. Фрицький, який зазначав, що «…Конституція України не містить положення, які б визначали характер виконавчої влади» [8].

Нині Кабінет Міністрів України є вищим органом у системі органів виконавчої влади,

який здійснює управління усією системою органів виконавчої влади у сфері національної безпеки України. Кабінет Міністрів України, здійснюючи загальне управління галузевими органами управління національною безпекою, входить до макросистеми органів управління національною безпекою. Саме тому його слід вважати міжгалузевим суб'єктом державного управління національною безпекою.

Щодо органів виконавчої влади, слід підкреслити, що кількість та перелік центральних органів виконавчої влади України законодавчо не закріплені, що характерно для більшості демократичних країн. Адже об'єктивно існуючі завдання держави, що визначають її функції, вирішальним чином впливають на організаційну структуру центральних органів виконавчої влади, яка, відповідно до функціональних трансформацій, є змінною. Саме тому в Україні їх кількість, перелік, завдання та функції встановлюються указами глави держави.

Відповідно до Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» систему центральних органів виконавчої влади складають міністерства України (далі - міністерства) та інші центральні органи виконавчої влади[9]. Проте, слід більше розширити перелік, наведений у законі, та вказати, що до системи органів виконавчої влади України належать: а) Кабінет Міністрів України - вищий орган виконавчої влади; б) центральні органи галузевої, міжгалузевої та функціональної компетенції - міністерства, державні комітети, інші центральні органи та відомства України;- в) місцеві органи виконавчої влади - місцеві державні адміністрації.

Міністерства – це особливий вид органів виконавчої влади, який принципово відрізняється від інших органів виконавчої влади, займаючи провідне місце серед функціональних органів відповідної галузі.

Міністерство – головний орган у системі центральних органів виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізує державну політику в одній чи кількох визначених Президентом України сферах, проведення якої покладено на Кабінет Міністрів України Конституцією та законами України.

Правовий статус міністерства визначають Конституція та закони України "Про Кабінет Міністрів України", "Про центральні органи виконавчої влади" та відповідні положення про конкретне міністерство, які затверджуються указами Президента України.

В Україні діє низка міністерств, які мають у своєму підпорядкуванні ряд державних служб, серед них такими, що мають повноваження у сфері забезпечення національної безпеки, є: Міністерство внутрішніх справ України, Міністерство закордонних справ України, Міністерство інформаційної політики України, Міністерство з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб України, Міністерство оборони України, Міністерство фінансів України.

Воєнна доктрина України[10] визначає низку завдань для центральних органів виконавчої влади, діяльність яких забезпечується Кабінетом Міністрів України, зокрема, для Міністерства оборони України, Міністерства внутрішніх справ України, Національної гвардії України, Державної прикордонної служби України, Служби безпеки України, Державної служби з надзвичайних ситуацій, Служби зовнішньої розвідки України та деяких інших.

Ст. 50 Воєнної доктрини України зазначає: «Збройні Сили України у взаємодії з іншими складовими сектору безпеки і оборони дотримуватимуться прийнятих у державах - членах ЄС і НАТО стандартів щодо діяльності і розподілу функцій та основних завдань».

Головна роль, згідно з Воєнною доктриною, у забезпеченні воєнної безпеки України належить Збройним Силам України.

У розв'язанні завдань із забезпечення воєнної безпеки України, підготовки її до збройного захисту інших складових сектору безпеки і оборони з урахуванням компетенції, визначеної законом, мають виконувати специфічні, встановлені для них законами України, функції, зокрема, на Міністерство закордонних справ України покладається забезпечення дипломатичними засобами захисту та зміцнення незалежності, державного суверенітету, безпеки, територіальної

цілісності та непорушності державного кордону України, її національних інтересів; дипломатичне супроводження процесу вирішення завдань щодо забезпечення воєнної безпеки України, підготовки до збройного захисту національних інтересів.

Національна гвардія України бере участь у територіальній обороні, захисті державного кордону та боротьбі з тероризмом, а також із не передбаченими законом воєнізованими або збройними формуваннями; охорона громадського порядку та забезпечення громадської безпеки в зоні конфлікту; охорона та оборона важливих державних об'єктів, визначених Кабінетом Міністрів України.

На Державну прикордонну службу України покладається обов`язок у припиненні збройного конфлікту на державному кордоні, боротьби з тероризмом; припинення збройних та інших провокацій на державному кордоні; охорона державного кордону та суверенних прав України у її виключній (морській) економічній зоні.

Служба безпеки України здійснює боротьбу з тероризмом, контррозвідку, протидію розвідувально-підривній діяльності іноземних спеціальних служб, протидію корупції та організованій злочинності.

Служба зовнішньої розвідки України бере участь у добуванні розвідувальної інформації, здійсненні спеціальних заходів впливу та протидії зовнішнім загрозам національній безпеці України у політичній, економічній, військово-технічній, науково-технічній, інформаційній та екологічній сферах; участь у боротьбі з тероризмом, міжнародною організованою злочинністю, незаконною торгівлею зброєю і технологіями її виготовлення.

Міністерство внутрішніх справ України протидіє кримінально-протиправним посяганням, здійснює охорону і забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зоні конфлікту, охороняє важливі державні і режимні об'єкти, визначені Кабінетом Міністрів України.

Державна служба України з надзвичайних ситуацій здійснює безпосереднє керівництво діяльністю єдиної державної системи цивільного захисту щодо ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, викликаних у результаті застосування зброї, та захисту населення і територій від наслідків ведення воєнних дій.

Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України забезпечує функціонування урядового зв'язку Верховного Головнокомандувача Збройних Сил України з посадовими особами Збройних Сил України, інших військових формувань, правоохоронних органів спеціального призначення під час їх перебування у пунктах управління, забезпечення кіберзахисту об'єктів критичної інфраструктури.

Державна спеціальна служба транспорту має забезпечувати стійке функціонування транспорту.

Управління державної охорони України бере участь у виконанні завдань територіальної оборони, боротьбі з тероризмом, забезпеченні безпеки визначених посадових осіб та охорони об'єктів.

На оборонно-промисловий комплекс покладаються завдання із забезпечення створення, виробництва, ремонту і модернізації озброєння, військової та спеціальної техніки і боєприпасів для задоволення потреб безпеки і оборони відповідно до цілей, пріоритетів і завдань воєнної політики держави

Найбільшою компетенцією у сфері безпеки і оборони, звичайно, наділено Міністерство оборони України, яке відповідно до статті 4 Положення про Міністерство оборони України та Положення про Генеральний штаб Збройних Сил України:

1) розробляє та подає в установленому порядку на розгляд Президентові України та Кабінету Міністрів України проекти законів України, актів Президента України та Кабінету Міністрів України;

2) узагальнює практику застосування законодавства з питань національної безпеки у воєнній сфері, сфері оборони і військового будівництва, розробляє пропозиції щодо його вдосконалення та в установленому порядку вносить їх на розгляд Президентові України та Кабінету Міністрів України;

3) здійснює аналіз воєнно-політичної обстановки та визначає рівень воєнної загрози національній безпеці України;

4) планує та реалізовує заходи щодо протидії і нейтралізації воєнно-політичних ризиків, викликів, загроз застосування воєнної сили проти України;

5) проводить розвідувальну та інформаційно-аналітичну діяльність в інтересах національної безпеки та оборони держави;

6) здійснює забезпечення мобілізації та демобілізації в Збройних Силах та інших військових формуваннях;

7) здійснює в межах повноважень державну політику щодо охорони державної таємниці;

8) здійснює постійний моніторинг інформаційного середовища, виявляє потенційні та реальні інформаційні загрози в оборонній сфері, проводить попереджувальні інформаційні заходи;

9) розробляє концептуальні основи державної космічної політики в частині, пов'язаній зі створенням та використанням космічної техніки військового призначення, а також разом із Державним космічним агентством України - космічної техніки подвійного призначення;

10) готує та вносить до Міністерства економічного розвитку і торгівлі України пропозиції стосовно мобілізаційних завдань (замовлень) на створення, виробництво та ремонт озброєння, військової техніки, інших матеріально-технічних засобів;

11) подає Кабінету Міністрів України пропозиції щодо потреб Збройних Сил на особливий період, інших військових формувань, які включені до схеми мобілізаційного розгортання, виходячи з економічних можливостей держави;

12) організовує планування, методологічне, методичне, наукове, фінансове та матеріально-технічне забезпечення заходів мобілізаційної підготовки та мобілізації у Збройних Силах;

13) надає пропозиції Державному агентству резерву України щодо створення, обслуговування та зберігання матеріальних цінностей державного резерву на підприємствах, в установах і організаціях, що належать до сфери управління Міноборони України;

14) забезпечує дотримання підприємствами, установами і організаціями вимог законодавства з питань формування, зберігання і використання запасів матеріальних цінностей державного резерву;

15) розробляє Воєнну доктрину України та пропозиції до Стратегії національної безпеки України;

16) розробляє за пропозиціями інших центральних органів виконавчої влади Стратегічний оборонний бюлетень України на довгострокову перспективу, здійснює міжвідомчу координацію проведення оборонного огляду в Україні;

17) здійснює управління щодо вищих військових навчальних закладів, військових навчальних підрозділів вищих навчальних закладів, військових ліцеїв, які перебувають у підпорядкуванні Міноборони України, та науково-дослідних установ, які належать до сфери управління Міноборони України, забезпечує їх фінансування в установленому порядку;

18) готує пропозиції щодо обсягів державного замовлення на підготовку військових фахівців, наукових і науково-педагогічних кадрів, на підвищення кваліфікації та перепідготовку кадрів для потреб Збройних Сил;

19) затверджує положення про вищі військові навчальні заклади і військові навчальні підрозділи вищих навчальних закладів, статути вищих військових навчальних закладів і військових ліцеїв, розробляє положення про військові ліцеї;

20) визначає порядок підготовки, перепідготовки, підвищення кваліфікації військових фахівців, у тому числі іноземних військових фахівців, а також підготовки офіцерів запасу з числа студентів вищих навчальних закладів та ліцеїстів військових ліцеїв у військових навчальних закладах та інші[11].

Міністерство у межах своїх повноважень, на основі і на виконання Конституції та законів України, актів і доручень Президента України, актів Кабінету Міністрів України видає *накази*, які підписує міністр України.

Накази міністерства, які відповідно до закону є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються з урахуванням вимог Закону України "Про засади державної ре-

гуляторної політики у сфері господарської діяльності". Накази міністерства нормативно-правового змісту підлягають державній реєстрації [12].

Центральні органи виконавчої влади утворюються для виконання окремих функцій з реалізації державної політики як служби, агентства, інспекції. Основними завданнями центральних органів виконавчої влади є: 1) надання адміністративних послуг;- 2) здійснення державного нагляду (контролю); 3) управління об'єктами державної власності; 4) внесення пропозицій щодо забезпечення формування державної політики на розгляд міністрів, які спрямовують та координують їх діяльність; 5) здійснення інших завдань, визначених законами України[13].

Слід виокремити також органи виконавчої влади зі спеціальним статусом. Такі органи мають визначені Конституцією та законодавством України особливі завдання й повноваження, щодо них може встановлюватися спеціальний порядок утворення, реорганізації, підконтрольності, підзвітності, а також призначення і звільнення керівників та вирішення інших питань. Ці органи очолюють голови[14] - керівники, які призначаються Кабінетом Міністрів України.

До таких органів відносяться: Антимонопольний комітет України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України, Фонд державного майна України, Національне агентство України з питань державної служби, Національне агентство України з питань запобігання корупції, Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів.

До переліку органів, які під керівництвом Кабінету Міністрів України забезпечують національну безпеку, слід також віднести місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування, які забезпечують вирішення питань у сфері національної безпеки, віднесених законодавством до їх компетенції; місцеві органи і підрозділи (структури) Збройних Сил України та Державної прикордонної служби України, які забезпечують оборону України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності кордонів; протидіють зовнішнім загрозам воєнного характеру.

Висновок

Кабінет Міністрів України має необхідні повноваження в забезпеченні національної безпеки і оборони, він має забезпечити взаємоузгоджене використання всіх можливостей виконавчої влади, зокрема, політико-дипломатичних, інформаційних, фінансово-економічних та силових, у надійному захисті недоторканності та суверенності державних кордонів, національної безпеки та оборони, в здійсненні заходів територіальної оборони у цивільного захисту, координації відповідно до законодавства діяльності всіх органів державної влади, органів місцевого самоврядування і громадян в інтересах ліквідації воєнного конфлікту і відсічі збройної агресії. Кабінету Міністрів України необхідно завершити здійснення стратегічного перегляду концепції безпеки і оборони з урахуванням досвіду протидії агресії Росії, запровадження нових методів керівництва обороною з огляду на євроінтеграцію України та стандарти НАТО.

Література

1. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. – К.: Преса України, 1997. – 80 с.
2. Державне управління : підручник : у 2 т. / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України ; ред. кол. : Ю. В. Ковбасюк (голова), К. О.Ващенко (заст.голови), Ю. П. Сурмін (заст. голови) [та ін.]. – К. ; Дніпропетровськ : НАДУ, 2012. – Т. 1. – 564 с.(270 с.).
3. Про основи національної безпеки України : Закон України від 30.11.2017 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/964-15
4. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. – К.: Преса України, 1997. – 80 с.
5. Про Кабінет Міністрів України : Закон України у редакції від 15.11.2017 // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 13, ст.222
6. Державне управління : підручник : у 2 т. / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України ; ред. кол. : Ю. В. Ковбасюк (голова),

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуто компетенцію та повноваження Кабінету Міністрів України та центральних органів виконавчої влади в сфері безпеки й оборони держави, проаналізоване правове регулювання їх діяльності, охарактеризовані їх завдання з питань забезпечення національної безпеки та оборони, показано, що майже всі органи центральної виконавчої влади мають ті чи інші повноваження з питань забезпечення безпеки й оборони, координацію виконання яких має забезпечити Кабінет Міністрів України.

Ключові слова: Кабінет Міністрів України, безпека, оборона, компетенція, повноваження, Воєнна доктрина України, законодавство.

SUMMARY

The article deals with the competence and powers of the Cabinet of Ministers of Ukraine and central executive authorities in the field of the security and defense sector of the state, analyzes the legal regulation of their activities, describes their tasks on issues of ensuring national security and defense, it is shown that almost all central executive authorities have those or other powers in matters of security and defense, the coordination of which should be ensured by the Cabinet of Ministers of Ukraine.

Key words: Cabinet of Ministers of Ukraine, security, defense, competence, powers, Military doctrine of Ukraine, legislation.

К. О.Ващенко (заст.голови), Ю. П. Сурмін (заст. голови) [та ін.]. – К. ; Дніпропетровськ: НАДУ, 2012. – Т. 1. – 564 с.(272 с.)

7. Ліпкан В.А. Адміністративно –правове регулювання національної безпеки України: монографія. – К.: ТЕКСТ, 2008. – 440 с. (131 с.)

8. Фрицький О. Ф. Конституційне право України : підруч. / О.Ф. Фрицький. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – 264 с.(с.399)

9. Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 01.05.2016 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2011, № 38, ст.385

10. Воєнна доктрина України, затверджена Указом Президента України від 24 вересня 2015 року № 555/2015. Урядовий кур`єр від 26.09.2015 № 178.

11. Про Положення про Міністерство оборони України та Положення про Генеральний штаб Збройних Сил України: Указ Президента України від 05.09.2013 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/406/2011

12. Державне управління : підручник : у2 т. / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України ; ред. кол. : Ю. В. Ковбасюк (голова), К. О.Ващенко (заст.голови), Ю. П. Сурмін (заст. голови) [та ін.]. – К. ; Дніпропетровськ: НАДУ, 2012. – Т. 1. – 564 с.(с. 276).

13. Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 01.05.2016 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2011, № 38, ст.385

14. Ославський М.І. Виконавча влада в Україні: Організаційно-правові засади: Навч. посіб. Рекомендовано МОН / Ославський М.І. – К., 2008. – 216 с.

ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА ПОЛІЦЕЙСЬКОГО

ЄПІШКО Івєтта Сергіївна - ад'юнкт Харківського національного університету внутрішніх справ

Статья посвящена исследованию профессиональной этики полицейского. Проанализировано содержание и раскрыта сущность профессиональной этики полицейского и необходимость ее совершенствования. Дано определение понятия «этика». Проанализировано, что задачи, которые возлагает государство на полицейского, последний может выполнять только при высоком профессиональном уровне и соблюдении норм профессиональной этики, навыки которых должны всегда совершенствоваться и развиваться.

Ключевые слова: защита прав полицейского, профессиональная этика полицейского, этика, усовершенствования.

Актуальність теми

Протягом багатьох років найбільш дискусійною є проблема моралі і поведінки особи. Так як особа поліцейського знаходиться під пильним контролем суспільства, його моральна поведінка є вкрай важливою. Від правильно обраних правил поведінки часто залежить вся подальша доля людини. Особливої уваги потребує питання професійної етики саме поліцейського як особи, яка виконує численні функції щодо забезпечення публічної безпеки, протидії злочинності та наділена владними повноваженнями.

Стан наукової розробленості теми

Окремі аспекти проблематики етики в юридичній науці розглядали А.С. Кобликов, І.О. Билиця, М.М. Кисельов, Т.В. Гардашук, С.І. Грабовський, О.М. Бандурка та інші, проте в сучасних умовах питання професійної етики особи потребує додаткового дослідження цього питання.

Мета статті – проаналізувати рівень професійної етики поліцейського, з'ясувати суть і дати визначення категорії «професійна етика поліцейського».

Виклад основного матеріалу

Конституцією України задекларовано, що усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах , що кожен має право на повагу до його гідності і зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей. Тобто забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком нашої держави.

Українська держава будує громадянське суспільство, де на першому місці стоїть людина, її життя, честь та гідність. Органи Національної поліції стоять на варті захисту основоположних свобод людини.

Національна поліція України (поліція) – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Поліцейським є громадянин України, який склав присягу поліцейського, проходить службу на відповідних посадах у поліції і якому присвоєно спеціальне звання поліції.

Відповідно до статті 2 Закону України «Про Національну поліцію» завданнями поліції є:

- забезпечення публічної безпеки і порядку;
- охорона прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави;
- протидія злочинності;
- надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, еко-

номічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [1].

На сьогоднішній день питання належного виконання працівниками поліції вищевказаних завдань посідає одне з головних місць. Поліцейський повинен володіти не тільки певними навичками у своїй професії, але і мати певну «моральну культуру», адже кожен день йому доводиться спілкуватися та надавати професійну допомогу багатьом громадянам.

У Філософському енциклопедичному словнику «етика» визначена як філософська наука, об'єктом вивчення якої є мораль, моральність, як форма суспільної свідомості, як одна з важливіших сторін життєдіяльності людини, специфічне явлення суспільного життя [2, с. 808].

Тлумачний словник сучасної української мови надає наступні значення: етика - це наука про мораль, її походження, розвиток і роль у суспільному та особистому житті людей; норми поведінки, сукупність моральних правил якого-небудь класу, суспільної організації, професії і т. ін. [3, с. 357].

Сучасний словник іншомовних слів надає поняттю наступне значення: етика - філософське вчення про мораль, її походження, розвиток і роль у громадянському та особистому житті людей; сукупність норм поведінки, мораль якої-небудь суспільної або професійної групи [4, с. 277].

З огляду на кожне тлумачення поняття «етики», основним є поняття «моралі» та норм поведінки.

На думку автора, саме поліцейський повинен мати вищий рівень моралі, ніж інші громадяни, так як на нього покладено державою функції з охорони прав кожної людини.

Професійна етика поліцейського – це наука про застосування загальних норм моралі та специфічних професійних моральних правил і моральності в їхній діяльності і повсякденному поводженні [5]. Кожен працівник щодня повинен самовдосконалюватись та розвиватись, підвищувати свій професійний та культурний рівень. Приклад цього повинен надавати, в першу чергу, керівник структурного підрозділу, адже він є взірцем всього колективу. Керівник повинен згуртовувати всіх до плідної роботи, налагоджувати дружню внутрішню атмосферу , ставитись до кожного з повагою та власним прикладом показувати лінію «моральності».

Загальні правила поведінки працівників органів поліції є узагальненням стандартів поведінки та доброчесності, які виробляються як на основі історичного досвіду трудової діяльності, так і на вимогах Конституції України та визначених законами України принципах державної служби, спрямованих на створення умов для підвищення авторитету діяльності органів поліції та зміцнення репутації поліцейських , а також довір'я населення до них, інформованості громадян про поведінку, що слід очікувати від поліції , та їх обов'язки [5, с. 26]

Уміння поводити себе в суспільстві, передбачає поєднання поведінки особи з повагою до інших людей. Етика поліцейського формується на специфічних обов'язках і функціях професії та ситуаціях, у які потрапляють працівники поліції при виконанні ними службових обов'язків. Але незважаючи на все це, останні повинні «тримати себе в моральній формі», тим самим надавати приклад суспільству в поводженні один з одним. Щоб досягти високого рівня професійної етики, поліцейський повинен завжди самовдосконалюватись, бути мужнім, працьовитим, скромним, доброзичливим та, як професіонал, носити в собі, так званий, « професійно-етичний кодекс», яким повинен керуватися не лише у своїй професійній діяльності, але і в повсякденному житті. Висока моральна культура, гуманність, вихованість повинні бути характеристикою кожного сучасного працівника поліції. Його моральний образ є важливим аспектом у його професійній діяльності.

Кожна людина повинна поважати один одного, хто б це не був. У кожного повинна бути «моральна самосвідомість», адже ми разом будуємо «високоморальне суспільство».

На жаль, сьогодні рівень поліцейської культури та поліцейської етики дуже низький та потребує постійного вдосконалення. Працівник поліції не має часу на навчання та відвідування будь-яких курсів з етики, адже постійно знаходиться на робочому місці та надає правову допомогу громадянам, вирішує їх повсякденні спори та проблеми. У зв'язку з цим структурним підрозділам з кадрового забезпечення Національної поліції та керівництву необхідно вжити заходи щодо впровадження до

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню професійної етики поліцейського. Проаналізовано зміст та розкрито сутність професійної етики поліцейського та необхідність її удосконалення. Надано визначення поняття «етика». Проаналізовано, що завдання, які покладає держава на поліцейського, останній може виконувати лише при високому професійному рівні та дотриманні норм професійної етики, навички котрих повинні завжди вдосконалюватись та розвиватись.

Ключові слова: захист прав поліцейського, професійна етика поліцейського, етика, удосконалення.

SUMMARY

The article is devoted to the study of the professional ethics of a policeman. The content and revealed the essence of the professional ethics of the policeman and the need for its improvement are analyzed. The definition of the concept of "ethics" is given. It is analyzed that the tasks that the state assigns to the police officer can only be carried out at a high professional level and observance of the norms of professional ethics whose skills must always be improved and developed.

Key words: protection of policeman's rights, professional ethics of a policeman, ethics, improvements.

робочого часу працівників постійних занять з етики та етичної поведінки, адже саме від цього залежить загальний імідж поліції та повага суспільства. Громадяни не можуть поважати працівника поліції, який має «низьку моральну культуру». Далеко не завжди від поліцейського залежить прийняття важливого державного рішення, проте питання совісті, честі, моральності і культури знаходяться в його повні волі. Переважна більшість цивілізованих поліцейських систем світу працює за стандартами норм професійної етики, яка є невід'ємним атрибутом служби в поліції. У таких системах прийняті та законодавчо закріплені морально-етичні кодекси, які регулюють етичну сторону діяльності поліцейського. У нашій державі таких норм немає, є лише оформлені у вигляді наказу «Правила етичної поведінки поліцейських», що є дуже примітивними та недосконалими.

Сучасні події в Україні дали підстави для переосмислення людських цінностей, особливо таких, як життя людини, її честь та гідність. Це новий поштовх для переосмислення свого відношення до головних цінностей суспільством.

Висновки та перспективи подальших досліджень

Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що проблематика рівня «моральної культури» суспільства прямо залежна від рівня «моральної культури» кожного працівника поліції. Культура поведінки та моральність поліцейського безпосередньо впливає на процес налагодження і підтримки стосунків між поліцією та громадянами на основі взаєморозуміння та поваги. Ця проблема набуває в Україні особливої актуальності у зв'язку з формуванням правової та демократичної держави. Органи поліції повинні заручитися підтримкою населення, а законодавчо створити так званий Морально-етичний кодекс працівника поліції, якого повинні дотримуватись усі працівники поліції без винятку, як це зроблено в багатьох країнах світу, таких як США, Франція, ФРН та інших. Професійна етика працівника поліції - це умова його успішної кар'єри і виконання обов'язків.

Література

1. Закон України «Про Національну поліцію» // Відомості Верховної Ради. - 2015. -- № 40-41. - Ст. 379.

2. Філософський енциклопедичний словник, гол. редакція: Л.Ф. Іллічов, П.Н. Федосєєв, С.М. Ковальов, В.Г. Панов – М.: - Рад. Енциклопедія, 1983.-840 с.

3. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.)/ Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел.- К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005.- 1728 с.

4. Сучасний словник іншомовних слів: Близько 20 тис. слів і словосполучень / Уклали: О.І. Скопненко, Т.В. Цимбалюк.- К.: Довіра, 2006.-789 с.- (Словники України).

5. Бандурка О.М. Професійна етика поліцейського/ О. М. Бандурка. - Харків: Вид-во Золота Миля, 2017. - 294 с.

СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВИХ ЗАСАД РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАХОДІВ ПРИМУСОВОГО ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ В УКРАЇНІ

П'ЯТНИЦЬКИЙ Андрій Васильович - здобувач Науково-дослідного інституту публічного права

УДК 342.5(477)

В статье, на основе анализа научных взглядов ученых и норм действующего законодательства, рассмотрено, как развивались правовые основы реализации мер принудительного исполнения судебных решений в Украине со времен существования СССР по настоящее время. Отмечено, что в течение 26 лет существования независимого государства - Украины – законодателем было принято целый ряд нормативно-правовых актов, однако при этом отмечено, что нормотворческая деятельность была достаточно непоследовательной и несистематической.

Ключевые слова: развитие, становление, правовые основы, меры, принудительное исполнение судебных решений.

Постановка проблеми

Протягом майже всієї історії існування України інститут примусового виконання судових рішень постійно удосконалювався та розвивався. Однак, наразі не можна говорити про те, що процес розвитку вказаного інституту, вже є завершеним. Більше того, аналіз чинного законодавства, що регулює правовідносини у зазначеній сфері, дає змогу стверджувати що воно (законодавство) має велику кількість прогалин та недоліків, що, безумовно, негативним чином впливає на якість та ефективність реалізації заходів примусового виконання судових рішень в Україні. Однак, перш ніж перейти безпосередньо до питання удосконалення правових засад реалізації заходів примусового виконання судових рішень, у першу чергу, слід розглянути історичні передумови становлення та розвитку вказаного інституту. Адже оцінка історичних фактів дозволяє виявити та уникнути помилок минулого, зіставити позитивні та негативні моменти, та на основі цього сформулювати нове бачення подальшого розвитку зазначеного інституту зокрема та всієї правової системи країни взагалі. Історія розвитку інституту примусового виконання судових рішень сягає часів існування Київської Русі, яка відіграла важливу роль в історії слов'янських народів. Однак, у рамках нашого дослідження ми приділимо особливу увагу тому, як розвивався інститут примусового виконання судових рішень з часів існування СРСР по теперішній час, адже, на нашу думку, саме зазначений історичний період суттєво вплинув на сучасний стан досліджуваного інституту.

Стан дослідження

Окремі історичні етапи розвитку та становлення правових засад реалізації заходів примусового виконання судових рішень в Україні розглядались у роботах: Р.Х. Валеєвої, Р.В. Ігоніна, В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, А.С. Васильєва, І.П. Голосніченка, Є.В. Додіна, Р.А. Калюжного В.М. Кравчука, С.Ю. Лобанцева, Є.І. Мезенцева та багатьох інших науковців. Однак, єдиного комплексного дослідження того, як розвивався інститут примусового виконання судових рішень з часів СРСР по теперішній час, так проведено і не було.

Саме тому **метою** статті є розглянути як розвивались правові засади реалізації заходів примусового виконання судових рішень в Україні з часів існування СРСР по теперішній час

Виклад основного матеріалу

Вперше про створення інституту судових виконавців за радянських часів в Україні на нормативно-правовому рівні йшлося у Тимчасовому положенні про народні суди й революційні трибунали Української РСР, затвердженому Декретом Ради Народних Комісарів УРСР «Про єдиний народний суд» від 14 лютого 1919 р. У ньому наголошувалося, що судовий виконавець – штатний працівник суду, який безпосередньо підпорядковувався судді, як і секретар судового засідання. Тимчасове Положення також передбачало, що судові виконавці обираються радою народних суддів з осіб, які користувалися активним і пасивним виборчим правом та пропрацювали на будь-якій посаді в органах радянської юстиції або склали іспит у губернському суді [1, с. 7; 2, с.32, 36]. Саме судові виконавці визнавалися тим органом, який сприяв суду здійснювати функцію по виконанню судових рішень. Зазначимо, що Тимчасова Інструкція для судових виконавців 1920 р. встановлювала такі заходи примусового стягнення, як: звернення стягнення на рухоме майно та гроші боржника, звернення стягнення на винагороду, одержану боржником за місцем служби або роботи, вилучення в боржника й передача стягувачеві певної речі, провадження дій за рахунок боржника, які він не виконав у встановлений судовим рішенням строк. Стаття 20 «Наказу судовим виконавцям» забороняла посягання на гідність боржника, вказуючи, що при огляді приміщення та сховища судовий виконавець не мав права проводити особистий обшук боржника, хоч би останнього й запідозрювали в наявності цінностей або грошей [3].

Пізніше у Положенні про місцеві органи юстиції, затвердженому наказом Нарком'юсту УРСР 9 червня 1920 р., було визначено, що судові виконавці є органами з виконання судових рішень народних судів по передачі присудженого майна стягувачеві або продажу описаного майна та забезпечують позов, охорону майна, яке підлягає судовому спору, а також на них покладалось виконання доручень підлеглих Рад зі стягнень, що проводилися за постановами інших органів Радянської влади, перед якими вони зобов'язані були звітувати про свої дії [1, с. 7; 2, с.32, 36].

За переконанням переважної більшості дослідників, фундаментальним явищем у розвитку законодавства про органи примусового виконання судових рішень радянської України став Цивільний процесуальний кодекс УРСР, який був прийнятий 30 липня 1924 р після прийняття Цивільного процесуального кодексу Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки 1923 р. Він став першим кодифікованим актом не лише для вітчизняного цивільного процесу, а й для процедури виконання судових рішень, виділеної в окрему завершальну стадію цивільного процесу. ЦПК УРСР 1924 р. складався з п'яти частин, остання з яких «Виконання судових рішень і ухвал» якраз і регламентувала загальні положення, звернення стягнення на майно, стягнення по виконавчих листах з державних установ і державних підприємств, звернення стягнення на заробітну плату робітників і службовців та інші питання виконання судових рішень [4, с.16; 5; 6, с.14].

1 грудня 1929 р., суттєво змінений, увійшов у дію новий ЦПК УРСР. Значна частина норм вказаного нормативно-правового акту регулювала виконання судових рішень (107 статей з 412). Однак, у зв'язку з тим, що ЦПК 1929 року не передбачав усіх питань виконання, він потребував доповнення шляхом видання відповідних Інструкцій. Інструкція про порядок виконання судових рішень була затверджена НКЮ СРСР 28 вересня 1939 р. [7]. Зазначена інструкція досить докладно регламентувала порядок застосування різних заходів примусового виконання рішення, звітність судових виконавців, оскарження їх дій до суду, при якому здійснювалось примусове виконання [8; 9].

Новим етапом розвитку інституту примусового виконання судових рішень було прийняття нового ЦПК УРСР від 1963 р., який далі діяв протягом багатьох років. Вказаний нормативно-правовий акт встановив, що виконавче провадження втілено в особі єдиного державного органу – судового виконавця, надавши право участі громадськості в стадії суднового виконання, розширив об'єкт стягнення, урегулював питання про порядок виконання судових рішень, за якими відповідач зобов'язаний виконати певні дії на користь стягувача, встановив подвійний порядок оскарження дій судового виконавця. Система органів примусового виконання судових рішень складалась також із органів Державного банку СРСР і органів, що виконували рішення про стягнення з громадян недоїмок по податках та прирівняних до них платежів. Тобто судовий виконавець уособлював в собі державний орган, наділявся правосуб'єктністю держави, відповідно до цього структура, яка функціонально виконувала виконавчо-розпорядчі дії щодо примусового виконання рішень, фактично визначалася робочим «апаратом» при судовому виконавці [10; 9].

У жовтні 1966 р. Президія Верховного Суду УРСР затвердила Інструкцію «Про порядок виконання судових рішень», а 24 квітня 1973 р. міністром юстиції СРСР була затверджена нова Інструкція «Про порядок виконання судових рішень», відповідно до якої Суддя здійснював контроль за процесуальними діями судового виконавця, а питаннями організації роботи судових виконавців відав старший судовий виконавець. Виконавець процесуально залежав від судді, який виносив переважну більшість процесуальних документів у процедурі примусового виконання рішень, оскільки виконавче провадження було частиною судового процесу та мало багато властивих судовому процесу рис та ознак. Згадана новела аж ніяк не позначилася на самій суті вже існуючої системи [11, с.105].

Останнім етапом розвитку інституту примусового виконання судових рішень за часів існування СРСР можна вважати Наказ Міністра юстиції СРСР №22 15 листопада 1985 р. про затвердження «Інструкції про виконавче провадження», що стала останнім нормативно-правовим актом, прийнятим у радянські часи стосовно правового регулювання інституту примусового виконання судових рішень. Однак справедливо буде відмітити, що зазначена Інструкція не мала суттєвих відмінностей від інструкції, що була прийнята у 1973 році.

Таким чином, за період існування СРСР було прийнято цілу низку нормативно-правових актів, норми яких було спрямовано на врегулювання правовідносин, що пов'язані із реалізацією заходів примусового виконання судових рішень в Україні. Законодавство у зазначеній сфері було побудовано таким чином, щоб державні виконавці були підконтрольні та підвладні судам. Необхідно відмітити, що органи примусового виконання судових рішень у радянській України не мали жодних адміністративно-правових важелів, їх правовий статус практично цілком регламентувався цивільним процесуальним законодавством. Вважалося, що виконавче провадження є завершальною стадією цивільного процесу, а самі судові виконавці підпорядкувалися, з одного боку, у процесуальній діяльності – суду, а з іншого, у кадрових питаннях – органам юстиції [12, с.26]. Слід також погодитись із точкою зору А.П. Купіна, який, проаналізувавши радянське законодавство про примусове виконання судових рішень, прийшов до висновку, що в його розвитку був зроблений значний крок уперед у забезпеченні громадянам процесуальних гарантій виконавчого провадження. Радянське виконавче провадження не містило прямих чи побічних заходів примусового характеру, спрямованих на особу боржника. Законодавству були невідомі ні боргові тюрми, ні арешт боржника, ні заборона йому виїздити з певної місцевості на час виконання рішення суду [3].

Отримавши статус незалежної держави у 1991 році, український законодавець недостатньо уваги приділяв питанню правового регулювання примусового виконання судових рішень, що, звичайно, мало негативне значення для розвитку вказаного інституту. З набуттям Україною незалеж-

ності та зміною соціального та економічного курсу, виникла нагальна потреба у реформуванні судової системи, яка за прийнятою в 1991 році Концепцією мала набути статус самостійної гілки державної влади. З прийняттям Конституції України судова система юридично набувала статусу окремої і самостійної гілки державної влади. Але незважаючи на конституційне розв'язання питання щодо статусу судової системи, вона де-факто залишалася в стані очікування окреслених Конституцією змін. Повільне просування реформ пояснювалось як відсутністю коштів, так і досвіду у цій важливій справі. Безумовно, уже тоді (1996 – 1997 роки) юридична спільнота – теоретики і практики – були єдині у тому, що створений за радянських часів Інститут судових виконавців віджив своє і не відповідає вимогам часу, новому статусу судової влади, радикальній реформі діяльності судів [11, с.106].

Так, 24 березня 1998 року Верховною Радою України було ухвалено Закон України «Про державну виконавчу службу». Зазначений нормативно-правовий акт визначив основи організації та діяльності державної виконавчої служби, її завдання, правовий статус державних виконавців та їх соціальний захист. Вищенаведеним законом передбачалося, що Державна виконавча служба входить до системи органів Міністерства юстиції України і здійснює виконання рішень судів та інших органів. Основним завданням державної виконавчої служби було своєчасне, повне та неупереджене примусове виконання рішень, передбачених законом [13]. Практичне впровадження норм Закону України «Про державну виконавчу службу» від 24 березня 1998 р., на слушну думку В.М. Халішхова, виявило низку недоліків, і вже 31 грудня 1998 р. у його зміст було внесено зміни Законом України № 376-XIУ, які набули чинності з 20 січня 1999 р. Заслуговує на увагу той факт, що протягом дії Закону України «Про держану виконавчу службу», аж до втрати ним чинності на підставі Закону України від 2 червня 2016 р.- № 1403-УИI, вносилися зміни та доповнення дев'ятьма Законами України. Вищезгадані зміни та доповнення носили несистемний характер; не враховували набутого досвіду та практики виконавчих проваджень, що і визначило потребу у втраті його чинності [13].

Наступним кроком законодавця було прийняття 21 квітня 1999 р. Закону України «Про виконавче провадження», який визначив новий порядок проведення виконавчих дій новоствореним органом виконання – Державною виконавчою службою. Однак, переважна більшість науковців сходилась на думці про те, що вказаний нормативно-правовий акт не відповідав тогочасним реаліям, оскільки хоч він і визначив умови та порядок виконання рішень, однак не міг конкретизувати діяльність державних виконавців у рамках, установлених законодавством. Як відомо, за ст. 6 Конституції України органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів, тобто у спосіб, передбачений законом. Згідно з ч. 2 ст. 19 Конституції України, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачений Конституцією та законами України [14, с.41]. Так ситуація призвела до необхідності створення нової Інструкції про провадження виконавчих дій, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 15.12.1999 р. № 47/5 [15].

На жаль, доводиться констатувати, що протягом майже 10-ти років законодавець знову недостатньо уваги приділяв правовому регулюванню інституту примусового виконання кримінальних покарань, адже нова «Інструкція з організації примусового виконання рішень» була затверджена Наказом Міністерства юстиції України 02 квітня 2012 року, до якої протягом п'яти років існування було внесено шістнадцять змін.

Також у 2012 році було прийнято Закон України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» [16]. Держава гарантує виконання рішення суду про стягнення коштів та зобов'язання вчинити

певні дії щодо майна, боржником за яким є: державний орган; державні підприємство, установа, організація; юридична особа, примусова реалізація майна якої забороняється відповідно до законодавства (далі – юридична особа) [16].

Однак, кардинально новим етапом розвитку досліджуваного інституту стало прийняття Закону України «Про виконавче провадження» від 02 червня 2016 року [17]. Вказаний нормативно-правовий акт містив багато новел. Однією із яких було закріплення того, що примусове виконання рішень покладається на органи державної виконавчої служби (державних виконавців) та у передбачених Законом випадках на приватних виконавців, правовий статус та організація діяльності яких встановлюються Законом України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів»- (ч. 1 ст. 5 Закону) [17].

Цілком логічним кроком законодавця було прийняття Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» від 02 червня 2016 року [18]. Зрозуміло, що у вказаному нормативно-правовому акті законодавець досить багато приділив увагу діяльності приватних виконавців. Зокрема, в ньому визначено правовий статус приватних виконавців, врегульовано процедури набуття та зупинення права на здійснення діяльності приватними виконавцями, визначено особливості фінансового забезпечення їхньої діяльності, а також можливості для оскарження та притягнення до відповідальності приватних виконавців. Варто також погодитися з думкою, що з уведенням інституту приватних виконавців держава не самоусувається від сфери виконання рішень, адже держава здійснюватиме контроль та регулювання шляхом ліцензування, страхування, атестації [19;18]. Крім того, у вказаному Законі досить детально було регламентовано порядок діяльності державної виконавчої служби.

Слід підкреслити, що, незважаючи на застереження щодо можливого посилення рейдерства внаслідок роздержавлення інституту примусового виконання рішень, вважаємо, що формування інституту приватних виконавців якраз сприятиме підвищенню рівня виконання рішень юрисдикційних органів у цивільних справах, розвантажить органи державної виконавчої служби (що створить об'єктивні передумови для більш ефективної роботи державних виконавців), зменшить рівень корупції в органах виконавчої служби (адже монополія державного виконання буде порушена альтернативними суб'єктами виконавчого процесу). Зрештою, прийняте судове рішення матиме більш прогнозовані, реалістичні наслідки для сторін цивільної справи, а отже, довіра громадян до органів судової влади буде зростати, що сприятиме формуванню в Україні громадянського суспільства, правової держави [20, с.6].

Висновок

Таким чином, протягом років існування незалежної держави – України – законодавцем було прийнято цілу низку нормативно-правових актів, які були спрямовані на те, щоб врегулювати правовідносини у сфері примусового виконання судових рішень. Однак, незважаючи на суттєві здобутки, варто підкреслити, що законодавча діяльність була достатньо непослідовною та несистематичною.

У підсумку представленого наукового дослідження необхідно відмітити, що інститут примусового виконання судових рішень пройшов довгий етап свого розвитку, який продовжується й досі. Проведений нами історико-правовий аналіз дав нам змогу виокремити наступні основні етапи розвитку досліджуваного інституту:

1) 1917-1991 рр. (період існування СРСР). Зроблено значний крок уперед у забезпеченні громадянам процесуальних гарантій виконавчого провадження. Законодавство не містило прямих чи побічних заходів примусового характеру;

2) 1991 рік по 2015 рік. Приймається низка законів, норми яких були покликані врегулювати правовідносини у вказаній сфері;

3) 2016 рік по т.ч. (сучасний етап), який починається з прийняттям Законів «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» та «Про виконавче провадження», які визначили існування приватних виконавців та досить детально регламентували їх діяльність.

Література

1. Авторгов А. М. Адміністративно-правовий статус державного виконавця [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Авторгов Андрій Миколайович ; Київ. нац. ун-т внутр. справ, Каф. адмін. права і процесу. – К., 2008. – 212 арк.

2. Заворотько П. П. Виконання судових рішень в Українській РСР (історико-правовий нарис) / П. П. Заворотько, В. П. Пастухов. – К., 1973. – 216 с.

3. Купін А. П. /Історія виникнення та розвитку інституту виконавчого провадження// Право та державне управління : збірник наукових праць. – Запоріжжя: Класичний приватний університет, 2012. – № 3. – С. 21-25.

4. Комаров В. В. Цивільне процесуальне законодавство у динаміці розвитку та практиці Верховного Суду України / В. В. Комаров. – Х. : Право, 2012. – 624 с.

5. Рейхель М. О. Гражданський процессуальный кодекс УССР / М. О. Рейхель // Вестн Сов. юстиции. – 1924. – № 19 (29). – С. 615–618

6. Француз І. Г. Становлення засад правового регулювання суб'єктів примусового виконання судових рішень в Україні: від витоків до 1917 року / І. Г. Француз // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2017. – № 1. – С. 12-18.

7. Сажина В.В. Административная юстиция: к теории и истории вопроса. // Советское государство и право. – 1989. – № 9. – С. 37

8. Курс советского гражданского процессуального нрава. В 2 т. – М, 1981. – Т. 2 (автор гл. 29 – А.А. Мельников). – С. 456.

9. Притуляк В.М. Повноваження суду при примусовому виконанні судових рішень у цивільних справах: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Притуляк Валерій Миколайович. – Одеса, 2016. – 205 с.

10. Цивільний процесуальний кодекс України УРСР 1963 р. (ст. 289-428) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1503-06/ed19960311/page3.

11. Сайко, Л.Ю. Історія виникнення і розвитку інституту виконавчого провадження [Текст] / Л.Ю. Сайко // Міжнародно-правове забезпечення стабільності та безпеки суспільства: матеріали науково-теоретичної конференції викладачів, аспірантів та студ. юридичного факту, м. Суми, 25 травня 2013 р. / Ред.кол.: А.М. Куліш, М.М. Бурбика, М.І. Логвиненко, В.М. Семенов, А.В. Баранова. – Суми: СумДУ, 2013. – С. 104-106.

12. Француз І. Г. Трансформація органів примусового виконання судових рішень в Україні за радянської правової системи / І. Г. Француз // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2017. – № 2. – С. 21-27.

13. Халішхов В.М. Державна виконавча служба: генезис організації та методики функціонування / [Електронний ресурс]Режим доступу: http://pap.in.ua/5_2016/10.pdf

14. Бородін І. Л. Правове регулювання виконавчого провадження: історія та сучасність / І. Л. Бородін // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. – 2008. – № 2. – С. 39-42.

15. Інструкція про провадження виконавчих дій // Наказ Міністерства юстиції України від 15.12.1999 р. № 74/5.

16. Закон України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 № 4901-VI Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4901-17

17. Закон України «Про виконавче провадження» від 02.06.2016 №1404-19 [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1404-19

18. Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» від 02.06.2016 № 1403-VIII [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1403-19?info=1

АНОТАЦІЯ

У статті, на основі аналізу наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства, розглянуто як розвивались правові засади реалізації заходів примусового виконання судових рішень в Україні з часів існування СРСР по теперішній час. Зазначено, що протягом 26 років існування незалежної держави – України – законодавцем було прийнято цілу низку нормативно-правових актів, однак при цьому наголошено, що нормотворча діяльність була досить непослідовною та несистематичною.

Ключові слова: розвиток, становлення, правові засади, заходи, примусове виконання судових рішень.

SUMMARY

In the article, based on the analysis of scientific views of scientists and the norms of the current legislation, the legal principles of enforcing the enforcement of court decisions in Ukraine from the time of the existence of the USSR to the present day have been developed. It is noted that during the 26 years of existence of an independent state - Ukraine, the legislator adopted a number of legal acts, but it was emphasized that normative activity was rather inconsistent and unsystematic.

Keywords: development, formation, legal principles, measures, enforcement of court decisions.

19. Солонар А. В. До питання запровадження інституту приватних виконавців в Україні [Електронний ресурс] / А. В. Солонар, В. В. Васильєва // Юридичний науковий електронний журнал. – 2016. – № 1. – С. 65–68. – Режим доступу : http://essuir.sumdu.edu.ua/handle/123456789/44373

20. Бонтлаб В. Новели правового регулювання виконання судових рішень у цивільному судочинстві України / В. Бонтлаб // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 8. – С. 4-9.

ЗМІСТ ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФІЗИЧНИХ (ПРИРОДНИХ) ПРАВ І СВОБОД ГРОМАДЯН, ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В УКРАЇНІ

ПОЧАНСЬКА Олена Сергіївна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри правового забезпечення господарської діяльності факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 342.9

Рассмотрены основные подходы к определению содержания, специфики и классификации естественных прав человека. Выделены основные естественные (физические) права и свободы граждан, осуждённых к лишению свободы в Украине, охарактеризованы их содержание и особенности реализации. Дан анализ современного состояния административно-правового обеспечения прав граждан, осуждённых к лишению свободы в Украине.

Ключевые слова: права и свободы, естественные права, пенитенциарная система, осуждённый к лишению свободы, административно-правовое обеспечение.

Постановка проблеми

Фізичні (природні) права і свободи людини є ядром усієї системи прав і свобод особистості, складаючи в цілому основу правового статусу людини і громадянина в сучасній правовій державі. Ця група прав і свобод громадян спрямована на забезпечення неприпустимості посягання держави, її органів чи посадових осіб на життя, здоров'я, свободу, гідність людини, її приватне життя. Дотримання фізичних прав і свобод особи, засудженої до позбавлення волі, їх належне адміністративно-правове забезпечення вимагає, насамперед, чіткого уявлення про зміст та межі реалізації цих прав і свобод, адже застосування відповідних заходів державного примусу при виконанні кримінального покарання у вигляді позбавлення волі неминуче призводить до істотного обмеження прав і свобод громадянина, а також специфічних особливостей їх безпосереднього здійснення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Загальнотеоретичні питання змісту та захисту прав людини розглядалися в працях таких відомих вітчизняних та зарубіжних учених, як В. Авер'янов, Ю. Битяк, І. Бородін, Л. Глухарьова, О. Зайчук, Б. Лазарєв, О. Лукашева, М. Матузов, В. Погорілко, Ю. Старілов, Ю. Тодика, Ю. Шемшученко та ін. Права і свободи засуджених, їх дотримання при виконанні кримінального покарання були предметом наукових досліджень Є. Бараша, І. Богатирьова, О. Джужи, В. Льовочкіна, Б. Малишева, О. Лисодіда, М. Романова, Н. Рябих, А. Степанюка, О. Яворської, І. Яковець.

Не вирішені раніше проблеми

Однак, незважаючи на велику увагу до даної проблематики, особливості реалізації та адміністративно-правового забезпечення природних прав осіб, засуджених до позбавлення волі, вивчені ще недостатньо, що й зумовлює актуальність дослідження даного питання.

Метою статті є дослідження змісту і особливостей адміністративно-правового забезпечення прав та свобод громадян, засуджених до позбавлення волі в Україні, що передбачає загальну характеристику природних прав людини, визначення їх

специфіки стосовно правового статусу засудженого, аналіз змісту, особливостей реалізації та стану адміністративно-правового забезпечення прав громадян, засуджених до позбавлення волі в Україні.

Виклад основного матеріалу

У теорії держави і права природні права визначаються як сукупність принципів і цінностей, продиктованих самою природою людини і тому не залежних від законодавчого визнання або невизнання їх у конкретній державі [1, с.19]. Вони є необхідними передумовами забезпечення умов гідного і вільного існування особистості, задоволення її життєво необхідних матеріальних та духовних потреб. Без забезпечення природних прав людини всі інші суб'єктивні права людини позбавляються сенсу (або, взагалі, їх реалізація стає неможливою) [2, с.29]. Л. Рассказов та І. Упоров, виділяючи такі риси природних прав людини, як відбиття найбільш істотних можливостей розвитку людини, а також їх безпосередній та об'єктивний характер, підкреслюють, що всі інші права (навіть якщо вони закріплені на конституційному або міжнародно-правовому рівні) лише конкретизують їх зміст [3, с.15-17]. Зауважуючи, що природні права людини в сучасному розумінні – це наданий природою обсяг загальносоціального та правового статусу людини, притаманний її існуванню, Є. Романюк відзначає, що природні права людини засновуються на загальнолюдських цінностях, визначаються самою природою людини, характеризуються загальнозначущістю та універсальністю і є необхідними для існування людини та розвитку особистості [4, с.130]. Інші дослідники до специфічних ознак даної групи прав і свобод відносять такі риси: 1) вони є природними правами кожної людини, а тому безпосередньо не випливають із громадянства – належності особи до певної держави; 2) вони є невід'ємними і належать кожному від народження; 3) вони спрямовані на охорону життя, свободи, гідності людини як особистості, вони безпосередньо пов'язані з її приватним життям;- 4) вони є особливо важливими для людини, тому їх порушення найнесприятливішим чином впливає на неї [5, с.60; 2, с.23].

Отже, природні (фізичні) права людини характеризуються такими ключовими рисами, як невід'ємність (права належать кожній людині з моменту народження, незалежно від держави і не пов'язані із громадянством), невідчужуваність (за відсутності цих прав людина буде позбавлена можливості повноцінно існувати), а також загальний (універсальний) характер (права стосуються усіх людей без винятку і пов'язані із забезпеченням життєво необхідних для людини цінностей).

Сучасні науковці по-різному підходять до виділення та класифікації фізичних (природних) прав і свобод, що пов'язані з реалізацією життєво важливих потреб індивіда. Найчастіше серед численних природних прав і свобод сьогодні виділяють права і свободи, що спрямовані на захист людини від свавілля з боку інших осіб, та права і свободи, які спрямовані на захист людини від свавілля держави [6, с.268]. До першої групи відносять право людини на життя і повагу до її гідності, право на свободу й особисту недоторканість, право чинити опір насильству та ін. Другу групу становлять недоторканість житла, таємниця листування, телефонних розмов та кореспонденції, невтручання у сімейне й особисте життя тощо. У комплексі ці права і свободи є показником ступеня демократичності суспільства, характеризують рівень його цивілізованості. Але при цьому слід зазначити, що принципово важливе значення має не лише проголошення, формальне закріплення даних прав і свобод людини і громадянина, а й можливість та ступінь їх реалізації, що забезпечується державою та її інститутами.

Оцінюючи зміст, особливості реалізації та стан правового забезпечення природних прав громадян, засуджених до позбавлення волі, перш за все, маємо виходити з положення Конституції про можливість засудженого користуватися всіма правами людини і громадянина, крім обмежень, передбачених законом та вироком суду [7, ст.63]. Тож особи, які відбувають кримінальне покарання у виді позбавлення волі

в Україні, зберігають усі основні права людини, але, через зумовлену кримінальним покаранням ізоляцію, їх права і свободи можуть обмежуватися, звужуватися або видозмінюватися.

Найважливішим із невід'ємних прав і свобод людини є, безперечно, право на життя, яке є визначальною передумовою, основою людської гідності, що «гарантує недоторканність фізичного існування людини, оскільки життя розглядається як єдине і неподільне благо, яке не підлягає обмеженню» [8, с.287]. Природне право на життя в Україні, перш за все, забезпечується низкою конституційних гарантій. Так, Конституція України визнає людину, її життя та здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю [7, ст.3]. Ст.27 Основного Закону проголошує, що кожна людина має невід'ємне право на життя і ніхто не може бути свавільно позбавлений життя [7]. Право на життя визнається правом, що безпосередньо відноситься до сфери відповідальності держави за його здійснення, що передбачає як обов'язок держави поважати це право, так і обов'язок захищати та забезпечувати його відповідними засобами [6, с.269]. Природне та невід'ємне право на життя гарантується в Україні забороною смертної кари, що безпосередньо випливає з конституційної норми, за якою обов'язком держави є захист життя людини [7, ч.2 ст.27]. Конституційне право на життя розвивається в інших положеннях Конституції щодо заборони катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, покарання чи поводження; заборони медичних, наукових та інших дослідів на людині без її згоди, права на безпечне для життя і здоров'я довкілля тощо.

Визнаючи невід'ємне право на життя громадянина, засудженого до позбавлення волі, держава законодавчо встановлює систему засобів його забезпечення, зокрема, у Кримінально-виконавчому кодексі України, Кримінальному процесуальному кодексі України, Законі України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», інших законах, а також у постановах Міністерства юстиції України та інших підзаконних нормативно-правових актах. Аналіз чинного законодавства України дає підстави стверджувати, що на законодавчому рівні закріплені такі основні заходи забезпечення охорони життя та здоров'я осіб, засуджених до позбавлення волі в Україні: 1) нагляд за засудженими; 2) заходи стягнення, що застосовуються до засуджених; 3) заходи соціально-виховного впливу на засуджених; 4) заходи, що здійснюються в межах оперативно-розшукової діяльності; 5) заходи безпеки у виправній колонії; 6) переведення засуджених у безпечне місце; 7) заходи медичного характеру, які спрямовані на забезпечення охорони здоров'я засуджених; 8) інші заходи, передбачені Кримінальним кодексом України, Кримінально-виконавчим кодексом України, Законом України «Про Національну поліцію» та ін. [9, с.55]. Забезпечення безпеки засуджених осіб, які перебувають в установах виконання покарань, є одним з основних обов'язків посадових і службових осіб органів та установ виконання покарань [10, п.8 ст.18]. Згідно з чинним законодавством, у разі виникнення небезпеки життю і здоров'ю засуджених, які відбувають покарання у виді позбавлення волі, вони мають право звернутися із заявою до посадової особи органу чи установи виконання покарань з проханням про забезпечення безпеки. Відповідна посадова особа зобов'язана вжити невідкладних заходів щодо забезпечення особистої безпеки засудженого [11, ч.2 ст.10].

Право засудженого на свободу совісті та віросповідання зазвичай у сучасній юридичній літературі розглядається як елемент спеціального правового статусу засуджених, що являє собою права громадянина, реалізовані в залишковому об'ємі [12, с.52]. Проте, беручи до уваги позитивні зміни в національному законодавстві, можна відзначити достатньо широкі можливості для реалізації даного права, забезпечені цілою низкою правових гарантій. Так, відповідно до ст.8 Кримінально-виконавчого кодексу України, засуджені в Україні мають право на здійснення свободи сповідувати будь-яку релігію або виражати переконання, пов'язані із ставленням до релігії, у тому

числі на вільний вибір і допуск священнослужителя для відправлення релігійних таїнств і обрядів, за винятком обмежень, які необхідні для забезпечення ізоляції та громадської безпеки [11, ч.10 ст.8]. Ст.128 Кримінально-виконавчого кодексу України встановлює право на проведення богослужіння і релігійних обрядів у колоніях для осіб, засуджених до позбавлення волі в Україні [11]. Богослужіння і релігійні обряди в колоніях проводяться за проханням засуджених або за зверненням релігійної організації в неробочий час. Засуджені мають право на придбання релігійної літератури і користування нею, іншими предметами і матеріалами релігійного призначення, використання яких не суперечить інтересам забезпечення ізоляції засуджених, а також іншим умовам виконання покарання. Разом з тим відправлення релігійних обрядів не повинно порушувати розпорядок дня в колоніях, а також права інших осіб, які відбувають покарання. Засуджені не мають права, посилаючись на свої релігійні переконання, ухилятися від виконання своїх обов'язків, а також встановлених вимог режиму відбування покарання [11, ч.4-7 ст.128].

Проте якщо право на життя та свобода світогляду і віросповідання визнаються та забезпечуються особам, засудженим до позбавлення волі, цілою низкою державних гарантій, то деякі інші фізичні (природні) права на засуджених до позбавлення волі майже не поширюються або поширюються у вкрай обмеженому обсязі, зокрема – право на свободу та особисту недоторканість, свободу пересування на території України, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України та ін.

Так, відповідно до вимог режиму та ізоляції, для осіб, засуджених до позбавлення волі, суттєво обмежується проголошене ст.33 Конституції України право на свободу пересування та вільного вибору місця проживання. Суворе обмеження цього права зумовлюється самим змістом та характером кримінального покарання, виконання якого, насамперед, означає неможливість вільного пересування засудженої особи територією України, а також можливості залишати територію України, адже громадянин, засуджений до позбавлення волі, зобов'язаний встановлений вироком суду строк покарання перебувати у відповідній виправній установі. Так само природно обмежується характером кримінального покарання й право на вільне спілкування особи.

Порівняно більший обсяг реалізації права на свободу пересування надається засудженим, які тримаються у виправних колоніях мінімального та середнього рівня безпеки – у вільний від роботи час вони користуються правом вільного пересування в межах території дільниці, а з дозволу адміністрації колонії можуть пересуватися без нагляду поза територією дільниці, але в межах населеного пункту, якщо це необхідно за характером виконуваної ними роботи або у зв'язку з навчанням. Засудженим, які тримаються у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, дільницях соціальної реабілітації виправних колоній мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання і дільницях соціальної реабілітації виправних колоній середнього рівня безпеки та виховних колоніях, дозволяються короткочасні виїзди за межі колонії на території України на строк не більше семи діб, не включаючи часу, необхідного для проїзду в обидва кінці (не більше трьох діб), у зв'язку з такими винятковими обставинами, як: смерть або тяжка хвороба близького родича, що загрожує життю хворого; стихійне лихо, що спричинило значну матеріальну шкоду засудженому або його сім'ї; одержання медичної допомоги, якщо така допомога не може бути надана установою виконання покарань. Засуджені, які працюють та перебувають у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, мають право на щорічний короткочасний виїзд за межі колонії тривалістю 14 календарних днів [11, ч.1,4 ст.111]. Однак при цьому засудженим до позбавлення волі заборонено: самовільно залишати колонію, порушувати лінію охорони; спілкуватися із засудженими та іншими особами з порушенням правил ізоляції, звертатися до них з проханням про виконання незаконних дій; залишати при-

значену для перебування ізольовану територію, приміщення або місце роботи, перебувати без дозволу адміністрації колонії у гуртожитках та відділеннях, у яких вони не проживають, або на виробничих об'єктах, на яких вони не працюють [11, ч.4 ст.107].

Законодавство України закріплює право засуджених осіб на особисту недоторканість, гуманне ставлення до них, повагу до їх людської гідності. Право на недоторканість осіб, що відбувають покарання в пенітенціарних установах, являє собою дієвий механізм захисту від можливих протиправних дій з боку державних органів та інших суб'єктів, адже, незважаючи на той факт, що до засудженого застосовується покарання у вигляді позбавлення волі, він, тим не менше, залишається під захистом держави. При цьому, безумовно, слід звернути увагу й на наявність певних обмежень даного права, зумовлену характером кримінального покарання та вимогами режиму. Так, адміністрація виправної установи має право піддавати засуджених, їх речі й одяг, а також приміщення на території колонії обшуку і догляду. Правилами внутрішнього розпорядку установ виконання покарань встановлюється, що з метою виявлення предметів, виробів, речей та продуктів харчування, що не передбачені переліком, а також грошей, цінних паперів і речей, предметів, які заборонено використовувати в установах виконання покарань, приготувань до втечі з-під варти, розшуку засуджених, які переховуються, тощо проводяться обшуки та огляди засуджених, їх речей і одягу, а також приміщень, територій житлових та виробничих зон [13]. Персонал органів і установ виконання покарань має право застосовувати спеціальні засоби, заходи фізичного впливу для припинення правопорушень з боку засуджених, подолання протидії законним вимогам адміністрації установ виконання покарань [13]. Безумовно, дані процедури є необхідними. Як підкреслюють експерти, їх застосування пов'язано із зосередженням у виправних установах осіб антисуспільної спрямованості, істотною кількістю порушень режиму і виправдовується вимогами забезпечення безпеки засуджених та інших осіб, необхідністю припинення правопорушень та ін. [12, с.50] Але, у той же час, застосування цих заходів призводить до суттєвого обмеження права на особисту недоторканність. Тож забезпечення права на особисту недоторканність громадян, засуджених до позбавлення волі, передбачає регламентацію таких основних аспектів його реалізації:

- неприпустимості застосування до громадян, які утримуються у виправних установах, побоїв, катувань та інших насильницьких дій;
- законності порядку проведення стосовно громадян, засуджених до позбавлення волі, дій примусового характеру.

Встановлюється, що засуджені не повинні підлягати жорстокому, нелюдському або такому, що принижує їх гідність, поводженню, а заходи впливу можуть застосовуватися до засуджених виключно на підставі закону. Засуджені також не можуть бути піддані медичним або іншим подібним дослідженням незалежно від їх згоди [11, ст.8]. Порядок проведення оглядів і обшуків, а також необхідні підстави для застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і зброї регламентуються Правилами внутрішнього розпорядку установ виконання покарань [13].

Безпосереднім проявом принципу гуманізму у поводженні із засудженими, спрямованим на реалізацію природного права на гуманне ставлення до людини, поваги до її гідності, є надання можливості контактів із зовнішнім світом. Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями містять рекомендацію щодо надання засудженим «можливості спілкуватися під належним наглядом з їх сім'ями або друзями як шляхом листування, так і безпосередньо» [14, п.37]. Відповідно до сучасних стандартів, законодавство України також гарантує засудженому право на побачення з родичами, адвокатами та іншими особами й визначає їх основні права і обов'язки. Так, засуджені до позбавлення волі мають право на короткострокові побачення (що надаються з родичами або іншими особами у присутності представника колонії) тривалістю до 4 годин і тривалі побачення – до 3 діб (що надаються з правом спільного про-

живання з близькими родичами). Порядок організації побачень встановлюється Міністерством юстиції України [11, ч.8 ст.110]. Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань не дозволяють побачення між засудженими, які перебувають у кримінально-виконавчих установах [13].

Окрім побачень, засудженим до позбавлення волі забезпечується право здійснювати листування з особами, які знаходяться за межами колоній, вести з ними телефонні розмови, користуватися глобальною мережею Інтернет [11, ч.1 ст.107]. Реалізація цих прав також має певні обмеження, зумовлені як змістом та характером кримінального покарання, так і вимогами режиму. Так, відправлення засудженими листів проводиться тільки через адміністрацію установи виконання покарань. Кореспонденція, яку одержують і надсилають засуджені, підлягає перегляду [13]. Проте, відповідно до Закону України «Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо адаптації правового статусу засудженого до європейських стандартів» [15], кореспонденція, яку засуджені адресують Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини та його представникам, Європейському суду з прав людини, а також іншим відповідним органам міжнародних організацій, уповноваженим особам таких міжнародних організацій, до суду та прокуророві або отримують від них, перегляду не підлягає. Кореспонденція, яку засуджені адресують захиснику у кримінальному провадженні та яку засуджені одержують від такого захисника, також не підлягає перегляду [13].

Порядок організації телефонних розмов встановлюється Міністерством юстиції України. Для проведення телефонних розмов у визначеному адміністрацією установи виконання покарань місці встановлюються таксофони та забезпечується наявність засобів рухомого (мобільного) зв'язку, які знаходяться на обліку установи. Телефонні розмови проводяться за рахунок засудженого і під контролем представника адміністрації протягом дня у вільний від роботи час і поза часом, передбаченим для приймання їжі та безперервного сну, а за необхідності та за погодженням з адміністрацією – у будь-який час. Телефонні розмови між засудженими, які перебувають в установах виконання покарань, не дозволяються [11, ст.110;13].

Користуватися глобальною мережею Інтернет засуджені до позбавлення волі особи можуть у вільний від роботи час та поза часом, передбаченим для приймання їжі та безперервного сну. Оплата послуг за користування мережею Інтернет здійснюється засудженими з особистих коштів або з коштів інших осіб [11, ст.110;13]. Під час користування глобальною мережею Інтернет особам, засудженим до позбавлення волі, забороняється: вносити будь-яку інформацію, у тому числі направляти листи, коментарі, знаки тощо, та реєструватися на веб-сайтах; формувати бази даних та накопичувальні диски; відвідувати веб-сайти соціальних мереж, сайти, що пропагують жорстокість, насильство, еротичного або порнографічного змісту, переглядати сайти, що можуть негативно вплинути на психічний стан засудженого. Аби забезпечити права засуджених, які тримаються у дільницях виправних колоній мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання, середнього та максимального рівнів безпеки, користуватися глобальною мережею Інтернет, обладнуються в окремих приміщеннях цих виправних колоній комп'ютерні класи (місця), які розташовуються поза межами локальних дільниць відділень соціально-психологічної служби. Для засуджених, які тримаються у дільницях посиленого контролю виправних колоній, приміщень камерного типу виправних колоній (секторів) максимального рівня безпеки, комп'ютерні класи (місця) обладнуються безпосередньо на території цих дільниць та секторів. У комп'ютерних класах (місцях) в обов'язковому порядку блокується доступ до послуг електронної пошти, соціальних мереж, а також сайтів, що пропагують жорстокість, насильство, сайти еротичного або порнографічного змісту [13].

Нарешті, ще однією формою підтримки зв'язку засудженої особи із зовнішнім світом є одержання засудженим до по-

збавлення волі передач і посилок. Згідно із законодавством, засуджені, які відбувають покарання у виді позбавлення волі в Україні, мають право одержувати і відправляти посилки, бандеролі, грошові перекази, одержувати передачі (окрім речей, що засудженим заборонено мати при собі законом, зокрема, зброї, наркотичних або психотропних речовин, прекурсорів) [11, ч.1 ст.8, ч.1 ст.107]. Адміністрація виправної колонії з огляду на режимні вимоги зобов'язана здійснювати перегляд вмісту отриманих засудженими посилок і передач, тож з предметів культурно-побутового вжитку, що надходять у бандеролях, засудженим видаються лише ті предмети, зберігання яких не заборонено Правилами внутрішнього розпорядку установ виконання покарань [13].

Висновки

Отже, природні (фізичні) права людини характеризуються такими ключовими рисами, як невід'ємність (права належать кожній людині з моменту народження, незалежно від держави і не пов'язані із громадянством), невідчужуваність (за відсутності цих прав людина буде позбавлена можливості повноцінно існувати), а також загальний (універсальний) характер (права стосуються всіх людей без винятку і пов'язані із забезпеченням життєво необхідних для людини цінностей). Система природних (невід'ємних) прав і свобод особи, яка відбуває кримінальне покарання, зазнає суттєвих змін, які виявляються у тому, що держава, беручи на себе зобов'язання із забезпечення безпеки, захисту життя і здоров'я засудженого, водночас у тій чи іншій мірі обмежує вільний вибір його поведінки. Виконання кримінального покарання у вигляді позбавленні волі не тільки певним чином змінює зміст фізичних (природних) прав та свобод засудженої особи, але й покладає на державу відповідні зобов'язання щодо правового забезпечення прав кожного засудженого, який утримується у кримінально-виконавчій установі.

Література

1. Права человека: Учеб. для вузов / отв. ред. Е. А. Лукашева. – М. : Инфра-М, 1999. – 269 с.

2. Малишев Б. В. Природні права людини: загальнотеоретична характеристика / Б. В. Малишев // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – № 2. – С. 23-29.

3. Рассказов Л. П. Естественные права человека. Учеб. пособ. / Л. П. Рассказов, И. Л. Упоров. – Спб.: Лексикон, 2001. – 96 с.

4. Романюк Є. О. Природні права людини як відправна ланка визначення сутності правової ідеології / Е. О. Романюк // Правова держава. – 2015. – № 26. – С. 126-133.

5. Кушніренко О. Г. Права і свободи людини та громадянина : навч. посіб. / О. Г. Кушніренко, Т. М. Слінько. – Х. : Факт, 2001. – 437 с.

6. Конституційне право України / За ред. В.Ф. Погорілка. – К. : Наукова думка, 1999. – 734 с.

7. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

8. Стеценко С. Г. Медичне право України: Підручник / С. Г. Стеценко, В. Ю. Стеценко, І. Я. Сенюта; за заг. ред С. Г. Стеценка. – К. : «Правова єдність», 2008. – 507 с.

9. Рябих Н. В. Забезпечення в Україні прав засуджених до позбавлення волі на охорону життя та здоров'я : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Рябих Наталія Володимирівна ; Класич. приват. ун-т. – Запоріжжя, 2016. – 252 с.

10. Про Державну кримінально-виконавчу службу України : Закон України : від 23.06.2005 р., № 2713-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 30. – Ст.409.

11. Кримінально-виконавчий кодекс України : Закон України : від 11.07.2003 р., № 1129-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 3-4. – Ст. 21.

12. Мнацаканян Э. Г. Проблемы реализации и обеспечение личных прав осужденных к лишению свободы / Э. Г. Мнацаканян // Научно-практический журнал «Государство и право в XXI веке». – 2015. – № 1. – С.49-53.

АНОТАЦІЯ

Розглянуто основні наукові підходи до визначення змісту, особливостей та класифікації природних прав людини. Визначено основні фізичні (природні) права і свободи громадян, засуджених до позбавлення волі в Україні, розглянуто їх зміст та особливості реалізації. Проаналізовано сучасний стан адміністративно-правового забезпечення прав і свобод громадян, засуджених до позбавлення волі в Україні.

Ключові слова: права та свободи, природні права, пенітенціарна система, засуджений до позбавлення волі, адміністративно-правове забезпечення.

SUMMARY

The main scientific approaches to understanding and classification of the natural human rights and freedoms are considered. The main natural human rights and freedoms of the persons condemned to imprisonment in Ukraine are defined, and their content and specificity of realization are described. Analyzes of the contemporary situation of administrative-legal ensuring of natural human rights and freedoms of persons condemned to imprisonment in Ukraine were prepared.

Key words: rights and freedoms, natural human rights, penitentiary system, condemned to imprisonment, administrative-legal ensuring.

13. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань : Наказ Мін'юсту України : від 29.12.2014 р., № 2186/5 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 4. – Ст. 88.

14. Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями : Міжнародний документ ООН : від 30.08.1955р. [Електронний документ]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/ laws/show/995_212.

15. Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо адаптації правового статусу засудженого до європейських стандартів : Закон України : від 08.04.2014 р., № 1186-VII // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 23. – Ст.869.

МЕТА ТА ЗАВДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ

ШОПТЕНКО Світлана Сергіївна - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри юридичних дисциплін Сумської філії Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 342.9

В статье определено содержание и особенности целей и задач административно-юрисдикционной деятельности правоохранительных органов. Проанализировано действующее законодательство по вопросам административно-юрисдикционной деятельности правоохранительных органов и выделены их цели деятельности в этой сфере. Определены задачи административно-юрисдикционной деятельности как отдельных правоохранительных органов, так и производств, входящих в такую деятельность. Выделены общие и специальные задачи административно-юрисдикционной деятельности правоохранительных органов.

Ключевые слова: цель, задачи, административно-юрисдикционная деятельность, правоохранительные органы.

Постановка проблеми

Конституція України закріпила, що діяльність правоохоронних органів має бути спрямована на захист життя і здоров'я людини, охорону її прав і свобод, інтересів держави та суспільства від будь-яких протиправних посягань. Їх діяльність повинна забезпечувати національну безпеку та правопорядок на всій її території. Вказані цілі діяльності правоохоронних органів визначають зміст та спрямованість їх роботи та знаходять своє вираження у завданнях як окремих правоохоронних органів, так і проваджень, що реалізуються в їх діяльності. На сьогоднішній день не всі такі цілі та завдання знайшли своє закріплення в законодавстві, що й обумовлює актуальність дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженню питань адміністративної діяльності правоохоронних органів приділяли увагу такі науковці, як В. Б. Авер'янов, О. Ф. Андрійко, О. М. Бандурка, В. Т. Білоус, Ю. П. Битяк, А. П. Гетьман, І. П. Голосніченко, В. Л. Грохольський, С.М. Гусаров, А. Т. Комзюк, В. К. Колпаков, С. Ф. Константинов, А.М. Куліш, О.М. Музичук, В. І. Олефір, М. І. Панов, В. П. Пєтков, Т. О. Проценко, О. П. Рябченко, А. О. Селіванов, С. Г. Стеценко, Ю. С. Шемшученко, В. К. Шкарупа, Х. П. Ярмакі, О. Н. Ярмиш та інші. Проте питання характеристики мети та завдань адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів залишилися поза увагою вчених.

Метою даної статті є визначення змісту та особливостей мети та завдань адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів. Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити наступні завдання: проаналізувати чинне законодавство з питань адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів та виокремити їх мету та цілі діяльності в цій сфері; визначити завдання адміністративно-юрисдикційної діяльності як окремих правоохоронних органів, так і проваджень, що входять до такої діяль-

ності; виокремити загальні та спеціальні завдання адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів.

Виклад основного матеріалу

У загальному значенні «мета» тлумачиться як кінцевий результат, на який спеціально спрямований процес [1, с. 659]. Тлумачний словник Ожегова визначає термін «ціль» як: 1) місце, в яке необхідно влучити при стрільбі або метанні; 2) предмет прагнення, те, що треба, бажано здійснити [2, с. 579]. Тобто метою або ціллю є певний результат, якого бажає досягти суб'єкт, реалізуючи свої повноваження. О.М. Бандурка визначає мету як досягнення бажаного стану або бажаного результату діяльності об'єкта шляхом певних управлінських дій [3, с. 19].

Мета адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів випливає з цілей діяльності окремих правоохоронних суб'єктів, а також з цілей проваджень, що утворюють зміст такої діяльності. Мета діяльності кожного правоохоронного органу закріплена у відповідних нормативно-правових актах та визначає результати, яких вони прагнуть досягти у процесі своєї діяльності. Так, Закон України «Про Національну поліцію» вказує, що вона діє з метою забезпечення непорушності прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Відповідно до Закону України «Про прокуратуру» прокуратура реалізує свої функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави [4]. Метою діяльності Державної прикордонної служби України є забезпечення недоторканності державного кордону та охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні [5]. Служба безпеки України функціонує з метою забезпечення державної безпеки України. Державна фіскальна служба діє з метою реалізації державної податкової політики, державної політики у сфері державної митної справи, державної політики 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 [6]. Метою діяльності Національного антикорупційного бюро є попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових [7].

Проаналізувавши цілі діяльності вказаних правоохоронних органів, можна зробити висновок, що всі вони діють з метою забезпечення національної безпеки та правопорядку, захисту прав, свобод та законних інтересів людини, інтересів держави та суспільства від протиправних посягань, протидії злочинності. Конкретні цілі їх функціонування визначаються сферою реалізації їх правоохоронної функції.

Специфічною метою адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів характеризуються провадження, що утворюють її зміст. Такими провадженнями є процедури розгляду та вирішення справ про адміністративні правопорушення, дисциплінарних справ та скарг громадян. Кожна з них має свої окремі цілі, що визначаються законодавством. Так, провадження у справах про адміністративні правопорушення реалізуються з метою охорони прав і свобод громадян, власності, конституційного ладу України, прав і законних інтересів підприємств, установ і організацій, встановленого правопорядку, зміцнення законності, запобігання правопорушенням, виховання громадян у дусі точного і неухильного додержання Конституції і законів України, поваги до прав, честі і гідності інших громадян, до правил співжиття, сумлінного виконання своїх обов'язків, відповідальності перед суспільством [8].

Метою дисциплінарних проваджень у правоохоронних органах є забезпечення службової дисципліни серед їх працівників, попередження, виявлення та припинення будь-яких її порушень.

Провадження за скаргами громадян реалізуються з метою забезпечення громадянам України можливості для участі в управлінні державними і громадськими

справами, для впливу на поліпшення роботи органів державної влади і місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, для відстоювання своїх прав і законних інтересів та відновлення їх у разі порушення [9].

Враховуючи вищевикладене загальну мету адміністративно-юрисдикційної діяльності можна визначити як забезпечення законності та правопорядку в державі, охорона прав і свобод людини, інтересів суспільства та держави, власності, протидія вчиненню правопорушень. Кожне з адміністративно-юрисдикційних проваджень має свої більш конкретні цілі його реалізації.

Досягнення мети адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів відбувається через реалізацію поставлених перед правоохоронними органами завдань у вказаній сфері. Під завданнями прийнято розуміти наперед визначений для певного суб'єкта, запланований для виконання обсяг роботи. Тобто завданнями адміністративно-юрисдикційної діяльності є певний обсяг роботи, який повинні виконати працівники правоохоронних органів з метою досягнення мети такої діяльності.

Конституція України визначає, що на правоохоронні органи покладається завдання із забезпечення державної безпеки і захист державного кордону України [10]. Воно деталізується в законодавчих актах відповідно до суб'єктів правоохоронної діяльності та сфери їх функціонування.

Завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах: 1) забезпечення публічної безпеки і порядку; 2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; 3) протидії злочинності; 4) надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [11]. Тобто завдання поліції спрямовані на забезпечення внутрішньої безпеки держави, а саме забезпеченнямпублічної безпеки та порядку на її території, захисту прав людини, що перебувають в країні тощо.

Питаннями зовнішньої безпеки, територіальної цілісності, охороною суверенітету займається Служба безпеки України. На неї покладається у межах визначеної законодавством компетенції захист державного суверенітету, конституційного ладу, територіальної цілісності, економічного, науково-технічного і оборонного потенціалу України, законних інтересів держави та прав громадян від розвідувально-підривної діяльності іноземних спеціальних служб, посягань з боку окремих організацій, груп та осіб, а також забезпечення охорони державної таємниці [12]. У сфері забезпечення територіальної цілісності та непорушності державного кордону Службі безпеки сприяє Державна прикордонна служба України, на яку покладаються завдання щодо забезпечення недоторканності державного кордону та охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні [5].

Завданням Національного антикорупційного бюро України є протидія кримінальним корупційним правопорушенням, які вчинені вищими посадовими особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування та становлять загрозу національній безпеці [7].

Прокуратура виконує наступні завдання: підтримання державного обвинувачення в суді; представництво інтересів громадян та держави в судах у встановлених законодавством випадках; нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство; нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян [4].

Державна фіскальна служба України здійснює правоохоронну діяльність у податковій та митних сферах, де її основними завданнями є наступні: реалізація державної податкової політики та політики у сфері державної митної справи, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, здійснення в межах повноважень, передбачених законом, контролю за

надходженням до бюджетів та державних цільових фондів податків і зборів, митних та інших платежів, державної політики у сфері контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв і тютюнових виробів, державної політики з адміністрування єдиного внеску, а також боротьби з правопорушеннями під час застосування законодавства з питань сплати єдиного внеску, державної політики у сфері контролю за своєчасністю здійснення розрахунків в іноземній валюті в установлений законом строк, дотриманням порядку проведення готівкових розрахунків за товари (послуги), а також за наявністю ліцензій на провадження видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню відповідно до закону, торгових патентів [6]; тощо.

Окремо в законодавстві визначено завдання адміністративно-юрисдикційних проваджень. Так, Кодекс України про адміністративні правопорушення закріплює, що завданням провадження в справах про адміністративні проступки є: своєчасне, всебічне, повне і об'єктивне з'ясування обставин кожної справи, вирішення її в точній відповідності із законом, забезпечення виконання винесеної постанови, а також виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню адміністративних правопорушень, запобігання правопорушенням, виховання громадян у дусі додержання законів, зміцнення законності. [8]. Вказані завдання лише узагальнено визначають зміст діяльності правоохоронних органів з розгляду та вирішення справ про адміністративні правопорушення. Даний перелік доцільно доповнити такими завданнями: відновлення порушених прав та свобод громадян, інтересів держави чи інших суб'єктів; встановлення особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, та забезпечення притягнення її до відповідальності.

Завданням провадження за скаргами громадян є забезпечення практичної реалізації громадянами України наданого їм Конституцією України права вносити в органи державної влади, об'єднання громадян відповідно до їх статуту пропозиції про поліпшення їх діяльності, викривати недоліки в роботі, оскаржувати дії посадових осіб, державних і громадських органів. Закон забезпечує громадянам України можливості для участі в управлінні державними і громадськими справами, для впливу на поліпшення роботи органів державної влади і місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, для відстоювання своїх прав і законних інтересів та відновлення їх у разі порушення [9].

Завдання дисциплінарних проваджень в національному законодавстві не закріплені, однак їх можна визначити за аналогією із завданнями проваджень у справах про адміністративні правопорушення. Ними є: повний, всебічний та об'єктивний розгляд та вирішення справ про дисциплінарні проступки; відновлення порушених у результаті вчинення правопорушення прав та свобод громадян; забезпечення притягнення винних у вчиненні правопорушень осіб до відповідальності; виявлення причин і умов, що сприяли вчиненню дисциплінарного проступку, їх усунення; зміцнення службової дисципліни; профілактика вчинення подібних дисциплінарних правопорушень.

Проаналізувавши завдання правоохоронних органів та адміністративно-юрисдикційних проваджень, можна побачити, що їх усі можна поділити на загальні, які характерні для всіх з них, та спеціальні, які є характерними лише для окремих правоохоронних органів. Основними в першій групі є:

- захист національної безпеки, державного суверенітету, конституційного ладу, територіальної цілісності;
- захист їх прав, свобод та законних інтересів людини ;
- запобігання правопорушенням, їх припинення, забезпечення притягнення винних осіб до відповідальності;
- забезпечення фінансової безпеки держави;
- забезпечення публічного порядку та публічної безпеки.

Спеціальні завдання характеризують діяльність правоохоронних органів з реалізації адміністративно-юрисдикційних проваджень. Основними з них є наступні:

- розгляд та вирішення справ про адміністративні правопорушення, дисциплінарних справ та скарг громадян;
- відновлення порушених у результаті вчинення правопорушення прав та свобод громадян;
- забезпечення притягнення винних у вчиненні правопорушень осіб до відповідальності;
- виявлення причин і умов, що сприяли вчиненню правопорушень, їх усунення.

Крім поділу на загальні та спеціальні, завдання правоохоронних органів можна поділити на:

- профілактичні та попереджувальні, до яких можна віднести: запобігання правопорушенням; встановлення і усунення причин і умов, що сприяли вчиненню правопорушень; вжиття заходів щодо зміцнення службової дисципліни; тощо;
- припиняючі, серед яких: виявлення та припинення правопорушень; встановлення осіб, які вчинили правопорушення; збирання інформації про вчинений проступок та передача її за належністю для прийняття рішення; тощо;
- каральні, до яких відноситься накладення адміністративних стягнень у визначених законодавством випадках; проведення службового розслідування та застосування заходів дисциплінарного впливу; застосування заходів впливу до працівників, дії яких оскаржуються тощо;
- правовідновлюючі, серед яких основним завданням є забезпечення відновлення порушених прав, свобод чи законних інтересів, а також забезпечення відшкодування завданих збитків.

Висновки

На сьогоднішній день мета та завдання адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів чітко не визначені в національному законодавстві. Вони фрагментарно та узагальнено закріплені в законодавчих актах, що регулюють діяльність окремих правоохоронних органів, а також у тих, що регламентують порядок реалізації адміністративно-юрисдикційних проваджень. У зв'язку з цим, з метою вдосконалення чинного законодавстві з досліджуваного питання, визначені в Кодексі України про адміністративні правопорушення завдання проваджень у справах про адміністративні проступки необхідно доповнити завданнями з відновлення порушених прав та свобод громадян, інтересів держави чи інших суб'єктів, а також встановлення особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, та забезпечення притягнення її до відповідальності. Потребують уточнення і завдання проваджень за скаргами громадян. Крім того, у дисциплінарних статутах правоохоронних органів необхідно закріпити завдання дисциплінарних проваджень, які на сьогоднішній день взагалі не визначені.

Література

1. Словарь философских терминов / науч. ред. В. Г. Кузнецова. – М. : ИНФРА-М, 2007. XVI. – 729 с.
2. Ожегов С. И. Словарь русского языка: 70000 слов / С.И. Ожегов/ под ред. Н. Ю. Шведовой. – 23-е изд., испр. – М. : Рус. яз., 1990. – 917 с.
3. Бандурка О. М. Управління в органах внутрішніх справ України : підручник / О. М. Бандурка. – Х. : Ун-т внутр. справ, 1998. – 480 с.
4. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII// Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2015. – № 2-3. – Ст.12
5. Про Державну прикордонну службу України: Закон України від 03.04.2003 № 661-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – № 27. – Ст.208
6. Про Державну фіскальну службу України: Постанова, Положення від 21.05.2014 № 236 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/236-2014-п
7. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон від 14.10.2014 № 1698-VII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2014. – № 47. – Ст.2051
8. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Кодекс, Закон від 07.12.1984 № 8073-X // Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР) 1984. – додаток до № 51. – Ст.1122

АНОТАЦІЯ

У статті визначено зміст та особливості мети та завдань адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів. Проаналізовано чинне законодавство з питань адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів та виокремлено їх мету та цілі діяльності в цій сфері. Визначено завдання адміністративно-юрисдикційної діяльності як окремих правоохоронних органів, так і проваджень, що входять до такої діяльності. Виокремлено загальні та спеціальні завдання адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів.

Ключові слова: мета, завдання, адміністративно-юрисдикційна діяльність, правоохоронні органи.

SUMMARY

The article defines the content and features of the purpose and tasks of the administrative and jurisdictional activity of law enforcement bodies. The current legislation on administrative-jurisdictional activity of law enforcement bodies was analyzed and their purpose and tasks in this area were set out. The tasks of administrative and jurisdictional activity of separate law enforcement bodies, as well as the actions included in such activity were determined. The general and special tasks of administrative and jurisdictional activity of law enforcement bodies were defined.

Key words: purpose, tasks, administrative and jurisdictional activity, law enforcement agencies.

9. Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 № 393/96-ВР// Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 47. – Ст.256

10. Конституція України: Конституція, Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – Ст. 141

11. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII// Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2015. – № 40-41. – ст.379

12. Про Службу безпеки України: Закон від 25.03.1992 № 2229-XII// Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1992. – № 27. – Ст.382

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ В РАЙОНАХ ПРОВЕДЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ

КОТОРМУС Тарас Ігорович - аспірант кафедри адміністративного та інформаційного права Навчально-наукового Інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»

УДК 342.92: 342.7

В статье установлено, что административно-правовые гарантии защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции являются сложным полиструктурным образованием, характеризующимся институциональной обособленностью в виде нормативных, организационных и административно-процессуальных гарантий. Установлено, что организационно-правовые гарантии являются определяющими для практической реализации защиты правовых возможностей владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом. В статье сгруппированы основные организационно-правовые гарантии защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции в несколько блоков и проведено их основательный анализ.

Ключевые слова: право собственности,- районы проведения антитеррористической операции, защита права собственности, административно-правовые гарантии защиты права собственности

Вступ

Найважливішим критерієм поділу адміністративно-правових гарантій захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є форма їхньої реалізації. Саме цей критерій дозволяє виокремити одну з найважливіших груп таких гарантій – «організаційно-правові». Вони дають змогу зреалізувати закріплені в законодавстві механізми захисту права власності. Їхній стан тісно пов'язаний з оптимальністю, оперативністю прийняття правозахисних рішень, реалізацією правозахисної функції органів публічного управління.

Постановка проблеми

Система адміністративно-правових гарантій захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є складним поліструктурним утворенням, для якого характерна інституційна відособленість у вигляді нормативних, організаційних та адміністративно-процесуальних гарантій. Вони виражають фактичний та юридичний статус особи в умовах військової окупації частини території України. Особливе місце в цій системі відведене організаційно-правовим гарантіям, що надають групі нормативно-правових гарантій реального змісту та практичної цінності. Їхнє наукове дослідження є важливою передумовою формування теоретичного підґрунтя удосконалення організаційних засад функціонування суб'єктів захисту права власності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Наукові дослідження адміністративно-правових гарантій прав людини здійснювали В. Авер'янов, В. Віхрова, В. Головко, І. Ієрусалімова, М. Какимжанов, І. Личенко, Е. Олефіренко, О. Пабат, С. Параниця, І. Сіліч та інші. Багато вчених обрало вид ор-

ганізаційно-правових гарантій як предмет свого наукового дослідження. Їх розглядали представники конституційно-правової науки (О. Гротнюк), науки адміністративного, екологічного права (М. Гаврильців, М. Краснова). Проте, в усіх цих наукових працях дослідження організаційно-правових гарантій захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є лише фрагментарним.

У зв'язку з цим **метою статті** є комплексний науковий аналіз організаційно-правових гарантій захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції.

Виклад основного матеріалу

Різноманіття напрямків юридичних досліджень, у яких дослідники з'ясовували зміст організаційно-правових гарантій вплинуло на їх розуміння. Можна визначити кілька підходів щодо їхнього трактування. Перша група науковців їх визначала як певну систему органів публічного управління [1, с. 36], осіб [2, с. 83], розкривала їхній зміст через деталізацію суб'єктів судового і позасудового контролю за дотриманням чинного законодавства. Друга група вчених характеризувала такі гарантії як організаторську діяльність держави та всіх її органів, посадових осіб, громадських організацій зі створення сприятливих умов для реального користування громадянами своїми правами і свободами [3, с. 184-185]. Третя група науковців з'ясувала, що організаційно-правові гарантії є встановленими державою та закріпленими правовими нормами загальними та спеціальними юридичними засобами та інститутами, спрямованими на створення умов реалізації прав [4, с. 40] та наполягала на поєднанні вищенаведених підходів і найширшому розумінні цієї категорії як такої, до якої належать механізм держави, органи місцевого самоврядування, посадові особи, політичні партії та громадські організації, засоби масової інформації, міжнародні правозахисні організації та їх діяльність у сфері правотворчості та правозастосування, спрямована на створення сприятливих умов для реального користування своїми правами й свободами [5, с. 66].

Зважаючи на те, що адміністративно-правовий захист права власності спрямований на реалізацію адміністративно-правових норм щодо попередження, припинення адміністративних правопорушень, відновлення порушених прав (правозастосовний аспект захисту права) та застосування адміністративних стягнень (каральний аспект захисту права) [6, с. 26], слід визнати, що правозастосовна форма захисту права власності для визначення дефініції організаційно-правових гарантій захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є визначальною. Натомість правотворчість у цій сфері є характерною для адміністративно-правової охорони та її гарантій, а не гарантій захисту.

Тож під організаційно-правовими гарантіями адміністративно-правового захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції розуміється система закріплених нормами права специфічних організаційних умов, адміністративно-правових способів та організаційно-правових засобів, спрямованих на забезпечення нормального функціонування суб'єктів захисту права власності у правозастосовній сфері щодо нейтралізації можливих загроз, протидії порушенню права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції.

Ключове слово в дефініції організаційно-правових гарантій адміністративно-правового захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є «організація». Тобто гарантуюча роль належить, у першу чергу, процесу чіткого налагодження, належного впорядковування.

Організаційні умови як гарантії адміністративно-правового захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції формують певну організаційну структуру, яку швейцарські науковці Й. Рюегг-Штюрм та Л. Ахтенхаген схарактеризували як цільну систему взаємозалежних структурних просторових і технологічних компонентів, яка надає вну-

трішньому потоку подій певне спрямування, образ і порядок [7, с. 68–72].

Організаційні умови як гарантії адміністративно-правового захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є чинниками, які активно впливають на практичну діяльність суб'єктів захисту права власності в цих районах Донецької та Луганської областей. Такі умови можуть бути згруповані в три блоки: 1) організаційні умови-гарантії, що дають змогу зреалізувати закріплені в законодавстві механізми захисту права власності; 2) організаційні умови-гарантії, що перешкоджають виникненню і деструктивному розвитку відносин у сфері власності, усувають причини та умови вчинення правопорушень щодо порядку володіння, користування та розпорядження майном; 2) організаційні умови-гарантії ефективного функціонування суб'єктів захисту права власності.

В умовах антитерористичної операції надзвичайно важко сформувати першу і другу групу організаційних умов-гарантій. Перша група організаційних умов-гарантій, що дають змогу зреалізувати закріплені в законодавстві механізми захисту права власності, мають форму усталеного порядку. Вони повинні стосуватися можливості відшкодування заподіяної внаслідок проведення антитерористичної операції шкоди.

Такий порядок повинен об'єднувати зусилля правоохоронних органів (Служби безпеки України, яка є головним органом у загальнодержавній системі боротьби з терористичною діяльністю, Міністерства внутрішніх справ України, Національної поліції), Державної казначейської служби України як розпорядника бюджетних коштів; Міністерства оборони України, центральних органів виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну політику у сфері цивільного захисту, з метою встановлення обставин справи, за яких майно громадян зазнало пошкодження чи втрат через військові дії, та організації відшкодування заподіяної шкоди. На жаль, такого порядку в Україні досі не створено.

Створення організаційних умов-гарантії, що дають змогу зреалізувати закріплені в законодавстві механізми захисту права власності тісно пов'язані зі встановленням процедури, відповідальних суб'єктів з організації відновлення пошкоджених (зруйнованих) об'єктів житлового фонду та систем забезпечення життєдіяльності на території Донецької та Луганської областей, форм їхньої діяльності та процедур взаємодії.

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 16.10.2014 року № 1002-р було затверджено План заходів з організації відновлення пошкоджених (зруйнованих) об'єктів соціальної і транспортної інфраструктури, житлового фонду та систем забезпечення життєдіяльності на території Донецької та Луганської областей. Відповідно до цього нормативно-правового акту Мінрегіон, Мінсоцполітики, Мінекономрозвитку, Мін'юст, Мінфін були зобов'язані ще в 2014 році підготувати та внести на розгляд Кабінету Міністрів України проект Порядку надання грошової допомоги та відшкодування шкоди особам, які постраждали під час проведення антитерористичної операції у Донецькій та Луганській областях. На жаль, такого порядку досі не затверджено.

Надія на затвердження такого порядку зникла ще й через відхилення у грудні 2016 р.- Верховною радою проекту закону «Про відшкодування збитків за зруйноване (знищене) або пошкоджене приватне житло особам, приватне житло або приватні домогосподарства яких були пошкоджені (зруйновані) під час проведення антитерористичної операції». Ним передбачалося здійснення компенсаційних виплат населенню для часткового відшкодування вартості будівництва та придбання житла замість знищеного, капітального та поточного ремонту пошкодженого житла, часткового відшкодування вартості зруйнованих або пошкоджених господарських приміщень, вартості майна, що знаходилось у зруйнованих об'єктах, які не підлягають відновленню та непридатні для подальшого проживання. Противники цих законопроектів наголошували, що їх прийняття позначатиме «легалізацію внутрішнього конфлікту».

Важко спрогнозувати та повністю запобігти руйнуванню житла та іншого майна громадян України в період антитерористичної операції, відсутності сформованої систе-

ми суб'єктів протидії порушенням у цій сфері. За приблизними оцінками експертів Донецькій області станом на 5 травня 2016 р. загальна сума збитків за зруйноване або пошкоджене майно становить 1 884,4 млн грн, загальна кількість пошкоджених або зруйнованих об'єктів – 9029. У тому числі: 838 будинків – комунальної форми власності, 24 – житлово-будівельних кооперативів, 42 – об'єднань співвласників багатоквартирних будинків та 8125 приватних житлових будинків [8].

Система суб'єктів адміністративно-правового захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є різноманітною, охоплює Міністерство з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб України, спеціальні підрозділи Національної поліції України, військово-цивільні адміністрації, судові органи, громадські формування з охорони громадського порядку і державного кордону тощо.

Організаційні умови-гарантії ефективного функціонування суб'єктів захисту права власності пов'язані з оптимізацією структури суб'єктів захисту права власності, чіткого розподілу функціональних взаємозв'язків між ними, відповідність організаційної структури цих суб'єктів, кількості працівників, форм та методів їхньої роботи завданням захисту права власності, мінімізації протиріч, які виникають між різними суб'єктами та структурними підрозділами щодо захисту права власності. Ці умови-гарантії пов'язані з організацією прийняття оптимальних управлінських рішень, об'єктивною оцінкою результатів діяльності, оперативністю прийняття профілактичних рішень та постійним пошуком шляхів удосконалення роботи.

Важливими організаційними умовами-гарантіями ефективного функціонування суб'єктів захисту права власності є чіткість і простота виконання функціональних обов'язків, взаємодії, надійність реалізації контрольних та наглядових функцій щодо забезпечення законності у сфері володіння, користування та розпорядження майном, оперативність прийняття правозахисних рішень у сфері власності, можливість залучення кваліфікованих спеціалістів, високий ступінь спеціалізації та пристосування до динамічних умов проведення антитерористичної операції.

Важливою організаційною умовою-гарантією ефективного функціонування суб'єктів захисту права власності є налагодження співпраці правоохоронних органів з командуванням військових частин в аспекті обміну інформацією. Відомості, зібрані військовою частиною, становлять державну таємницю у сфері оборони. Їх використання обмежено законом. Підтримуємо думку, що в межах проведення діяльності правоохоронних органів, з метою встановлення обставин правопорушення, доцільно відкрити доступ до матеріалів, зібраних військовими підрозділами. Для захисту інформації та надання доступу до неї правоохоронним органам необхідно створити єдину інформаційну базу подій АТО, відомості в яку вноситимуться військовими частинами та міститимуть інформацію щодо подій, які спричинили правопорушення. Також заслуговує схвалення пропозиція створити об'єднаний орган, який матиме повноваження щодо координації та контролю проваджень у справах, які відкриті правоохоронними органами за фактами вчинення правопорушень у зоні проведення АТО [9].

Видається доцільним під організаційно-правовими гарантіями-способами захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції розуміти систему прийомів, моделей убезпечення захисту права власності громадян у цих специфічних районах Донецької та Луганської областей.

Закріплюючи певні моделі юридичного впливу, що спрямовані на нейтралізацію можливих загроз, протидію порушенню права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції, держава гарантує непорушність права володіти, користуватися та розпоряджатися майном.

Найважливішими гарантіями-способами захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є судовий та позасудовий [10, с. 75]. Тобто реалізується адміністративно-процедурна та адміністративно-деліктна діяльність.

За своєю зовнішньою формою ця діяльність може бути різноманітною та проявлятися як провадження у справах про адміністративні правопорушення чи провадження за скаргами громадян, як правозастосування чи контрольно-наглядове провадження [11, с. 232].

Третьою складовою організаційно-правових гарантій адміністративно-правового захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є гарантії-засоби такого захисту. Організаційно-правові засоби-гарантії адміністративно-правового захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є певними організаційними юридичними явищами. Ця система засобів-гарантій охоплює юридичні явища (інструменти юридичної регуляції, механізми), за допомогою яких може бути забезпечено досягнення мети щодо нейтралізації можливих загроз, протидії порушенню права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції.

Якщо нормативно-правові гарантії адміністративно-правового захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції охоплюють субстанційні явища правової форми і правового змісту (адміністративно-правові норми, нормативні акти, в яких ці норми вміщено, інтерпретаційні адміністративно-правові акти, роз'яснювальні акти індивідуального характеру), то до організаційно-правових гарантій належать лише деякі явища правової форми (наприклад, положення судової практики) та діяльнісні правові явища, за допомогою яких конкретні суб'єкти публічного управління, громадяни, громадські формування здатні самостійно чи у взаємодії забезпечити захист правових можливостей володіти, користуватися та розпоряджатися майном. Такими інструментами є можливість видання рішень, постанов щодо захисту права власності. У цьому випадку значення гарантій набувають індивідуальні рішення, зокрема гарантії-дозволи, гарантії-заборони, гарантії-обов'язки, гарантії-обмеження. До таких гарантій-засобів належить здійснення фактичних дій щодо затримання особи, яка вчинила правопорушення у цій сфері, тощо.

Висновки

У сучасних умовах проведення антитерористичної операції для захисту права власності громадян України та протидії їхнім порушенням недостатньо сформувати систему ефективних адміністративно-правових норм, потрібно забезпечити комплексне гарантування захисту правових можливостей людей, які постраждали від бойових дій та їхніх наслідків, сформувати відповідні організаційно-правові гарантії такого захисту, інституції, наділені достатнім комплексом повноважень щодо протидії можливим порушенням у сфері власності, покаранням винних. Їх формування неможливе без внесення суттєвих змін до чинного законодавства на основі іноземного досвіду та з урахуванням наявних практичних проблем у цій сфері.

Література

1. Соколенко Ю. Гарантії культурних прав і свобод громадян України / Ю. Соколенко // Право України. – 2004. – № 2. –- С. 34–38.

2. Конституція України про права та свободи людини і громадянина : [навч. посіб.] / авт. уклад. М. І. Хавронюк. – К.: Вид-во А.С.К., 2003. – 384 с.

3. Проблеми реалізації Конституції України : теорія і практика : [монографія] / відп. ред. В. Ф. Погорілко. – К.: А. С. К., 2003. – 652 с.

4. Гаврильців М. Т. Організаційно-правові гарантії конституційного права людини громадянина на судовий захист у сфері публічних правовідносин / М. Т. Гаврильців // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету Сер. Юриспруденція. – 2016. – № 22. – С. 32-41.

5. Губаль Ю. В. Поняття та види гарантій захисту прав і свобод дитини відповідно до законодавства України та Угорщини /- Ю. В. Губаль // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – Серія Право. – 2015. – Випуск 34. Том 1. – С. 66–68.

6. Личенко І.О. Адміністративно-деліктні аспекти захисту права власності : [моно-

АНОТАЦІЯ

У статті з'ясовано, що адміністративно-правові гарантії захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції є складним поліструктурним утворенням, для яких характерна інституційна відособленість у вигляді нормативних, організаційних та адміністративно-процесуальних гарантій. Встановлено, що організаційно-правові гарантії є визначальними для практичної реалізації захисту правових можливостей володіти, користуватися та розпоряджатися майном. У статті згруповано основні організаційно-правові гарантії захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції у кілька блоків та проведено її ґрунтовний науковий аналіз.

Ключові слова: право власності, райони проведення антитерористичної операції, захист права власності, адміністративно-правові гарантії захисту права власності.

SUMMARY

The article clarifies that the administrative-legal guarantees of protection of the property rights of Ukrainian citizens in the areas of anti-terrorist operation are complex polystyrene formations, which are characterized by institutional separation in the form of normative, organizational and administrative-procedural guarantees. It has been established that organizational-legal guarantees are crucial for the practical realization of protection of legal possibilities to own, use and dispose of property. The article grouped the basic organizational-legal guarantees of protection of the property rights of Ukrainian citizens in the areas of anti-terrorist operation in several blocks and conducted its thorough scientific analysis.

Key words: ownership, area of anti-terrorist operations, protection of property rights, administrative-legal guarantees of protection of the property rights.

графія] / І.О. Личенко. – Львів : ЗУКЦ, 2011. – 216 с.

7. Рюэгг-Штюрм Й. Сетевые организационно-управленческие формы – мода или необходимость? / Й. Рюэгг-Штюрм, Л. Ахтенхаген // Проблемы теории и практики управления – 2000. – № 6. – С. 68–72.

8. Закірова С. Відшкодування збитків, завданих житлу населення в зоні АТО: знову надія чи нарешті початок здійснення? / С. Закірова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbuviap.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=2177:vidshkoduvannya-zbitkiv-zavdanikh-zhitlu-naselennya-v-zoni-ato&catid=8&Itemid=350.

9. Тотальна безкарність в зоні АТО: Українська Гельсінська спілка з прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://helsinki.org.ua/files/docs/1450250376.pdf.

10. Басова Ю. Ю. Адміністративні процесуальні форми діяльності органів публічної адміністрації / Ю. Ю. Басова // Форум права. – 2012. – № 1. – С. 71–76 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-1/12bjjopa.pdf.

11. Личенко І.О. Захист законних інтересів громадян України у сфері власності: адміністративно-правове дослідження : [монографія] / І.О. Личенко. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2014. – 416 с.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ ЩОДО ПРОТИДІЇ ДЕЛІКТАМ У СФЕРІ ВЛАСНОСТІ

ПАВЛЮК Наталія Михайлівна - аспірант кафедри адміністративного та інформаційного права Навчально-наукового Інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»

УДК 340:504

В статье проанализировано и исследовано административно-правовые средства противодействия Национальной полицией Украины деликтам в сфере собственности, позволяющие понять сложность и многовекторность функционирования этого субъекта защиты прав граждан в сфере владения, пользования и распоряжения имуществом. Предложено собственный подход к определению понятия противодействия деликтам в сфере собственности и установлено, что правоохранительная функция государства реализуется через систему институциональных и деятельностных средств противодействия деликтам.

Ключевые слова: административно-правовые средства, Национальная полиция, защита права собственности, деликт.

Постановка проблеми

Формування громадянського суспільства в Україні та становлення правової держави потребує перетворення Національної поліції України на важливого суб'єкта протидії деліктам у сфері власності. Тому актуальним є створення теоретико-правової основи цього процесу. Потрібно провести дослідження адміністративно-правових засобів Національної поліції України щодо протидії деліктам у сфері власності, визначити їхні ознаки. Ефективна діяльність Національної поліції України є запорукою реалізації права людини на державно-юридичний захист її прав та свобод у сфері власності.

Аналіз останніх досліджень

Питання адміністративно-правових засобів Національної поліції України щодо протидії деліктам у сфері власності було предметом дослідження багатьох учених, серед яких: О. М. Бандурка, М. І. Мельник, О. О. Чернишова, Т. М. Тимчишин.

Метою статті є проведення комплексного аналізу адміністративно-правових засобів Національної поліції України щодо протидії деліктам у сфері власності.

Виклад основного матеріалу

Адміністративно-правові діяльнісні засоби захисту права власності, які застосовуються Національною поліцією України, можуть набувати форму протидії деліктам у сфері власності.

Термін «протидія» широко використовується у вітчизняній науковій літературі з адміністративного права, кримінології. Його вживають як синонім поряд з такими термінами, як боротьба, запобігання, попередження.

У вітчизняній юридичній науці наявні пропозиції розглядати категорію «протидія» у широкому і вузькому аспектах. Сферою наукових досліджень М. І. Мельника стало питання протидії одному з різновидів деліктних проявів, а саме – протидії корупції. Цей автор визначає поняття «протидія корупції» в широкому аспекті як будь-яку діяльність у сфері соціального управління, що спрямована на зменшення можливос-

тей для корумпування суспільних відносин, забезпечення верховенства права, реалізацію інших принципів права, сприяння розвитку демократичного суспільства та утвердження правової держави. У вузькому аспекті – це система заходів політичного, правового, організаційно-управлінського, ідеологічного, соціально-психологічного характеру, спрямованих на зменшення її обсягів, зміну характеру корупційних проявів, усунення соціальних передумов корупції, причин та умов корупційних діянь, виявлення, припинення та розслідування проявів корупції, притягнення осіб, винних у вчиненні корупційних правопорушень, до юридичної відповідальності, поновлення прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, усунення наслідків корупційних діянь [1].

Вважаємо, що протидія деліктам у сфері власності – це система організаційно-управлінської, адміністративно-правової, виховної діяльності щодо виявлення та усунення причин та умов вчинення адміністративних правопорушень у сфері володіння, користування та розпорядження майном, припинення протиправної діяльності та відновлення порушених прав у цій сфері.

Юридичні засоби захисту загалом та адміністративно-правові зокрема виступають тими юридичними явищами, використання яких у державно-юридичній правозахисній діяльності (чи у самостійній захисній діяльності носія таких прав) має забезпечити задоволення потреби людини у захисті її прав [2, с.76-77].

Не дивлячись на пріоритетне значення діяльнісної компоненти в системі засобів протидії деліктам у сфері власності, що реалізуються Національною поліцією України, субстанційна складова є не менш важливою, оскільки фіксує межі функціонування цього суб'єкта захисту права власності щодо протидії вказаним деліктам, є нормативною основою реалізації компетенції у цій сфері, визначає форми та методи захисту правових можливостей щодо володіння, користування та розпорядження майном. Вона проявляється через засоби-інструменти матеріально-правового та процесуально-правового характеру.

Субстанційні адміністративно-правові засоби Національної поліції України щодо протидії деліктам у сфері власності, за допомогою яких реалізується попередження, припинення посягань на гарантоване законом право власності громадян, притягнення до адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері власності, відновлення порушених правових можливостей володіти, користуватися та розпоряджатися майном, охоплюють адміністративно-правові норми КУпАП, Закону України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 року № 580-VIII та багатьох інших нормативно-правових актів.

Поряд з цим, адміністративно-правова діяльність є визначальною у структурі протидії деліктам у сфері власності та набуває форму діяльнісних засобів захисту права власності.

Вона реалізується через сукупність адміністративно-правових заходів попередження, припинення деліктів, адміністративної відповідальності.

Національна поліція України є суб'єктом реалізації вищенаведених заходів. Здійснення цим суб'єктом публічного управління протидії деліктам у сфері власності характеризується низкою ознак. По-перше, реалізація заходів протидії деліктам у сфері власності можлива у різних формах, специфіка яких обумовлена виникненням та розвитком деліктогенних чинників [3, с.7]. Вона може набувати форму правозастосовної діяльності, прийняття індивідуальних юридичних актів тощо. По-друге, протидія адміністративним деліктам у сфері власності реалізується через адміністративно-правові засоби профілактики деліктів, засоби адміністративної відповідальності, адміністративно-відновлювальні засоби. По-третє, комплекс заходів протидії деліктам у сфері власності Національної поліції як колективного суб'єкта адміністративного права пов'язаний реалізацією нею правоохоронної функції держави, можливістю прийняття управлінських рішень та застосування заходів адміністративного примусу від імені держави. По-четверте, реалізація цих заходів є діяльнісними засобами захисту права власності громадян України,

за допомогою яких здійснюється попередження, припинення адміністративних правопорушень, визначених КУпАП, застосування адміністративних стягнень до правопорушників за їхнє вчинення, відновлення порушених прав щодо володіння, користування та розпорядження майном. Значення документованого діяльнісного юрисдикційного засобу може набувати постанова про накладення адміністративного стягнення за правопорушення у сфері власності. По-п'яте, підставою здійснення протидії деліктам в означеній сфері є виявлення вчиненого протиправного діяння у сфері власності, визначеного КУпАП, що спричинило шкідливі наслідки чи створило загрозу спричинення таких наслідків правам і законним інтересам громадян щодо володіння, користування та розпорядження майном. Протиправність діяння означає, що це діяння повинно безпосередньо порушувати вимоги конкретної норми права [4, с.130-134]. При цьому суспільні відносини у сфері власності для одних адміністративних проступків є основним, а щодо інших проступків – додатковим безпосереднім об'єктом. По-шосте, ефективне здійснення протидії адміністративним правопорушенням у сфері власності передбачає консолідацію зусиль не лише органів внутрішніх справ, але й активне залучення до цього інших суб'єктів, серед яких інші правоохоронні органи, органи місцевого самоврядування, громадські формування, тощо. Серед сучасних форм Т. М. Тимчишин виділив спільне проведення рейдів, затримання порушників, обмін інформацією, спільне планування тощо [5, с. 7].

Залежно від цільової спрямованості протидія адміністративним деліктам у сфері власності реалізується Національною поліцією України через адміністративно-правові діяльнісні засоби профілактики деліктів, адміністративної відповідальності, адміністративно-відновлювальні засоби.

Вдало особливості профілактичної діяльності Національної поліції визначив В. І. Фелик. До таких особливостей віднесено наступне: 1) профілактична діяльність в тій чи іншій мірі здійснюється кожним службовцем Національної поліції в ході виконання своїх посадових обов'язків;- 2) вона реалізується лише в межах повноважень, наданих законодавством України, дозволеними методами та засобами; 3) ця діяльність здійснюється в таких основних напрямах: виявлення причин та умов, що сприяли вчиненню правопорушення, зупинення вже розпочатого правопорушення, зменшення або попередження його негативних наслідків, попередження повторного вчинення правопорушення особою, яка раніше вчиняла злочин або правопорушення [6, с. 229-232]. При здійсненні профілактики адміністративних проступків органи внутрішніх справ застосовують заходи адміністративного впливу, які поділяються на адміністративно-попереджувальні заходи (перевірка документів, особистий огляд, огляд речей та документів, транспортних засобів), заходи адміністративного припинення, що передбачають примусове припинення протиправних дій (діяльності) громадян, посадових осіб, установ, підприємств, організацій (вилучення речей та документів, припинення робіт, заборона експлуатації об'єктів, застосування заходів фізичного впливу) [7, с. 237-238]. До процесуальних заходів адміністративного припинення, що реалізуються Національною поліцією України також належать доставлення порушника, адміністративне затримання.

У рамках індивідуальної профілактичної діяльності органи Національної поліції України застосовують адміністративний нагляд, можуть видати офіційне застереження тощо.

Значним колом повноважень щодо протидії правопорушенням у сфері інтелектуальної власності, зокрема профілактики деліктів у цій сфері, наділений Департамент кіберполіції Національної поліції України. У 2016 році Працівниками Департаменту кіберполіції Національної поліції України припинено діяльність групи піратських онлайн-кінотеатрів FS, у яку входили ресурси FS.TO, BRB.TO, FS.UA та CXZ.TO. Припинення роботи сайтів сталося внаслідок вилучення поліцією обладнання, що використовувалося для організації їх технічної інфраструктури [8]. Друга важлива

система діяльнісних засобів захисту права власності реалізується Національною поліцією України в рамках притягнення винних у вчиненні правопорушень щодо власності осіб до адміністративної відповідальності. Саме завдяки цьому реалізується охоронна (захисна) функція адміністративної відповідальності.

Питання підвідомчості розгляду справ про адміністративні правопорушення, вчинені у сфері власності, Національній поліції України визначені статтями 222, 255 КУпАП.

Відповідно до ст. 222 КУпАП органи Національної поліції розглядають справи щодо окремих адміністративних правопорушень у цій сфері. Наприклад, вони наділені повноваженнями розглядати справи про самоправне зайняття жилого приміщення, відповідальність за яке передбачена ст. 151 КУпАП. Від імені органів Національної поліції розглядати справи про адміністративні правопорушення і накладати адміністративні стягнення мають право працівники органів і підрозділів Національної поліції, які мають спеціальні звання, відповідно до покладених на них повноважень.

Набагато ширші повноваження цього суб'єкта зафіксовані в КУпАП щодо виявлення та складення протоколів про адміністративні правопорушення у сфері власності. Згідно зі ст. 255 КУпАП уповноважені посадові особи органів внутрішніх справ (Національної поліції) наділені правом складати протоколи про адміністративні правопорушення, у справах про адміністративні правопорушення, визначених наступними статтями КУпАП: ст. 51 «Дрібне викрадення чужого майна», ст. 51^2 «Порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності», ст. 88^1 «Порушення порядку придбання чи збуту об'єктів тваринного або рослинного світу, правил утримання диких тварин у неволі або в напіввільних умовах», ст. 151 «Самоправне зайняття жилого приміщення», ст. 164^{-3}, «Недобросовісна конкуренція» тощо.

Матеріалами Статистичного бюлетеня «Адміністративні правопорушення в Україні» свідчать, що серед правопорушень, підвідомчих Національній поліції України, найбільш чисельною була протидія дрібному викраденню чужого майна, відповідальність за яке передбачена ст. 51 КУпАП. У 2015 році кількість осіб, на яких було накладено стягнення за таке правопорушення становила 5377 осіб [9].

Таким чином, єдність субстанційних та діяльнісних адміністративно-правових засобів Національної поліції України щодо протидії деліктам у сфері власності є важливим компонент гарантування прав та законних інтересів громадян у сфері власності, необхідною складовою реалізації правоохоронної функції держави загалом.

Висновки

Правоохоронна функція держави реалізується через систему інституційних та діяльнісних засобів протидії деліктам. Усі схарактеризовані адміністративно-правові засоби Національної поліції України щодо протидії деліктам у сфері власності є дієвими інструментами щодо припинення протиправної діяльності в цій сфері, адміністративно-правового захисту прав громадян щодо володіння, користування та розпорядження майном, втілюються в межах реалізації правоохоронної функції держави.

Література

1.Мельник М.І. Суб'єкти та принципи протидії корупції / М.І. Мельник // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2002. – № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http: // mndc. naiau.kiev.ua/Gurnal/gurn_main.htm

2. Пашук Т. І. Право людини на ефективний державний захист її прав та свобод : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Пашук Тарас Ігорович. – Л., 2006. – 210 с.

3. Тимчишин Т. М. Адміністративно-правові заходи протидії правопорушенням, що вчиняються на залізничному транспорті : автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук : 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / Тарас Михайлович Тимчишин ;

АНОТАЦІЯ

У статті проаналізовано та досліджено адміністративно-правові засоби Національної поліції України щодо протидії деліктам у сфері власності, які дають змогу зрозуміти складність та багатовекторність функціонування цього суб'єкта захисту прав громадян у сфері володіння, користування та розпорядження майном. Запропоновано власний підхід до визначення поняття протидії деліктам у сфері власності і встановлено, що правоохоронна функція держави реалізується через систему інституційних та діяльнісних засобів протидії деліктам.

Ключові слова: адміністративно-правові засоби, Національна поліція, захист права власності, делікт.

SUMMARY

The article analyses and investigates the administrative and legal means of the Ukrainian National Police against counteracting the delicts in the sphere of property that enable to understand the complexity of functioning of this subject of the citizens' rights protection in the sphere of ownership, use and disposal of property. An own approach to the definition of the concept of counteracting delicts in the sphere of property is proposed and the law enforcement function of the state is proved to be implemented through a system of institutional and active measures for counteracting delicts.

Key words: administrative and legal means, National Police, protection of property rights, delict

Національний університет «Львівська політехніка». – Львів, 2012. – 19 с.

4. Заєць О. М. Протидія правопорушення у сфері страхування: порівняльно-правовий аспект / О. М. Заєць // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. – 2014. – № 1. – С. 130-134 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Npnau_2014_1_28

5. Тимчишин Т. М. Адміністративно-правові заходи протидії правопорушенням, що вчиняються на залізничному транспорті : автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук : 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / Тарас Михайлович Тимчишин ; Національний університет «Львівська політехніка». – Львів, 2012. – 19 с.

6. Фелик В. І. Профілактика правопорушень як особливий напрям діяльності національної поліції України / В. І. Фелик // Прикарпатський юридичнийвісник. – 2015. – Вип. 3. – С. 229-232 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pjuv_2015_3_52

7. Аносєнков А. А. Профілактика злочинів на транспорті : навч. посіб. / А. А. Аносєнков, О. А. Антоненко, С. О. Баранов та ін. – Одеса: Фенікс, 2011. – 440 с.

8. КІБЕРПОЛІЦІЯ В ДІЇ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http//www.INTELVLAS.COM.UA/NEWS/ZHURNAL-IV/KIBERPOLICIYA-V-DIYI

9. Статистичний бюлетень «Адміністративні правопорушення в Україні» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http:/п/www.ukrstat.gov.ua/druk/publicat/Arhiv_u/15/Arch_ap_bl.htm

ОСОБЛИВОСТІ ДОКАЗУВАННЯ ОБСТАВИН, ЯКІ ПІДТВЕРДЖУЮТЬ, ЩО ГРОШІ, ЦІННОСТІ ТА ІНШЕ МАЙНО, ЯКІ ПІДЛЯГАЮТЬ СПЕЦІАЛЬНІЙ КОНФІСКАЦІЇ, ОДЕРЖАНІ ВНАСЛІДОК ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНОГО ЗЛОЧИНУ

ШЕВЧИШЕН Артем Вікторович - кандидат юридичних наук, доцент кафедри приватно-правових дисциплін Університету сучасних знань, м.Київ

В статье исследуются особенности доказывания обстоятельств, подтверждающих, что деньги, ценности и иное имущество, которые подлежат специальной конфискации, полученные в результате совершения коррупционного правонарушения в сфере служебной деятельности и профессиональной деятельности, связанной с предоставлением публичных услуг. Соответствующие обстоятельства выяснено с учетом способа совершения коррупционного правонарушения (простой и завуалированный) и вида предмета коррупционного правонарушения (денежные средства, полученные в результате совершения коррупционного правонарушения; имущество получено в результате совершения коррупционного правонарушения). Проведенный анализ деятельности Национального агентства Украины по вопросам выявления, розыска и управления активами в части его взаимодействия с органами предварительного расследования по розыску и выявления активов, полученные в результате совершения коррупционного правонарушения.

Ключевые слова: доказывание, специальная конфискация, деньги, ценности, выявление и розыск активов, коррупционные правонарушения.

Постановка проблеми

У КК України чітко передбачено, у яких випадках гроші, цінності та інше майно підлягають спеціальній конфіскації (ст.96-2). За таких умов робота органу досудового розслідування повинна бути спрямована на отримання доказів відповідності грошей, цінностей та іншого майна, критеріям, які визначені у статті 96-2 КК України.

Доказування обставин, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, одержані внаслідок вчинення корупційного злочину, має свої особливості, які в основному зумовлені видом неправомірної вигоди, способами вчинення корупційного злочину та способами його приховування. Водночас П.В. Жовтан з цього приводу зазначає, що у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди немає необхідності встановлювати та доказувати ці обставини, оскільки достатньо лише довести, що особа прийняла пропозицію, обіцянку або одержала неправомірну вигоду, що встановлюється при доказуванні події кримінального правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК України) [1, с.51-52]. Така позиція, з одного боку, є слушною, оскільки якщо встановлено час, місце, спосіб одержання неправомірної вигоди та інші обставини вчинення корупційного злочину, то, очевидно, що гроші, цінності та інше майно отримані злочинним шляхом. Однак, з іншого боку, під час доказування події корупційного злочину не розкривається весь спектр питань, які потребують встановлення, а зокрема, розшук, виявлення грошових коштів, майна, майнових та інших прав, які одержані від вчинення корупційних злочинів іншого виду.

Стан дослідження

Особливості застосування інституту спеціальної конфіскації розглядалися К.П. Задоєю, Є.В. Корнієнком, К.М. Оробцем, О.С.Пироженком, А.М. Ященком та іншими. Окрім того, окремі аспекти виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних злочинів, а також проблеми забезпечення їх конфіскації були предметом розгляду у працях О. Ю. Бусол, Л.А. Гарбовського, О.В. Гулака.

Водночас науковцями не аналізувалися обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення корупційного злочину у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, а зокрема, з урахуванням способу вчинення корупційного злочину та виду предмета корупційного правопорушення. Також жодним автором не розглядались особливості взаємодії органами досудового розслідування з Національним агентством України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів у частині розшуку та виявлення активів, які здобуті внаслідок вчинення корупційного злочину.

Тому **метою** цієї роботи є дослідження особливостей доказування обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення корупційного злочину у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Виклад основних положень

Аналіз кримінального процесуального законодавства та судової практики України, в частині доказування обставин, що передбачені пунктом 6 частини 1 статті 91 КПК України, дозволяє виокремити декілька обставин, які залежать від:

1) виду корупційного злочину та способу його вчинення;

2) виду предмета корупційного злочину:

а) грошових коштів, одержаних внаслідок вчинення корупційного злочину;

б) майна, здобутого внаслідок вчинення корупційного злочину.

З огляду на вищенаведене, спосіб доказування обирається з урахуванням кожного конкретного випадку. Органу досудового розслідування не завжди відомо про спосіб вчинення корупційного злочину, вид неправомірної вигоди та розмір доходу, одержаний від її реалізації. У зв'язку з цим, орган досудового розслідування зобов'язаний в окремих випадках встановлювати обставини, передбачені пунктом 6 частини 1 статті 91 КПК України в сукупності, та вживати всі передбачені чинним законодавством заходи щодо отримання доказів злочинного походження грошових коштів та майна.

Доказування обставин, передбачених пунктом 6 частини 1 статті 91 КПК України не є типовим для всіх корупційних злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Тому, в першу чергу, необхідно зупинитись на доказуванні відповідних обставин з урахуванням способу вчинення корупційного злочину (простий та завуальований).

Так, доведення факту, що гроші, цінності та інше майно, одержані внаслідок вчинення корупційного злочину, шляхом безпосереднього отримання неправомірної вигоди (так би мовити «з рук у руки»), не повинно викликати особливих складнощів, за умови проведення комплексу слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, а також дотримання процесуальної форми отримання доказів. Якщо неправомірна вигода передається особисто вигодоодержувачу, в такому випадку грошові кошти помічаються спеціальною хімічною речовиною чи іншими спеціальними засобами, контакт з якою призводить до її перенесення на частини його тіла (одягу), що забезпечує умови для утворення слідів. Якщо предметом неправомірної вигоди є грошові кошти, то після детального їх опису у протоколі огляду фіксуються всі характерні ознаки предмета неправомірної вигоди. Відповідно, факт виявлення у затриманого цих грошових коштів є свідченням того, що вони отримані внаслідок вчинення корупційного злочину.

Доказування обставин, які свідчать про те, що гроші, цінності чи інше майно здобуті внаслідок одержання неправомірної вигоди завуальованим способом, має свої складно-

щі, оскільки вигодоодержувач намагається запобігти документуванню його злочинної діяльності. За таких обставин службова особа чи особа, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, здійснює дії щодо створення умов, які зовні виключають факт одержання нею неправомірної вигоди (пожертва на благодійність, пересилання грошових коштів поштою, оплата товарів, послуг тощо). У такому випадку доказування цієї обставини можливе у випадку одночасного проведення комплексу слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій як щодо вигодоодержувача, так і щодо співучасників чи інших осіб, залучених до завуальованого способу вчинення корупційного правопорушення (осіб, які не усвідомлювали, що беруть участь у вчиненні кримінального правопорушення). Окрім того, органу досудового розслідування необхідно, ще до моменту проведення вказаних слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, володіти інформацією про можливий спосіб вчинення корупційного злочину, про осіб, які можуть бути залучені до його вчинення, тобто про обставини готування до його вчинення. У цьому випадку надзвичайно важливим є використання можливостей конфіденційного співробітництва з заявником чи іншими особами задля одержання всієї наявної інформації про обставини готування до вчинення корупційного злочину. Окрім цього, докази наявності зазначеної обставини можливо отримати під час виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, оскільки особа, яку залучено до виконання вказаної негласної слідчої (розшукової) дії, діючи в середині організованої злочинної групи, має змогу отримати її з першоджерела.

Водночас, під час документування факту одержання неправомірної вигоди не потрібно окремо встановлювати злочинність походження грошей, цінностей чи іншого майна, яке одержане внаслідок вчинення корупційного злочину, оскільки вказані обставини встановлюються в переважній більшості при доказуванні події кримінального правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК України).

У подальшому необхідно зупинитись на доказуванні обставин, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, одержані внаслідок вчинення корупційного правопорушення з урахуванням виду предмета корупційного злочину. При цьому, слід звернути увагу на те, що у примітці до ст. 364-1 КК України та ст.1 ЗУ «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII обсяг поняття неправомірної вигоди значно ширший у порівнянні з тим переліком, який передбачений у пункті 6 частини 1 статті 91 КПК України. По-перше, дефініція поняття неправомірної вигоди одним із її різновидів передбачає грошові кошти. Натомість, у пункті 6 частини 1 статті 91 КПК України мова йде про поняття «гроші». Водночас, не слід стверджувати, що відповідна термінологічна неточність створюватиме труднощі під час доказування відповідних обставин, однак, видається, законотворцям слід дотримуватись єдиного системного підходу до понятійного апарату законодавчого формулювання кримінальних процесуальних норм. По-друге, поняття «цінності» взагалі не розглядається як різновид неправомірної вигоди. Більше того, законодавцем не конкретизовано, що слід під ним розуміти, оскільки цінності можуть бути загальнолюдськими, валютними, культурними, матеріальними, духовними, соціальними тощо. Очевидно, що в цьому випадку мова йде про ті цінності, які мають певну вартість (грошову оцінку). У той же час, майно розглядається як окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки (ч.1 ст. 190 ЦК України). Воно може бути матеріальним або нематеріальним, рухомим або нерухомим, вираженим в речах або в правах, а також юридичних документах або активах, що підтверджують право власності на такі активи або інтерес у них [2]. Звідси випливає, що поняття «цінності» охоплюються поняттям «майно», тому, на наш погляд, використання цього терміну у КПК України є зайвим.

У пункті 6 частини 1 статті 91 КПК України не вказано про те, що доказуванню підлягають обставини, які підтверджують, що переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення. Разом із тим, видається, що у даному випадку законодавець цілком виправдано не

зазначив поняття «пільги» (соціально-трудові, житлово-комунальні тощо), «послуги» (ремонт транспортного засобу, квартири, надання професійних консультацій) та «переваги» (особливі привілеї, що створюють додаткові можливості для конкретних осіб, які вигідно відрізняють їх від інших), оскільки вони не можуть підлягати спеціальній конфіскації. Окрім того, не слід вказувати про нематеріальні активи, які відповідно до Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31 жовтня 2003 р.(п. d. ст. 2) та Господарського кодексу України (ч.1 ст.139), охоплюються поняттям майна.

Слід детально зупинитись на доказуванні обставин, які свідчать про те, що грошові кошти, одержані внаслідок вчинення корупційного злочину, вже перераховані у міжнародну фінансову систему (так звані офшорні зони), а в подальшому були конвертовані в готівкові кошти. Доказування вказаних обставин можливе в ході здійснення міжнародного співробітництва шляхом надання міжнародних доручень, клопотань компетентним правоохоронним органам держав, до фінансової системи якої були переказані грошові кошти, набуті внаслідок вчинення корупційного злочину, накладення арешту на грошові активи тощо.

Так, відповідно до ст. 13 Конвенції про відмивання, пошук, арешт і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом від 8 листопада 1990 року, сторона, яка отримала клопотання про конфіскацію засобів або доходів, розташованих на її території, забезпечує виконання постанови, ухваленої судом сторони, яка запитує про конфіскацію таких засобів чи доходів, або передає це клопотання своїм компетентним органам з метою отримання постанови про конфіскацію та у випадку одержання такої постанови виконує її [3].

Також для доказування обставин, які свідчать про те, що грошові кошти здобуті внаслідок вчинення корупційного злочину, правоохоронним органам необхідно використовувати можливості Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів (далі – Національне агентство). Одним із його завдань є здійснення міжнародного співробітництва з відповідними органами іноземних держав у частині обміну досвідом та інформацією з питань, пов'язаних з виявленням, розшуком та управлінням активами. Відповідно до п.3 ч.1 ст. 9 ЗУ «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» від 10 листопада 2015 р. Національне агентство за зверненням слідчого, детектива, прокурора, суду (слідчого судді) здійснює заходи з виявлення, розшуку та проведення оцінки активів.

На думку деяких науковців, відповідний орган не може проводити розшук активів, оскільки він не уповноважений здійснювати комплекс оперативно-розшукових заходів. Його діяльність у цій частині обмежується підготовкою запитів до міжнародних організацій, надання слідчим, прокурорам, детективам, які здійснюють досудове розслідування, витягів із баз даних тощо [4]. З такою позицією частково погоджуємось, оскільки функції вказаного агентства обмежені для здійснення розшуку активів, а його робота, фактично, зводиться до проведення аналізу статистичних даних, підготовки пропозицій, результатів досліджень та іншої інформації про виявлення, розшук та управління активами тощо. Виходячи з аналізу функцій Національного агентства, видається, більш доцільним є використання терміну «пошук», оскільки діяльність, яка пов'язана з розшуком, здійснюється в ході проведення системи гласних та негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, що здійснюється із застосуванням оперативних та оперативно-технічних засобів (ст. 2 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність»).- У той же час діяльність Національного агентства в частині розшуку та виявлення активів не слід недооцінювати, оскільки шляхом здійснення співробітництва з аналогічними органами іноземних держав сприяє органу досудового розслідування та суду в отримані інформації про місце знаходження активів, які здобуті злочинним шляхом.

Національне агентство є відносно новим органом з раніше не відомими функціями у вітчизняному кримінальному процесуальному праві. У зв'язку з цим, ані наукою, ані

практикуючими фахівцями не запропоновано механізм здійснення взаємодії з органами досудового розслідування. Однак виходячи з функцій Національного агентства, орган досудового розслідування може звернутися з запитом щодо здійснення заходів з виявлення, розшуку та проведення оцінки активів, а також надання роз'яснень, методичної та консультаційної допомоги в цій частині. Окрім того, на Національне агентство покладається завдання щодо забезпечення співробітництва міжнародними, міжурядовими організаціями, мережами, діяльність яких спрямована на забезпечення співробітництва у сфері виявлення та розшуку активів, а також обміну досвідом та відповідною інформацією. У зв'язку з цим, орган досудового розслідування, використовуючи можливості Національного агентства у сфері міжнародного співробітництва, за наявності відповідного запиту може отримати докази місця знаходження незаконно одержаних активів та їх відношення до вчиненого корупційного злочину.

Коли в органу досудового розслідування наявна інформація про те, що особа внаслідок вчинення корупційного злочину набула у власність майно, у такому випадку необхідно провести слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії, спрямовані на отримання інформації про її майновий стан та всіх співучасників до моменту вчинення корупційного правопорушення, про час набуття у власність майна, а також спосіб його передачі. Для доказування цієї обставини слідчому, прокурору необхідно отримати інформацію від уповноважених органів, які проводять реєстрацію транспортних засобів, інформацію з реєстру речових прав на нерухоме майно, яке є власністю вигодоодержувача, його близьких родичів чи довірених осіб, інформацію з Національного агентства з питань запобігання корупції, Фонду державного майна України, органів державної податкової і митної служби, органів державного фінансового контролю в Україні, Антимонопольного комітету України, Національного банку України, Державної казначейської служби, Пенсійного фонду України, Державної служби фінансового моніторингу України, центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення тощо.

Адже за змістом частини 2 статті19-2 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» Національний банк України, Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України, орган державного фінансового контролю в Україні, Національне агентство з питань запобігання корупції, а також інші державні органи, що здійснюють державний контроль за дотриманням фізичними та юридичними особами законодавства України, з метою запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, віднесеним до підслідності Національного бюро, зобов'язані:

1) передавати Національному бюро одержувані при здійсненні контрольних функцій і аналізі інформації, що надходить, відомості, що можуть свідчити про кримінальні правопорушення або використовуватися для попередження, виявлення, припинення і розслідування кримінальних правопорушень, віднесених законом до підслідності Національного бюро;

2) за зверненням Національного бюро проводити у межах своєї компетенції ревізії, перевірки та інші дії щодо контролю за дотриманням законодавства України фізичними та юридичними особами [5].

Водночас, не сприяє реалізації системної протидії корупції в частині виявлення активів відсутність законодавчої регламентації аналогічних повноважень за іншими органами досудового розслідування, до підслідності яких належить здійснення досудового розслідування корупційних злочинів.

З допомогою відкритого доступу до відповідних реєстрів (Реєстр речових прав на нерухоме майно, Єдиний державний реєстр декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, Єдиний державний реєстр МВС, Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань) можна отримати інформацію про наявність рухомого та нерухомого майна, об'єктів незавершеного будівництва, цінних паперів, корпоративних прав, нематеріаль-

них активів, а також про юридичних осіб, у яких суб'єкт декларування є кінцевим бенефіціарним власником (контролером). У разі наявності сумнівів у достовірності даних відображених у відповідних відкритих реєстрах, орган досудового розслідування вправі звернутися до Національного агентства з питань запобігання корупції з метою проведення перевірки дотримання антикорупційного законодавства. Шляхом скерування відповідного запиту органом досудового розслідування до підрозділів Державної фіскальної служби України можна отримати інформацію про наявність відкритих банківських рахунків, сплати державного мита, податку на дохід фізичних та юридичних осіб, бюджетного відшкодування податку на додану вартість тощо. Також важливе значення для доказування обставин, що майно одержане внаслідок вчинення корупційного правопорушення, має взаємодія Державної служби фінансового моніторингу України (Держфінмоніторинг) з органами досудового розслідування, яка відбувається шляхом надання узагальнених матеріалів щодо фінансових операцій, які можуть бути пов'язані з вчиненням корупційного правопорушення. У свою чергу, правоохоронні органи, у рамках здійснення перевірки отриманих узагальнених матеріалів, вправі направляти до Держфінмоніторингу запити щодо надання додаткової інформації та аналізу фінансових операцій тощо.

Окрім зазначеного вище, необхідно встановити наявність фінансової спроможності для придбання у власність того чи іншого майна. З цією метою органу досудового розслідування необхідно отримати інформацію про наявність грошових коштів на банківських рахунках до моменту та після вчинення корупційного правопорушення, що можливо здійснити шляхом проведення тимчасового доступу до банківських рахунків відповідних осіб. Також необхідно встановити, чи мало місце укладення цивільно-правових договорів (наприклад, купівлі-продажу, оренди) та суми коштів одержаних від них. За таких обставин органом досудового розслідування може бути доведено фінансову спроможність (неспроможність) придбання набутого майна вигодонабувачем (довіреними особами). Іншими словами, необхідно встановити, чи існує невідповідність вартості майна легальному доходу особи.

Водночас, для доказування факту, що конкретне майно набуте внаслідок вчинення корупційного правопорушення, недостатнім є з'ясування лише майнового стану особи, оскільки необхідно довести зв'язок між вчиненим корупційним злочином та набутим майном. У цьому випадку процес доказування певною мірою залежить від декількох обставин, а саме: сприяння самим заявником (вигододавцем) правоохоронним органам у документуванні факту прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди; наявність документального підтвердження вчинення корупційного правопорушення (платіжні доручення, договори, акти прийняття виконаних робіт, журнали обліку ввіреного майна, квитанції тощо).

За таких обставин, у першому випадку, слідчим проводиться допит заявника, під час якого останній вказує, яке саме майно він повинен передати службовій особі чи особі, яка надає публічні послуги. В подальшому проводяться негласні слідчі (розшукові) дії – зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; контроль за вчиненням правопорушення; аудіо-, відеоконтроль особи, в ході яких здійснюється фіксація обставин висунення вимоги передачі конкретного майна, а також факт його одержання. За умови, коли наявні документи, які підтверджують факт вчинення корупційного правопорушення, органом досудового розслідування призначаються почеркознавча та технічна експертизи документів.

Висновки

Доказування обставин, які підтверджують, що грошові кошти та майно, одержані внаслідок вчинення корупційного правопорушення, має важливе практичне значення, оскільки виступає підставою для застосування інституту спеціальної конфіскації. Тобто за умов проведення органом досудового розслідування належного документування злочинної корупційної діяльності осіб та отримання доказів вказаної обставини збільшиться надходження до державного бюджету та, водночас, боротьба з корупцією матиме більш дієвий характер. Разом із тим правоохорон-

АНОТАЦІЯ

У статті досліджуються особливості доказування обставин, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення корупційного злочину у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Відповідні обставини з'ясовано з урахуванням способу вчинення корупційного правопорушення (простий та завуальований) та виду предмета корупційного правопорушення (грошові кошти, одержані внаслідок вчинення корупційного правопорушення; майно здобуте внаслідок вчинення корупційного правопорушення). Здійснений аналіз діяльності Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами в частині його взаємодії з органами досудового розслідування щодо розшуку та виявлення активів, які здобуті внаслідок вчинення корупційного правопорушення.

Ключові слова: доказування, спеціальна конфіскація, гроші, цінності, виявлення та розшук активів, корупційні правопорушення.

SUMMARY

The article examines the peculiarities of proving circumstances that confirm that money, valuables and other property subject to special confiscation, obtained as a result of committing a corruption offense in the field of service activity and professional activities related to the provision of public services. The relevant circumstances have been determined based on the method of committing a corruption offense (simple and veiled) and the type of the subject of corruption offense (cash received as a result of committing a corruption offense, property acquired as a result of a corrupt offense). An analysis of the activities of the National Agency of Ukraine for the detection, tracing and asset management of the National Agency of Ukraine in relation to its interaction with the pre-trial investigation bodies in investigating and detecting assets acquired as a result of a corrupt offense has been carried out.

Key words: evidence, special confiscation, money, values, asset detection and tracing, corruption offenses.

ними органами не приділяється належна увага доказуванню вказаної обставини, оскільки в жодному із проаналізованих вироків суду не застосовано спеціальної конфіскації щодо майна, належного третім особам (довіреним особам, близьким родичам), яке набуте внаслідок вчинення вигодонабувачем корупційного правопорушення. Фактично спеціальна конфіскація застосовується судом щодо предмета корупційного правопорушення, який безпосередньо вилучається органом досудового розслідування під час проведення слідчих (розшукових) дій. За таких обставин, неналежне доказування вказаної обставини унеможливлює відшкодування завданої шкоди державі, внаслідок вчинення корупційного правопорушення.

Література

1. Жовтан П.В. Предмет доказування у кримінальному провадженні про прийняття пропозиції, обіцянки або одержанні неправомірної вигоди службовою особою / П.В. Жовтан // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). - №2 (33) – 2014 р. –С.50-53.

2. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31 жовтня 2003р. (ратифікація 18. 10. 2006 р., № 995_16) / [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/ laws/show/995_c16

3. Конвенція про відмивання, пошук, арешт і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом від 8 листопада 1990 року (Ратифікація від 17.12.1997, підстава 738/97-вр) [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_029

4. Бусол О. Чим займається НАВРУА: розшуком корупційних активів чи перешкоджанню їх виявленню / О.Бусол // Закон і бізнес. – Випуск №46 (1292).[Електронний ресурс]. Режим доступу:http://zib.com.ua/ua/print/126314-chim_zaymatimetsya_navrua_rozshukom_korupciynih_aktiviv_chi_.html

5. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1698-18. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1698-18

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ РОЗШУКОВИХ ДІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

ЛАЗАРЕВ Андрій Павлович - здобувач кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

УДК 343.36

Статья рассматривает концептуальные положения проведения следственных розыскных действий при установлении обстоятельств уголовного преступления, определения вины подозреваемого, установление фактических данных, их процессуальное закрепление в качестве доказательств. Предоставляются теоретические и практические элементы процессуальной формы проведения отдельной категории следственных розыскных действий. Указывается на процедуру предоставления, выполнения поручения следователя оперативными подразделениями. Предлагается механизм проведения отдельных следственных розыскных действий. Предложены пути совершенствования действующего законодательства Украины.

Ключевые слова: следователь, прокурор, судья, оперативные подразделения, функции, статус, уголовное производство, следственные розыскные действия, негласные следственные (розыскные) действия.

Актуальність статті полягає у визначенні загальних положень проведення слідчих розшукових дій у кримінальному провадженні, встановлення фактичних даних та процесуальне закріплення їх як доказів. Слідчий повинен перевірити факт вчинення кримінального правопорушення за допомогою проведення слідчих розшукових дій, які в кінцевому визначенні повинні бути підтверджені на стадії судового провадження під час судового розгляду кримінального провадження.

Кримінальний процес визначений як процесуальна діяльність слідчого, прокурора, суду щодо встановлення вини обвинуваченого на стадіях процесу. Тому чіткого визначення які дії проводить слідчій - слідчі розшукові або процесуальні у чинному законодавстві до кінця не визначено.

Сутність слідчих розшукових дій полягає у процесуальному закріпленні доказів тільки слідчим, прокурором. Згідно ст. 40 КПК України слідчий має процесуальні повноваження щодо проведення слідчих розшукових та негласних слідчих (розшукових) дій на підставі процесуальних повноважень. Однак, чинне законодавство вказує на повноваження слідчого під час проведення слідчих розшукових дій.

Актуальність та новизна статті передбачає теоретичний розгляд та практичне визначення загальних положень проведення слідчих розшукових дій, механізму закріплення доказів за допомогою процесуальної форми, а саме протоколу або на носії технічної інформації.

Мета статті передбачає визначення сукупності процесуальних та процедурних вимог, які визначені чинним законодавством щодо механізму проведення слідчої розшукової дії. Необхідно зазначити, що перелік слідчих розшукових дій у кримінальному провадженні чітко визначений та немає іншого тлумачення, як вони визначені у КПК України, однак новелою чинного законодавства є поєднання слідчих розшукових дій та негласних слідчих (розшукових) дій під час встановлення обставин кримінального пра-

вопорушення. З одного боку слідчий закріплює факти, які він вважає що вони вказують на обставини кримінального правопорушення та вину підозрюваного, з іншого слідчий повинен відтворити обстановку вчинення кримінального правопорушення та на підставі логіки побудувати обставини, як він їх бачить та надати кваліфікацію протиправної дії підозрюваного за чинним кримінальним законодавством України.

Виклад загального матеріалу

Теоретичне значення проведення слідчих розшукових дій має основу встановлення істини у кримінальному провадженні. Неможна перерахувати вчених кримінального процесуального та криміналістичного циклу, які б не зачіпали положення проведення слідчі х розшукових дій у кримінальному провадженні.

Основні процесуальні та криміналістичні розробки проведення слідчих розшукових дій були надані Г.А. Абдумаджидовим, Ю.П. Аленіним, С.А. Альперт, І.В. Басиста, О.В. Бауліним, А.П. Гагаловська, І.В. Глоюк, В.І. Галаган, Ж.В. Удовенко, В.П. Гмирко, О.М. Ларіним, В.О. Коноваловою, С.М. Стахівським, С.А. Шейфер, В.Ю. Шепітько та ін. [1; 2; 3; 4; 5, с. 15; 6; 8; 9; 10; 11; 12; 15; 17; 18].

Всі вчені надали розподіл процесуальних та слідчих розшукових дій у кримінальному процесі, визначили їх класифікацію, надали елементи процесуального закріплення. Однак, наука кримінального процесу постійно удосконалюється, йде шляхом застосування нових форм та методів розкриття кримінального правопорушення за допомогою слідчих розшукових дій. Тому окремі компоненти механізму проведення слідчих розшукових дій залишаються поза чинним законодавством та потребують теоретичного обгрунтування та можливість їх застосування практикою.

Слідчий має право проводити декілька слідчий дій або одну з вказаних у КПК України для встановлення вини підозрюваного. Інша сторона проблеми включає проведення слідчих розшукових дій у разі необхідності закріплення доказів на підставі явки з повинною підозрюваного.

Прикладом є затримання оперативними підрозділами за вчинення хуліганських дій особи. Після співбесіди останній заявив співробітникам карного розшуку, що він вчинив вбивство та готовий показати місце де він сховав труп. За чинним КПК України оперативні підрозділи не мають право проводити слідчі розшукові дії, щодо перевірки та закріплення показань учасників кримінального провадження.

Складність обставин даного факту включає також відсутність заяви про вчинення кримінального правопорушення, її реєстрація у Єдиному реєстрі досудового розслідування. Співробітники оперативних підрозділів не реєстрували матеріали. По-перше, вони перестрахувалися бо не знали покаже або ні особа на місце поховання трупу. По-друге, заяву про вчинення кримінального правопорушення повинен перевірити слідчий.

Після того, як слідчий провів співбесіду з особою, він за чинним КПК України повинен надати підозрюваному до першого допиту захисника- адвоката. Тому ніяких процесуальних документів слідчий не складав, а викликав слідчо-оперативну групу, куди увійшли спеціаліст – криміналіст, судово- медичний експерт та ін.

Слідчий запросив адвоката, який мав бути присутнім під час встановлення місця знаходження трупу.

Коли знайшли труп то слідчий склав протокол огляду місця події та трупу. Тільки після цього матеріали були зареєстровані у Єдиному реєстрі досудового розслідування та слідчий надав адвокату право спілкування з підозрюваним без обмеження часу. Склавши повідомлення про підозру слідчий допитав підозрюваного та склав клопотання до слідчого судді про обрання відносно нього міри запобіжного заходу.

Таким чином проведення слідчої розшукової дії повинно включати до себе не тільки процесуальне закріплення фактів вчинення кримінального правопорушення, але технічне застосування даної дії шляхом процедурного, логічного, оперативного проведення, щоб отримані факти не були втрачені. Необхідно звернути увагу, що діяльність адвоката не завжди відповідає виконанню правових обов'язків процесуальним шляхом. Можна надати багато прикладів практики коли адво-

кат вказує підозрюваному як уникнути кримінальної відповідальності.

Слідчий проводить слідчі розшукові дії для отримання обвинувальних та виправдувальних доказів. У разі порушення чинного законодавства сторона захисту звертається з клопотанням до прокурора або слідчого судді про скасування процесуальних рішень або дій слідчого. Важливо відзначити, що процесуальні дії включають до себе слідчі розшукові, які передбачені чинним законодавством, а результати проведення даних дій у судовому провадженні суд визначає як судові докази. Можна констатувати, що функція обвинувачення та захисту встановлюють єдину функцію розслідування – кримінального обвинувачення.

Поняття загальних положень проведення слідчих розшукових дій ширше поняття загальних правил їх проведення. Загальні елементи проведення слідчої розшукової дії є комплексне поняття, що забезпечує законність, неупередженість, швидкість, обґрунтованість її проведення шляхом дотримання процедури та за допомогою фактичних і юридичних підстав, обов'язкових для законного її проведення. Юридичною підставою проведення слідчої розшукової дії є необхідність виконання завдань кримінального провадження, а саме встановлення обставин кримінального правопорушення, вини підозрюваного на підставі проведення слідчих розшукових дій. Фіксація результатів слідчої розшукової дії повинна здійснюватися тільки слідчим за процесуальною формою. Таким чином, загальні положення проведення слідчої розшукової дії не вичерпуються правилами, викладеними у ст. 223 КПК України, а містять у собі інші норми, які необхідні для забезпечення засади законності на стадіях кримінального провадження.

Якщо розглядати засади законності то в першу чергу необхідно звернути увагу на проведення слідчої розшукової дії тільки після її реєстрації у Єдиному реєстрі досудового розслідування. По-перше, практика встановлює аспекти проведення слідчих розшукових дій до початку реєстрації заяви про вчинення кримінального правопорушення тільки на підставі закону України про оперативно розшукову діяльність, з метою закріплення обставин кримінального правопорушення та встановлення підозрюваного.

Аналіз емпіричного матеріалу свідчить, що у 90% випадків оперативні підрозділи до моменту отримання результатів проведення негласних слідчих розшукових дій отримують заяву, але не реєструють її до реалізації оперативних матеріалів. В даному випадку оперативні підрозділи це пов'язують з моментом розголошення оперативних даних.

Прикладом можна вказати на отримання ухвали слідчого судді на проведення негласних слідчих (розшукових) дій відносно підозрюваного. Однак, секретар судового засідання, яка друкувала ухвалу віддала її копію підозрюваному, попередивши його про проведення відносно нього негласних слідчих (розшукових) дій. Втрата таємності проведення даних слідчих розшукових дій привела до подальшої неможливості їх проведення.

10% випадків реєстрація заяви проводиться за декілька часів до моменту реалізації оперативних матеріалів. В даному випадку слідчий повинен бути присутній під час реалізації матеріалів та проводить слідчі розшукові дії.

Ретроспективний аналіз літератури свідчить про поєднання, в окремих випадках, елементів слідчих розшукових та негласних слідчих(розшукових) дій. В даному випадку автори не були єдині, що негласні слідчі (розшукові) дії є формою слідчих розшукових дій. З одного боку негласні слідчі (розшукові) дії мають елементи таємності, не мають всіх учасників кримінального провадження, які повинні бути присутні під час їх проведення. З іншого боку у разі розгляду скарги сторони захисту до слідчого судді про незаконність отриманих доказів, слідчий суддя встановлює недопустимість доказів та вказує ухвалою про знищення матеріалів проведення негласної слідчої (розшукової) дії.

А.С. Саинчин, Є. Скуліш, Р.С. Тагіев та ін. надали основні положення проведення слідчих (розшукових) дій та вказали на процедуру їх проведення, виходячи з елементів реалізації оперативно-розшукових матеріалів [13, с. 56; 14, с. 15; 16, с. 145].

А.Ф. Волобуєв, І.М. Осіка, Р.С. Степанюк та ін. вважають, що слідчий під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій пови-

нен взаємодіювати з оперативними підрозділами. Оперативні матеріали перед початком проведення слідчих розшукових дій, слідчий повинен вивчити та надати доручення оперативним підрозділам для виконання всіх процесуальних підстав їх проведення [7, с. 16].

О.М. Бандурка визначив оперативні повноваження оперативних підрозділів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій та вказав, що спеціалістом проведення негласних слідчих (розшукових) дій є оперативний співробітник. Тільки він має доступ до оперативних матеріалів, конфіденційного співробітника, який надає йому інформації щодо можливої реалізації оперативних матеріалів за допомогою проведення слідчих розшукових дій. Слідчий не має такого доступу тому може допускати помилки під час реалізації оперативних матеріалів [4, с. 360].

Чинне законодавство встановлює, що фактичною підставою для проведення слідчих розшукових дій є кримінальний позов, який надає потерпілий та вказує про наявність доказів, що дають підставу вважати, що у разі проведення слідчої розшукової дії можуть бути отримані відомості про факти, що мають значення для подальшого кримінального провадження. Висновок про можливість отримання доказів під час проведення слідчої розшукової дії найчастіше є імовірним. Тому слідчий має проводити всі передбачені законом слідчі розшукові дії для встановлення обставин кримінального правопорушення.

Статистичні дані Національної поліції України вказують, що сьогодні слідчий має до однієї тисячі кримінальних проваджень одночасно. При цьому «планові показники» роботи органу досудового розслідування залишаються на рівні 1961 року, а саме три кримінальне провадження слідчий повинен надати кожного місяця до суду.

Неможна обійти стороною зміст процесуальних гарантій під час проведення слідчих розшукових дій. З одного боку гарантії вказують на не припустимість застосування насильства, погроз, обману та інших незаконних заходів, а рівне створення небезпечних умов для життя й здоров'я учасників кримінального провадження. Інші положення забороняють під час проведення слідчої розшукової дії піддавати приниженню честь, гідність його учасників. Проведення слідчої дії з 22 до 6 годин за місцевим часом не допускається. Однак, проведення слідчих розшукових дій, які тимчасово обмежують права та свободи повинні проводитися на підставі застосування юридичного примусу.

Прикладом можна надати проведення освідування потерпілої у разі її згалтування. Як правило вона завжди погоджується, але підозрювана особа не завжди погоджується пройти освідування. В даному разі слідчий повинен провести дану слідчу розшукову дію примусово, але при цьому він повинен забезпечити гарантії проведення даної дії, а саме не повинні бути перевищені межі державного примусу, який може бути застосований лише в правових рамках.

Висновок

Порядок проведення слідчої розшукової дії, процесуальне закріплення доказів повинно відповідати чинному процесуальному законодавству. Дана вимога є значимою тому, що законодавство до кінця так і не врахувало наукові пропозиції про визначення критеріїв недопустимості доказів. В даному разі порушення закону можуть носити формальний зміст, однак на окремих етапах досудового провадження докази можуть бути визнані недопустимими, що вказує на неможливість суду ухвалити та проголосити вирок.

Література

1. Абдумаджидов Г.А. Следственные действия и общие условия их производства. / Г.А. Абдумаджидов. - Ташкент.: Ташкентская ВШ МВД СССР. 1978. - 178 с.

2. Аленин Ю.П. Процессуальные особенности производства следственных действий: монография /Ю.П. Аленин. - Одесса: Центр.-Укр. изд-во, 2002. - 264 с.

3. Альперт С.А. Кримінально-процесуальні функції: поняття, система, суб'єкти. / Альперт С.А. -Х.: Основа. 1995 -120 с.

4. Бандурка О.М. Теорія і практика оперативно-розшукової діяльності: монографія /О.М. Бандурка – Харків. Золота миля. 2012. 620с.

5. Басиста І.В. Правові основи прийняття і виконання рішень слідчого на стадії досу-

АНОТАЦІЯ

Стаття розглядає концептуальні положення проведення слідчих розшукових дій під час встановлення обставин кримінального правопорушення, визначення вини підозрюваного, встановлення фактичних даних, їх процесуальне закріплення як доказів. Надаються теоретичні та практичні елементи процесуальної форми проведення окремої категорії слідчих розшукових дій. Вказується на процедуру надання, виконання доручення слідчого оперативними підрозділами. Пропонується механізм проведення окремих слідчих розшукових дій. Запропоновано шляхи удосконалення чинного законодавства України.

Ключові слова: слідчий, прокурор, суддя, оперативні підрозділи, функції, статус, кримінальне провадження, слідчі розшукові дії, негласні слідчі (розшукові) дії.

SUMMARY

The article deals with the conceptual provisions of carrying out investigative investigations during the establishment of the circumstances of a criminal offense, determining the guilty of the suspect, establishing the factual data, and their procedural consolidation as evidence. The theoretical and practical elements of the procedural form of conducting a separate category of investigation investigations are provided. Indication of the procedure of granting, execution of the order of the investigator operational units. The mechanism of carrying out of separate investigation investigations is offered. The ways of improvement of the current legislation of Ukraine are offered.

Key words: investigator, prosecutor, judge, operational units, functions, status, criminal proceedings, investigation investigations, secret investigative (search) actions.

дового розслідування . автореф.. докт. юрид. наук. 12.00.09. / І.В. Басиста/ Запоріжжя, 2012. – 36 с.

6. Баулін О.В. Провадження дізнання в Україні. /Баулін О.В., Лук´янець С.І., Стахівський С.М. навчальний посібник. -К.: Нац. акад. внутр. справ України. 1999. – 121 с.

7. Волобуєв А.Ф. Взаємодія при розслідуванні економічних злочинів: монографія /А.Ф. Волобуєв, І.М. Осика, Р.С. Степанюк, - Х. Курсор. 2009, - 320 с.

8. Гагаловська, А.П. Слідчі та інші кримінально-процесуальні дії як засоби формування доказів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / А.П. Гагаловська. - К., 2012. - 16 с.

9. Галаган В. І. Кримінальний процес України : навч. посіб. / Басиста І. В., Галаган В. І., Удовенко Ж. В. – К. : Центр учбової л-ри, 2010. – 352 с.

10. Гловюк І.В. Кримінально процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України /І.В. Гловюк – Одеса: Юридична література. 2015. – 712 с.

11. Гмирко В. П. Доказування у кримінальному процесі: діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СТД – репрезентація / В. П. Гмирко. – Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2010. – 314 с.

12. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. / А.М. Ларин. -М.: Юрид. лит. 1986. – 260 с.

13. Саинчин А. С. Криминалистика и оперативно-розыскная деятельность: понятие и особенности тактики розыска и задержания подозреваемых : учеб. пособие // А.С.Саинчин. Междун. гуманит. ун-т. – Одеса.: Феникс, 2007. – 208 с.

14. Скулиш Є. Негласні слідчі (розшукові) дії за кримінально-процесуальним законодавством України / Є. Скулиш // Вісник національної академії прокуратури України. – К. : 2012. – № 2. – С. 15–27.

15. Стахівський С.М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів. / С.М. Стахівський. - К. Атака. 2009. – 64 с.

16. Тагіев Р.С. Негласні слідчі розшукові дії у кримінальному судочинстві: монографія/ Р.С. Тагіев/ - Чернігов. 2016. – 450 с.

17. Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. /Шейфер С.А. -М.: Юрид. лит. 1981. – 190 с.

18. Шепітько В. Ю. Криміналістика : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти / за ред. В. Ю. Шепітька. – [2-ге вид.]. – К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. – 728 с.

МЕТОДОЛОГІЯ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ З УРАХУВАННЯМ ГЛОБАЛІСТСЬКИХ ТЕНДЕНЦІЙ

МОЗОЛЬ Станіслав Анатолійович - кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права НАВС

УДК 343.97

Статья посвящена исследованию проблем методологии криминологической теории безопасности с применением методов глобалистики. Подчеркивается необходимость изучения и анализа проблем политического управления безопасностью на глобальном, региональном уровнях и уровне отдельной страны, а также раскрытие всего многообразия механизмов обеспечения криминологической безопасности индивидуума, нации и цивилизации.

Ключевые слова: безопасность, криминологическая безопасность, методология, глобализация, глобалистика, обеспечения криминологической глобальной безопасности.

Постановка проблеми

Складність всього комплексу методологічних проблем дослідження безпеки держави поряд з набираючою оберти глобальною кримінологічною безпекою породжує цілий ряд фундаментальних проблем, що потребують додаткового дослідження. Такими проблемами є: розробка теоретичних і методологічних основ формування системи цінностей, цілей, інтересів людини, суспільства, природи на всіх рівнях і сферах життєдіяльності як окремо взятої держави, так і світової спільноти в цілому; дослідження проблем політичного управління безпекою на глобальному, регіональному рівнях та рівні окремої країни; методологічне обґрунтування загальних принципів, закономірностей, категорій, розкривають усе різноманіття механізмів забезпечення кримінологічної безпеки індивідуума, нації та цивілізації.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

У даний час і в найближчій перспективі загрози безпеки будуть носити, на думку автора, переважно глобальний характер і будуть зосереджені в соціальній, економічній, екологічній та кримінальних сферах. Ця обставина додатково підвищує значущість проблеми забезпечення кримінологічної глобальної безпеки та готовності України до входження у світовий простір. Так, значний внесок у дослідження глобалізаційних процесів в Україні зробили такі вчені: Арсеєнко А. Г., Баранцев П. П., Белінська Я. В., Білорус О. Г., Будкін В. С., Власов В. І., Гальчинський А. А., Дацій, О. М. Литвинов, О. І., Лук'яненко Д. Г., Макогон Ю. В., Малюк А. Н., Кальченко Т. В., Клочко В. П., Уманців Ю. М., Сардак С. Е., Філіпенко А. С. та багато інших.

Метою статті є аналіз методологічної основи кримінологічної безпеки з урахуванням глобалістських тенденцій.

Виклад основного матеріалу

До числа наук, методологічний інструментарій яких може використовуватися для дослідження проблем безпеки держави, можуть бути віднесені політологія, соціологія, економіка, юридичні науки, кібер-

нетика, теорія стратегічного управління тощо.

Оскільки досліджень, присвячених використанню методології всіх перерахованих галузей знань для розробки кримінологічної теорії безпеки, проведено достатньо, ми у своїй роботі хотіли б розглянути можливість застосування методів глобалістики – науки, що розкриває технологію управління глобальними конфліктами.

Глобалістика (від лат. globus – земна куля) має своїм предметом походження, появи, шляхи вирішення глобальних проблем, а також макросоціоприродні системи в їх динаміці. Глобалістика в сучасних наукових дослідженнях виступає як сукупність теоретичних підходів (політологічних, соціологічних, культурологічних і соціально-філософських), які формуються у відповідності до принципу глобалізму. Цей принцип вимагає: 1) структурно-цілісно оцінювати систему сукупних взаємозв'язків людини, суспільства і природи; 2) розуміти стан цієї системи як перманентно кризовий, оскільки при глобальному підході повинні охоплюватися вся напруженість і конфлікти, всі вибухи й катастрофи; 3) розробки управління кризовим розвитком, яке в іншому випадку здатне довести людство до повного хаосу та загибелі.

Західні вчені і політики вже досить давно та активно використовують теоретичні досягнення глобалістики для вирішення своїх внутрішніх масштабних і глобальних проблем. Ми ж у дослідженні такої багаторівневої проблеми як кримінологічна безпека тільки підходимо до осмислення такої необхідності.

Глобалізація як явище, досліджуване глобалістикою, – це одна з найбільш гаряче обговорюваних тем у сучасних суспільних науках.

Якщо одні вчені очікують від неї безмежного (в прямому і переносному сенсі слова) процвітання, то, наприклад, відомий історик Пол Кеннеді попереджає про відсутність у людства інституційних структур, необхідних в умовах глобалізованого світу, а економіст Дені Родрік вказує на потенційну небезпеку, яку несе звільнення міжнародних фінансових потоків від контролю з боку національних держав [1; 2].

Обсяг накопичених суспільствознавчими дисциплінами спостережень і узагальнень, що належать до глобалізаційних процесів, вельми неоднозначний, ще не настав час наводити представлення різних наук про глобалізацію до спільного знаменника: у «чисельнику» виявляться незіставні величини. Можна розглядати висловлені судження узагальнюючого плану не стільки як спробу формування якоїсь наддисциплінарної теорії, а лише як осмислення тих сторін глобалізації, від аналізу яких безпосередньо залежить майбутній безпечний розвиток України.

Розглянемо докладніше методологічні можливості, котрі можуть бути використані при аналізі проблеми кримінологічної безпеки держави, таких формівних наукових напрямів, як глобалістика, оскільки інші наукові дисципліни, будучи більш традиційними і відомими, залучають менше уваги в плані інноваційних пошуків нових методологічних рішень.

Термін «глобалізація» (від англ. globalization) спочатку трактувався дещо інакше, ніж зараз. Ще в середині 90-х років з цим поняттям зв'язувався процес міжнародного масштабу, обумовлений інвестиціями на фінансових ринках, які визначалися, в основному, технічними досягненнями.

Потужний фактор глобалізації – відмова колишніх комуністичних країн і режимів соціалістичної орієнтації третього світу від колишньої моделі розвитку. Та і ті комуністичні держави, що залишилися дотепер, також встають на ринкові рейки. Стираються грані між різними варіантами самої ринкової моделі. Західна Європа частково обмежує соціальну орієнтованість економіки, а Східна Азія послаблює державне втручання в життя. Все більш інтернаціональним стає фінансовий і виробничий капітал. Транснаціональні корпорації контролюють вже понад 1/3 всіх активів приватних компаній. Глобалізації сприяє і наростанню нових загроз, яким людство може протистояти лише спільно, – тероризму, наркоторгівлі, поширенню ядерної зброї, екологічним катастрофам тощо [3].

Як і будь-який інший феномен в історії людства, глобалізація має плюси і мінуси, причому різні країни, народи, соціальні шари й індивіди сприймають одні і ті ж її аспекти неоднаково.

Багато суперечок ведеться про дату початку глобалізаційних процесів. Хтось вважає, що глобальні процеси почалися з епохи перших навколосвітніх плавань, хтось – із зародження капіталізму, а хтось – з друкарства. Нам видається, що перші передумови виникнення глобальних проблем, або початок процесу глобалізації, можна віднести до другої половини XX століття. Друга світова війна стала першою глобальною війною, в яку у тій або іншій мірі виявилися залучені всі континенти. Відразу після війни була створена глобальна міжнародна організація – ООН. У ці ж роки стала занепадати колоніальна система і виник комплекс соціально-економічних проблем незалежних держав, що розвиваються. У той же час процеси науково-технічної революції, в тому числі зв'язку та інформації, не тільки склалися, але і стали впливовим політичним та економічним чинником. Можна сказати, таким чином, що перший період формування глобальних процесів припав на третю чверть XX століття.

Другий період – 1970-1990-ті рр. можна охарактеризувати як перехід процесів глобалізації у формально визнаний світовим співтовариством стан, коли «раптом» людство зіткнулося з комплексом глобальних проблем, назвало їх і зробило перші боязкі спроби їх вирішення, наприклад, в області міжнародної безпеки, економічного і гуманітарного співробітництва.

З кінця 1990-х років почався третій період глобалізації, у якого з'явилися суттєві особливості, пов'язані з появою конкретних загроз, які перетворилися у глобальні проблеми другого етапу.

По-перше, досягнення НТР в області інформатики та зв'язку, розвитку міжнародних контактів, особливо бурхливий розвиток Інтернету призвели до створення глобального світового співтовариства, коли національні кордони у все більшій мірі стають умовностями. У всякому разі, збереження закритих, авторитарних суспільств, обмеження передачі знань, інформації і пересувань людей стають практично неможливими. Саме по собі це вже не просто позитивне явище, але й проблема, а іноді загроза національній ідентичності, тобто національній безпеці.

По-друге, багато націй і держав справедливо виявило в процесах глобалізації явну загрозу своєму розвитку, навіть існуванню. В цілому ряді країн з'явилося занепокоєння правлячих еліт, сформувалися соціальні групи протидії процесам глобалізації. Іншими словами, відбулася серйозна переоцінка, коли ці процеси стали сприйматися, у тому числі, і виключно з негативними характеристиками.

По-третє, формування нової, «двополюсної» світобудови «Північ – Південь» при очевидному зростанні впливу США – не тільки політичного, економічного, фінансового, але й інформаційного, і технологічного.

При цьому слід зазначити, що в англійській мові слово «глобалізація» було вперше вжито в його сучасному значенні лише в 1960 р. [4; 5; 6; 7]. Разом з тим ідеї світового або «вселенського» об'єднання виникли задовго до виділеного нами першого періоду.

Сучасні дослідники з різних країн представляють глобальний світ у вигляді системи різноманітних економік, держав, суспільств, ідеологій і культур. Методологічним ключем до цього різноманіття виступають розроблені поняття «світ-система» та «світ-економіка» В. Валлерстайна. Основою «світ-економіки» є не стільки сума економічних відносин у світі, скільки сама система взаємодії міжнародних чинників, провідну роль у якій відіграють найбільш економічно сильні з них. А основними рисами «світ-системи» є всесвітня організація виробництва, зростання ролі транснаціональних корпорацій у світовому господарстві, інтернаціоналізація капіталів і ринків продуктів при одночасній сегментації ринку праці, зменшення можливостей державного втручання у сферу фінансів і пов'язана з цим глобальна тенденція «фінансизації», що виражається у високих процентних ставках, «плаваючих» обмінних курсах, сво-

боді трансфертів, всюдискрізної приватизації [8, с. 231–232].

Поряд з глобалізацією увага вчених зараз нерідко зосереджується на такому явищі, як глобалізм. Якщо поняття «глобалізація» характеризує глибокі суспільні трансформації, що відбуваються поза нами, то термін «глобалізм» відображає зміни, що спостерігаються в суб'єктивній сфері [9].- У міру практичного освоєння світу, що глобалізується, суспільство відображає його у своїй свідомості, породжуючи комплекс ідей і емоцій, названий глобалізмом, який, як форма суспільної свідомості, фіксуючий об'єктивний процес глобалізації, вбирає в себе прагнення людей до колективного стилю мислення, тенденцію ідентифікації зі світовою цивілізацією, всім людством. Поступове осмислення і розробка глобальної проблематики і веде до оформлення вже згаданої нами спеціальної галузі знань, що виникає на стику декількох наук – глобалістики.

Сьогодні всі країни тією чи іншою мірою потерпають від глобальних проблем розвитку людства: погіршення екологічної ситуації, глобальне потепління, нерівномірне і неконтрольоване зростання населення в одних країнах і його катастрофічне зменшення – в інших, нелегальна міграція, торгівля людьми, наркоманія, контрабанда, нерівномірність соціально-економічного розвитку країн, періодичні глобальні фінансово-економічні кризи, брак продовольства та питної води, гонка озброєнь і розповсюдження зброї масового ураження, зокрема ядерної, поширення релігійного екстремізму, тероризму та міжнародної злочинності. Як бачимо, чимало з цих проблем торкається також питань кримінологічної безпеки. Безпосередньо перед Україною як частиною глобалізованого світу постає майже весь спектр зазначених глобальних проблем. І не тільки Україна, навіть найпотужніші країни світу не в змозі самотужки їх розв'язати, тому для подолання цих проблем людство об'єднує свої зусилля і ресурси [10].

Наразі жодна країна світу, якою б потужною вона не була, не може існувати ізольовано від решти світу [там же]. Україна не є суб'єктом глобалізації і відноситься в цьому аспекті до периферійних держав. Це обумовлено як рівнем її соціально-економічного розвитку, так і місцем та роллю держави в сучасній світовій політичній «грі подій та впливів» [11]. Глобалізацію не можна відділити від конкурентоспроможності. Хто є конкурентоспроможнішим, той і є глобальнішим. Вихід на міжнародні ринки пов'язаний із жорсткою конкуренцією [12]. Згідно з рейтингами міжнародних економічних організацій, Україна за рівнем конкурентоздатності посідає одне з останніх місць. Курс уряду на лібералізацію зовнішніх відносин не виправдав покладених на нього надій і не реалізував конкурентні переваги України [13]. Лібералізм (свобода норм, вибору напрямів соціальної активності, вільний ринок, скасування кордонів та митних перешкод) поширюється як світоглядна орієнтація людини і суспільства, що раціонально діє й оптимально розвивається на сучасному відрізку часу. Справді, лібералізація обміну, нові форми міжнародного розподілу праці, ріст руху капіталів, посилення конкурентної боротьби дають змогу досягати економічного росту в багатьох країнах світу, сприяють розширенню зайнятості, зниженню рівня бідності і підвищенню добробуту [11].

В Україні, наукове співтовариство якої долучилося до вивчення глобалістики із запізненням на кілька років, тим не менше, створена цікава наукова бібліографія проблеми. Деякі з вітчизняних публікацій щодо осмислення глобалізаційних тенденцій та реалій, з аналізу негативних наслідків глобалізації, узагальненню даних про зростання світоцілостності та регіоналізації сучасного світу та деяких інших проблем перевершують рівень робіт західних авторів. Це незвичне для нас явище в суспільствознавстві можна пояснити, по всій видимості, кількома обставинами:

а) з самого початку глобалізаційній проблематикою в Україні зайнялися провідні вчені, що відразу підняло дослідницьку планку на помітну висоту;

б) більшість українських робіт по глобалізації вигідно відрізнялася від багатьох західних публікацій своєю аналітичністю,

у той час як праці зарубіжних авторів іноді нагадували ідеолого-пропагандистські вправи по обґрунтуванню глобальної ролі США і неминучості «вестернізації» світу;

в) той факт, що не зовсім вдалий хід реформування України в перше десятиліття її існування перетворив країну на об'єкт впливу всіх або майже всіх негативних сторін глобалізації, які аналізували і відображали у своїх роботах українські вчені, також став однією з причин досить високої якості вітчизняних робіт з глобальних проблем.

Звертаючись до проблематики світового розвитку і до такої його тенденції, як глобалізація, нас передусім цікавить місце, яке може і повинна займати Україна в нинішньому глобалізованому світі. Все, що відбувається у планетарному співтоваристві народів, є сучасним етапом самоорганізації світу, довготривалих тенденцій еволюції якого не можна не враховувати. У виникаючий на наших очах транснаціональний світ Україна повинна увійти на правах партнера, як країна, що створила культуру світового класу, що володіє серйозним науковим потенціалом, здатна збагатити людство оригінальним досвідом ефективного і заснованого на свободі, рівності і справедливості суспільного розвитку. Такий варіант інтеграції буде служити основою безпечного розвитку не тільки України, але і всього світового співтовариства.

У продовженні вищезазначеного слід відмітити, що об'єктивним індикатором успішності інноваційної політики країн світу є Глобальний індекс інновацій (Global Innovation Index), який із 2007 р. публікується щорічно як головний інструмент для оцінки стану інновацій. Лідерами «Глобального індексу інновацій – 2017» стали Швейцарія, Швеція і Нідерланди. У першу десятку також потрапили Сполучені Штати Америки, Великобританія, Данія, Сінгапур, Фінляндія, Німеччина та Ірландія. На пострадянському просторі найкращі показники продемонстрували Естонія (25-те місце), Латвія (33-те місце) і Литва (40-ве місце). Потім слідують Росія (45-те місце), Україна посідає 50 місце рейтингу (2007 р. – 42-ге місце, 2013 р. – 47-ме місце, 2014 р. – 63-тє місце), далі йдуть Молдова (54-те місце), Арменія (59-те місце), Грузія (68-е місце), Казахстан (78-е місце), Азербайджан (82-е місце). Найгірші показники – в Білорусії (88-е місце), Таджикистан та Киргизстан зайняли 94 та 95 місця (усього в рейтингу представлені127 країн) [14].

До теперішнього часу вивчення глобалізації дозволяло виділити кілька принципових форм її прояву, на які найчастіше звертають увагу дослідники і пізнання яких дає можливість краще зрозуміти суть феномена.

По-перше, технічний прогрес привів до зміни комунікаційних можливостей у просторі і часі. Повільно, протягом тисячоліть йшов процес комунікаційного стиснення світу, перетворення його на «світове село», де всі знайомі один з одним і становлять єдине суспільство. Цьому сприяв цілий ряд фундаментальних відкриттів і досягнень: географічне освоєння світу арабськими, китайськими та європейськими мореплавцями, розвиток гуманістичних традицій культури і науки, винахід книгодрукування і механічних годинників, поширення транспорту та телебачення, підкорення людиною космічних просторів і становлення глобальної мережі Інтернет. Просторово-часове ущільнення істотно скоротило не тільки фізичні, але і соціальні дистанції, що розділяють громадян інформаційного суспільства.

По-друге, різко зростають масштаби взаємозв'язків та ступінь взаємозалежностей у сучасному суспільстві. Це відбувається настільки інтенсивно і наочно між соціальними спільнотами та рухами, країнами та континентами, транснаціональними корпораціями (ТНК) та ринками, що відомий соціолог М. Кастельс назвав нинішнє суспільство «мережевим», де як ядра утворюється глобальна економіка, яка, на відміну від ієрархічно побудованої моделі світової економіки Ф. Броделя і В. Валлерстайна, «працює як єдина система в режимі реального часу і масштабі всієї планети» [15, с.105].

По-третє, неухильно міцніє процес взаємодії різних культур, який наполегливо пробивався крізь століття завдяки інозем-

ним завоюванням, морським експедиціям, торговим шляхам, прозелітизму. Сучасні електронні засоби зв'язку, дистанційної освіти і масової інформації зробили можливим обмін культурними зразками у найширших масштабах, детально і з величезними швидкостями. Люди в різних кінцях світу все більше переймаються усвідомленням того, що вони живуть у єдиному плюралістичному, мультикультурному світі.

По-четверте, прискорене формування системи глобальних соціальних взаємодій як основи планетарного соціуму виявилося можливим у силу «роздержавлення» системи міжнародних відносин. Зміна характеру глобального соціального процесу стала результатом зміни складу суб'єктів відносин та додавання великої кількості транснаціональних суб'єктів і організацій. Практично у всіх країнах помітно зросла роль ТНК, котрі вибудовують свою економічну стратегію не у відповідності з національними інтересами, а згідно із законами світового ринку.

І все ж до глобалізації, на наш погляд, необхідно підходити як якісно нового явища, процесу, а не тільки як до групи виниклих проблем. Хоча з таким твердженням може не погодитися багато вчених. Але якщо у глобалізації не бачити реальний і новий процес, то неможливо знайти ні принципово нові методи дослідження, ні оригінальні і якісно нові способи вирішення проблем кримінологічної глобальної безпеки.

Але усвідомлюючи і досліджуючи процеси глобалізації, необхідно зберегти самобутність, особливо у підходах до забезпечення кримінологічної безпеки. В іншому випадку світовому співтовариству, в тому числі і Україні, буде нав'язано одне єдине уявлення, а також, природно, один набір практичних заходів і форм міжнародного співробітництва. Збереження національної особливості в підходах до вирішення глобальних проблем, на наш погляд, є обов'язковим.

Висновки

Підводячи підсумок, ми робимо висновок про необхідність розширення меж розуміння кримінологічної безпеки з урахуванням глобалістських тенденцій світового розвитку. Що, у свою чергу, ставить проблему нового визначення об'єкта і предмета безпеки держави і світового співтовариства, які охоплювали б своїм змістом закономірності, принципи і механізми політики забезпечення його безпеки на основі гарантованого забезпечення безпеки індивідуума і цивілізації в цілому.

Література

1. Kennedy, P. Preparing for the twenty-first century. New York: Random House, 1993. 428 p.
2. Rodrik Dani. Has Globalization Gone Too Far? Washington, D.C.: Institute for International Economics, March 1997. 128 p.
3. Баженов Е. П. Глобализация как объективный процесс//Независимая газета, 2002 (13.02.2002 г.). URL: http://www.ng.ru/ideas/2002-02-13/11_process.html (дата звернення: 10.12.2017).
4. D. Held, A. MacGrew, L. Goldblatt, J. Perraton. Global Transformations: Politics, Economics and Culture. Stanford University Press, 1999. 515 p.
5. Wallerstein I. The Modern World-System: Capitalist Agriculture and the Origins of the European World-Economy in the Sixteenth Century. New York: Academic Press, 1976, pp. 229–233.
6. Gilpin, R. The political economy of international relations. Princeton University Press Princeton, NJ. 1987. 472 p.
7. Mauro F. Guillén The Limits of Convergence: Globalization and Organizational Change in Argentina, South Korea, and Spain. Princeton, 2003. 304 p.
8. Цыганков П. А., Галтунг И. Неомарксизм и социология международных отношений//Социально-политический журнал.1998. № 2. С. 231–232.
9. Robin Cohen, P. Kennedy Global Sociology. Third edition. N.Y.: Palgrave 2012. 488 p.
10. Волович О. О. Глобалізація: переваги і загрози для нашої//Одеські Вісті. URL: https://izvestiya.odessa.ua/node/23646 (дата звернення: 12.12.2017).

АНОТАЦІЯ

Статтю присвячено дослідженню проблем методології кримінологічної теорії безпеки із застосуванням методів глобалістики. Підкреслюється необхідність вивчення та аналізу проблем політичного управління безпекою на глобальному, регіональному рівнях та рівні окремої країни, а також розкриття всього різноманіття механізмів забезпечення кримінологічної безпеки індивідуума, нації та цивілізації.

Ключові слова: безпека, кримінологічна безпека, методологія, глобалізація, глобалістика, забезпечення кримінологічної глобальної безпеки.

SUMMARY

The article is devoted to problems of the methodology of criminological theory to security using the methods of global studies. Emphasizes the need to study and analysis the problems of political security control at the global, regional and country level, as well as the disclosure of the variety of enforcement mechanisms criminological security of the individual, nation and civilization.

Keywords: safety, criminological security, methodology, globalization, globalism, providing the criminological global security.

11. Фурса О. О. Україна і глобалізація: проблеми і тенденції. URL: http://intkonf.org/fursa-oo-ukrayina-i-globalizatsiya-problemi-tatendentsiyi (дата звернення: 12.12.2017).

12. Дахно І. І. Міжнародна економіка: [навч. посіб.]; 2-ге вид., випр. і доп. К.: МАУП, 2006. 248 с.

13. Вплив та наслідки світової глобалізації для економіки України. URL: http://www.rusnauka.com/11_NPE_2012/Economics/15_107590.doc.htm (дата звернення: 10.12.2017).

14. The Global Innovation Index. Analysis explore the interactive database of the GII 2017 indicators. URL: https://www.globalinnovationindex.org/analysis-indicator (дата звернення: 10.12.2017).

15. Кастельс М. Информационная эпоха: экономика, общество и культура. М.: ГУ ВШЭ, 2000. 608 с.

ПОНЯТТЯ І ЗМІСТ ПРАВА НА ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

ШЕСТАКОВ Вадим Іванович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.1

В статье на основании анализа научной литературы и уголовного процессуального законодательства рассмотрен вопрос о природе права на обжалование процессуальных решений, действий или бездействия в уголовном процессе. Предложено определение понятия данного права как совокупности правовых возможностей лица обратиться с жалобой в суд с целью восстановления прав которые, по его мнению, были нарушены определенным решением, действием или бездействием. Установлено содержание указанного процессуального права и пути совершенствования механизма его реализации в уголовном процессе Украины.

Ключевые слова: права человека, судебная защита, право на справедливый суд, уголовный процесс, принципы уголовного производства, обжалование процессуальных решений, действий или бездействия.

Постановка проблеми

Право на оскарження процесуальних рішень, дій або бездіяльності у кримінальному провадженні має бути гарантоване у будь-якій демократичній державі. Оскільки Україна належить саме до таких країн, зазначена проблематика повинна постійно залишатись у полі зору науковців і практиків. Уявляється, що дослідження питань щодо належного забезпечення зазначеного права у вітчизняному кримінальному процесі може бути повним лише за умови з'ясування його сутності та структури. Перший аспект має вирішальне значення щодо вирішення питання про обсяг досліджуваного права особи, а другий дасть можливість створити ефективний механізм його реалізації згідно з передовими світовими стандартами кримінального судочинства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Теоретичні та прикладні проблеми оскарження рішень, дій чи бездіяльності у кримінальному процесі були предметом розгляду у наукових працях Ю. П. Аленіна, С. А. Альперта, О. П. Банчука, Є. П. Бурдоль, Д. М. Валігури, І. В. Гловюк, Ю. М. Грошевого, А. Б. Касумової, Д. І. Клепки, О. П. Кучинської, Л. М. Лобойка, В. Т. Маляренка, В. Т. Нора, М. А. Погорецького, В. В. Назарова, В. Г. Уварова, В. П. Шибіка, М. Є. Шумила, О. Г. Шило, В. І. Шишкіна, С. Г. Штогуна, О. Г. Яновської та інших авторів.

Не вирішені раніше проблеми

Проте питання щодо сутності та змісту права особи на оскарження рішень, дій чи бездіяльності у кримінальному провадженні залишається дискусійним, а чимало стверджень дослідників є суперечливими. Це призводить до суттєвих труднощів у визначенні меж та суб'єктів оскарження, розробленні та впровадженні дієвого механізму реалізації відповідної засади кримінального провадження. У свою чергу, у судовій практиці виникають проблеми у забезпеченні доступу до правосуддя з метою оскарження, швидкого й ефективного відновлення порушених прав.

Таким чином, **метою даної статті** є визначення на основі аналізу нормативно-правових актів, наукової літератури та судової практики правової природи, сутності та змісту права на оскарження процесуальних рішень, дій або бездіяльності, а також можливих напрямів удосконалення механізму його реалізації у кримінальному провадженні.

У науці кримінального процесу та судовій практиці право особи оскаржити неостаточне процесуальне рішення відносять до числа основних. Воно закріплено як у внутрішньодержавному законодавстві, так і міжнародних нормативно-правових актах з прав людини та здійснення судочинства.

Так, ч 1 ст. 55 Конституції України встановлює, що «кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб» [1]. Зазначена конституційна норма спрямована на належну реалізацію в країні міжнародних стандартів справедливого судочинства в аспекті забезпечення оскарження до суду можливого порушення прав і свобод людини з боку державних органів.

Безпосередньо право на оскарження дій, рішень чи бездіяльності в міжнародних документах з прав людини не закріплене, проте воно виступає невід'ємною складовою права на справедливий суд (судовий захист).

Так, ст. 8 Загальної декларації прав людини визначає право кожної особи на відновлення в правах компетентними національними судами у разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом. Водночас ст. 10 цієї декларації встановлює, що кожна людина має право, щоб для визначення її прав та обов'язків і обґрунтованості пред'явленого їй кримінального обвинувачення її справа була розглянута незалежним і безстороннім судом [2]. Ст. 2 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права зобов'язує кожну державу забезпечувати кожній особі, права якої порушено, ефективний засіб правового захисту, у тому числі розвивати можливості судового захисту [3]. У свою чергу, у ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод визначено право на справедливий суд, а ст. 13 – право на ефективний засіб юридичного захисту [4].

У науковій літературі цілком справедливо відзначається, що право на справедливий суд має складну внутрішню структуру, до якої входять в числі інших елементів також і право оскаржити неостаточне судове рішення та право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності державних органів чи службових осіб [5, с. 179; 6, с. 289]. З таким підходом важко не погодитись, адже максимально гарантувати право на справедливий суд без надання реальної можливості оскарження неправомірних дій, рішень чи бездіяльності не можна. Саме тому забезпечення права на оскарження рішень, дій чи бездіяльності є загальною засадою вітчизняного кримінального провадження, встановленою у п. 17 ч. 1 ст. 7 КПК України та визначеною у ст. 24 КПК України. Досліджуване право в юридичній літературі справедливо розглядається як одне з основних прав людини і важлива гарантія захисту особою своїх прав і свобод від їх порушення як з боку органів, що здійснюють кримінальне провадження, так і з боку інших осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві [7, с. 76].

Разом з цим слід відзначити, що у науці кримінального процесу право на оскарження нерідко ототожнюється із поняттям «оскарження».

Так, наприклад, А. М. Євмін визначає касаційне оскарження як право подання касаційної скарги у встановленому КПК порядку щодо перевірки судових рішень суду першої та апеляційної інстанцій, які набули законної сили, вимогам закону задля захисту та відновлення порушених прав учасників кримінального провадження [8, с. 11].

Загалом можна констатувати, що науковці по-різному підходять до розуміння оскарження у кримінальному процесі. У зв'язку з цим Д. І. Клепка цілком слушно відзначає, що оскарження в юридичній літературі розглядається з різних позицій: 1) як одне з основних прав людини; 2) як форма правового захисту; 3) як кримінально-процесуальна гарантія; 4) як інститут кримінального процесуального права; 5) як діяльність з подання, прийому, реєстрації та вирішення скарги; 6) як комбіноване поняття, що вклю-

чає вузьке (подання скарги) та широке (діяльність судді щодо вирішення скарги або відповідний правовий інститут) [9, с. 20-24].

На нашу думку, не всі вказані позиції є обґрунтованими. Зокрема, вважаємо, що слід розрізняти поняття «право на оскарження» та «оскарження». Уявляється, що семантичне значення слова «оскарження» як дії з офіційного подання скарги [10, с. 767] навряд чи дозволяє ототожнювати його із правом як встановленою законом можливістю, свободою зазначеної дії. Тому право на оскарження є встановленою та гарантованою законом можливістю особи подати скаргу на процесуальні рішення, дії або бездіяльність, які, на її думку, порушують її права. Водночас оскарження є безпосередньо самою діяльністю з подання, приймання та вирішення відповідної скарги.

У зв'язку з цим заслуговує на увагу точка зору С. О. Пшенічко щодо розуміння оскарження на досудовому розслідуванні саме як кримінально-процесуальної діяльності (сукупності юридичних дій суб'єкта, що полягають у відповідному зверненні в письмовій чи усній формі) та окремого субінституту (сукупності кримінально-процесуальних норм) по відношенню до інституту оскарження [11, с. 16].

Таким чином видається, що поняття «оскарження» у кримінальному процесі доцільно трактувати лише у вузькому розумінні, тобто як діяльність суб'єктів щодо подання скарги на процесуальні рішення, дії або бездіяльність.

У свою чергу, сукупність процесуальних норм, що регламентують оскарження, є відповідним інститутом кримінального процесуального права.

В. О. Попелюшко цілком слушно підкреслює, що оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування є одним із елементів великого і складного кримінального процесуального інституту оскарження рішень, дій чи бездіяльності державних органів та службових осіб, що здійснюють кримінальне провадження. Цей інститут охоплює приписи процесуальних норм щодо предмета, суб'єктів оскарження, порядку подачі, розгляду скарги та його результатів [12, с. 12]. Отже, засада забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності є основою відповідного інституту кримінального процесу України. У свою чергу, саме вказане право є тим об'єктом, на захист якого спрямована дія відповідної засади кримінального провадження.

Встановлення природи зазначеного права особи має принципово важливе значення для вирішення питання щодо його обсягу та відповідно встановлення законодавчих обмежень на оскарження у кримінальному процесі. У цьому зв'язку в науковій літературі досить поширеною є точка зору щодо різної правової природи оскарження рішень суду та оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності слідчого та прокурора. Це дає можливість обґрунтувати обмеження останнього з метою убезпечення від можливих затягувань досудового розслідування шляхом зловживання правом на оскарження.

Так, на думку І. І. Заболотного, право на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності на досудовому розслідуванні є невід'ємним диспозитивним правом учасника кримінального провадження, спрямованим на відновлення порушених прав та законних інтересів шляхом звернення до представника судової влади (слідчого судді) як до незаангажованого відомчими інтересами арбітра у вирішенні кримінального процесуального конфлікту [13, с. 335]. Вказаний науковець підтримує думку про те, що оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності органу дізнання, слідчого, прокурора, судді чи суду на досудовому провадженні має зовсім іншу правову природу, ніж оскарження судових рішень [14, с. 140; 13, с. 335]. Зазначений підхід базується на тому, що забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності на досудовому розслідуванні не може, на думку автора, розглядатись як абсолютна гарантія, адже її правова природа пов'язана з розробкою та наданням учасникам кримінального провадження ефективних засобів правового захисту, таких як судовий контроль і прокурорський нагляд [13, с. 337].

На нашу думку, наведена позиція не є беззаперечною. Зокрема, вона заснована на розумінні природи вказаного права особи як

такого, що встановлене у ст.13 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Проте трактування цієї норми у рішеннях Європейського Суду з прав людини дало Т. М. Мірошниченко підстави стверджувати, що вона має підлеглий (додатковий) характер та її зазвичай застосовують разом із іншою – матеріальною нормою Конвенції [15, с. 390]. Також відзначимо, що дана норма трактується Європейським Судом в основному не з точки зору сутності певного права, а в аспекті наявності ефективних національних засобів юридичного захисту порушених прав.

З приводу співвідношення ст. 13 та п. 1 ст. 6 Конвенції у рішеннях ЄСПЛ цікавими є висновки О. В. Садовської, котра підкреслила, що його особливість залежить від того, яка складова права на справедливий судовий розгляд не була виконана. Так, з одного боку, Суд стверджує, що у разі, якщо обстоюване особою право, передбачене Конвенцією, є «цивільним правом», визнаним у межах внутрішнього права, – таким, наприклад, як право власності («Спорронґ і Льоннрот проти Швеції», п. 88), чи заявник ставить під сумнів адекватність наявних апеляційних чи касаційних процедур («Камасинський проти Австрії», п. 110), то гарантії п. 1 ст. 6 є суворіші за ст. 13 і поглинають останню («Бруалла-Ґомес де ла Торре проти Іспанії», п. 41). Однак про жоден частковий збіг не йдеться, коли стоїть питання щодо того, чи було заявникові в тому чи іншому випадку забезпечено розгляд упродовж розумного строку при встановлені обсягу його цивільних прав та обов'язків чи обґрунтованості кримінального обвинувачення проти нього. Оскільки воно не тотожне питанню про те, чи мав заявник у межах національного права змогу скористатися із засобів правового захисту для обговорення своєї скарги, поданої на цій підставі. Тому при визнанні порушення права на розгляд упродовж розумного строку, що носить окреме значення, одночасно визнається недотримання п. 1 ст. 6 та ст. 13 Конвенції («Кудла проти Польщі» п. 147) [16, с. 207-208].

Таким чином, видаються непереконливими аргументи щодо встановлення правової природи права на оскарження процесуальних рішень, дій або бездіяльності на досудовому розслідуванні як похідної права на ефективний засіб юридичного захисту, тоді як права на оскарження судових рішень як складової права на судовий захист (справедливий суд), визначеного ст. 8, 10 Загальної декларації прав людини та ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. У протилежному випадку є можливість обґрунтування законодавчих обмежень на звернення особи, чиї права порушуються під час досудового розслідування, до суду за захистом. Отже, позицію законодавця, який ст. 303 КПК України обмежив можливість оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора під час досудового розслідування, доцільно переглянути.

На нашу думку, право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності у кримінальному провадженні є невід'ємним правом людини, однією з прав-гарантій більш широкого права на судовий захист. У цьому сенсі основною уявляється норма ст. 8 Загальної декларації прав людини та ч. 1 ст. 55 Конституції України.

Визначальною ознакою, яка має використовуватись для вирішення питання щодо законодавчого обмеження можливості звернутись до суду зі скаргою на певні рішення, дії чи бездіяльність має бути не стадія кримінального провадження (досудова чи судова) і не суб'єкт, чиї рішення, дії або бездіяльність оскаржуються, а різновид порушеного права. Якщо мова йде про порушення основних прав людини, право на оскарження до суду не може бути обмежене. В інших випадках допустимо встановлення інших ефективних засобів юридичного захисту.

Враховуючи вищевказане, вважаємо, що питання щодо правової природи права на оскарження рішень, дій чи бездіяльності у кримінальному провадженні доцільно розглядати в цілому, безвідносно від його стадії або суб'єкта, рішення, дії чи бездіяльність якого призвели чи можуть призвести до порушення прав людини. Тобто оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора, як і оскарження судових рішень, є складовою конституційного права людини на судовий захист (справедливий суд). Мова про принципово іншу правову природу може йти лише щодо оскарження

слідчим рішень, дій чи бездіяльності прокурора, оскільки в даному випадку мають місце правовідносини між суб'єктами владних повноважень.

Видається, що право на оскарження процесуальних рішень, дій або бездіяльності у кримінальному процесі є встановленою законом сукупністю правових можливостей кожної особи звернутись зі скаргою до суду з метою відновлення прав, які, на її думку, були порушені певним рішенням, дією або бездіяльністю. Ці можливості встановлюються відповідними правовими нормами, які утворюють складний зміст зазначеного права особи. Правова природа вказаного права полягає в тому, що воно є частиною більш широкого права на судовий захист (справедливий суд), визначеного Конституцією України та ключовими міжнародними актами у сфері прав людини.

До змісту права на оскарження процесуальних рішень, дій або бездіяльності доцільно віднести: 1) засаду кримінального провадження, визначену ст. 24 КПК України; 2) правові норми, що надають правові можливості оскарження у процесуальному статусі сторін та інших учасників кримінального провадження, визначенні порядку збирання доказів, вимогах щодо процесуальних рішень тощо (ч. 5 ст. 55, п. 2 ч. 3 ст. 93, ч. 5 ст. 110, ч. 2 ст. 117, ч. 5 ст. 190, ч. 2 ст. 284 КПК України); 3) кримінальні процесуальні інститути оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування або прокурора під час досудового розслідування (§ 1 глави 26 КПК України) та оскарження ухвал слідчого судді під час досудового розслідування (§ 2 глави 26 КПК України);- 4) правові норми, що визначають правові можливості оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності у судовому провадженні (ч. 4 ст. 314, п. 3 ч. 1 ст. 372, п. 1, 2 ч. 4 ст. 374, ч. 1 ст. 376, ч. 4 ст. 380, ч. 5 ст. 382, ч. 2 ст. 467 КПК України); 5) кримінальні правові інститути щодо судового провадження з перегляду судових рішень в суді апеляційної (глава 31 КПК України) та касаційної (глава 32 КПК України) інстанції; 6) правові норми, що визначають можливості оскарження в особливих порядках кримінального провадження (ч. 4 ст. 475, ч. 4 ст. 476, ч. 4 ст. 501, ч. 3 ст. 509, ч. 2 ст. 511, ст. 516 КПК України), під час виконання судових рішень (ст. 537, ч. 6 ст. 539 КПК України), у межах міжнародної правової допомоги при проведенні процесуальних дій (ст. 572 КПК України), заходів щодо екстрадиції (ч. 7 ст. 583, ч. 9- ст. 584, ч. 3 і 4 ст. 590, ст. 591 КПК України), виконання вироку іноземної держави та передачі засуджених осіб (ч. 9 ст. 603, ч. 7- ст. 610 КПК України.

Висновки

Підсумовуючи викладене, відзначимо, що право на оскарження процесуальних рішень, дій або бездіяльності у кримінальному провадженні є складовою частиною, невід'ємним елементом права на судовий захист (справедливий суд). Воно являє собою встановлену законом сукупність правових можливостей особи звернутись зі скаргою до суду з метою відновлення прав, які, на її думку, були порушені певним рішенням, дією або бездіяльністю. До його змісту слід відносити всі визначені кримінальним процесуальним законом умови та засоби, що надають можливість особі, права якої, на її думку, порушені, скористатись зазначеним правом із метою ефективного відновлення порушених прав.

Належна реалізація засади забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій або бездіяльності шляхом надання кожній особі реальних можливостей здійснити оскарження та відновити порушені права на всіх стадіях кримінального процесу є обов'язковою умовою дотримання передових європейських стандартів кримінального судочинства. Відповідно, удосконалення існуючого механізму оскарження у кримінальному процесі є перспективним напрямом подальших наукових досліджень.

Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України. База даних «Законодавство України»*. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.

2. Загальна декларація прав людини : прийнята і проголошена резолюцією 217 А (ІІІ) Ген. Асамблеї ООН від 10 груд. 1948 р.

АНОТАЦІЯ

У статті на підставі аналізу наукової літератури та кримінального процесуального законодавства розглянуто питання щодо природи права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності у кримінальному процесі. Запропоновано визначення поняття зазначеного права як сукупності правових можливостей особи звернутись зі скаргою до суду з метою відновлення прав, які, на її думку, були порушені певним рішенням, дією або бездіяльністю. Встановлено зміст вказаного процесуального права та шляхи удосконалення механізму його реалізації у кримінальному процесі України.

Ключові слова: права людини, судовий захист, право на справедливий суд, кримінальний процес, засади кримінального провадження, оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності.

: неофіц. пер. *Офіційний вісник України*. 2008. № 93. Ст. 3103.

3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. *Верховна Рада України. База даних «Законодавство України»*. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (04.11.1950). *Офіційний вісник України*. 1998. № 13. С. 270.

5. Шило О. Г. Право на судовий захист у кримінальному судочинстві України: поняття та нормативний зміст. *Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук.* праць / Акад. правових наук України, Ін-т вивч. пробл. злочинності. Вип. 15. С.173–181.

6. Коровайко О. І. Сутність і зміст права на судовий захист у кримінальному судочинстві. Прикарпатський юридичний вісник. 2015. Вип. 3 (9). С. 286–290.

7. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково практичний коментар: у 2 т ./ за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А. В. Портнова. Харків: Право, 2012. Т. 1. 768 с.

8. Євмін А. М. Касаційне оскарження судових рішень у кримінальному провадженні: автореф. дис. … канд. юрид. наук; спец. 12.00.09. Ірпінь, Держ. ун-т фіскальної служби, 2016. 19 с.

9. Клепка Д. І. Оскарження рішень дій чи бездіяльності під час досудового розслідування як окремий вид провадження: дис. … канд. юрид. наук; спец. 12.00.09. Х., Нац. юрид. акад. ім. Я. Мудрого, 2017. 211 с.

10. Словник української мови. [В 10 т.]. Т. 5. Н - О / АН УРСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні ; [редкол.: І. К. Білодід (голова) та ін. ; уклад.: В. М. Білоноженко, А. П. Білоштан, В. П. Градова та ін. ; ред. тому: В. О. Винник, Л. А. Юрчук]. К. : Наук. думка, 1974. 840 с.

11. Пшенічко С. О. Повноваження слідчого судді з розгляду та вирішення скарг у досудовому провадженні: автореф. дис. … канд.. юрид. наук: спец. 12.00.09. Одеса, 2014. 23 с.

12. Попелюшко О. В. Оскарження захисником рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування та прокурора. *Адвокат*. 2012. № 10 (145). С. 12–15.

13. Заболотний І. І. Судовий контроль та прокурорський нагляд у механізмі забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності на досудовому розслідуванні. *Право і суспільство*. 2013. № 6-2. С. 334–338.

14. Сапін О. В. Проблеми нормативного закріплення права на оскарження судових рішень у кримінальному процесі. *Десяті осінні юридичні читання. Актуальні проблеми юридичної науки*: зб. тез. міжнар. наук. конф. Хмельницький: Вид-во Хмельницького університету управління і права, 2011. Ч. 4. С. 139–140.

15. Мирошниченко Т. М. Право на ефективні засоби захисту прав і свобод у кримінальному судочинстві і практика його забезпечення Європейським Судом з прав людини. *Університетські наукові записки*. 2012. № 4. С. 388-394.

16. Садовська О. В. Ефективні засоби правового захисту в контексті Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод: теоретичне розуміння та емпіричне застосування. *Учёные записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.* Серия «Юридические науки». 2013. Том 26. № 2-1 (Ч. 1). С. 203–212.

ПРОЦЕСУАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА КЛОПОТАННЯ ПРОКУРОРА ПРО ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

ГОЛОВКО Богдан Юрійович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.10

В статье ходатайство прокурора об освобождении лица от уголовной ответственности исследовано как документ, акт прокурора, итоговое решение стадии досудебного расследования. По сути – это обращенная к суду просьба прокурора о его отказе по предусмотренным в УК Украины основаниям от выдвижения лицу публичного обвинения и его осуждения. К ходатайству предъявляются требования законности, беспристрастности, обоснованности, мотивированности.

Ключевые слова: прокурор, уголовное производство, окончание досудебного расследования, ходатайство прокурора об освобождении от уголовной ответственности.

Постановка проблеми

Аналіз практики здійснення кримінального провадження засвідчує важливість у ньому процесуальних документів (актів), які є засобами відображення його етапів та результатів, виступають об'єктом оцінки ступеня забезпеченості під час досудового розслідування прав, свобод та законних інтересів учасників. Це дає підстави для виділення у структурі кримінальної процесуальної діяльності окремого її аспекту – аспекту процесуальних документів (актів), який є невід'ємною складовою кримінальної процесуальної форми, забезпечення дотримання якої є безпосереднім обов'язком прокурора. І тому питання процесуальної характеристики процесуальних документів (актів), вимог до них, до їх форми та змісту не втрачають своєї актуальності. Однак, найбільшої уваги, враховуючи їх роль та значення, заслуговують процесуальні рішення, зокрема ті, що складаються по завершенні етапів, стадій чи в цілому провадження, наприклад, клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності. І від вирішення низки теоретичних та практичних питань їх складання і реалізації залежить можливість належного здійснення прокурором його функцій у цій сфері, а також підвищення ефективності виконання такого завдання кримінального провадження, як охорона прав, свобод та законних інтересів його учасників.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Незважаючи на те, що питання процесуальних документів (актів) у кримінальному провадженні на етапі закінчення досудового розслідування завжди перебували у центрі уваги вчених-процесуалістів (С.М. Благодир, Н.Л. Боржецька, Г.І. Глобенко, Н.В. Глинська, О. А. Губська, Т.В. Каткова, В.М. Кобернюк, Г.Р. Крет, М.О. Майгур, Г.В. Рось, О.О. Торбас, Д.В. Шилова та ряд інших), але, як свідчить аналіз наукової літератури, у більшості праць учені хоча і характеризують той чи інший процесуальний акт, але не завжди наводять його розгорнену характеристику. Особливо це стосується актів прокурора на етапі закінчення досудового розслідування, адже його роль на цій стадії з прийняттям нового КПК України істотно змінилася.

Не вирішені раніше проблеми

Відсутність комплексних досліджень питань сутності, вимог та особливостей процесуальних актів етапу закінчення досудового розслідування, ролі у їх складанні прокурора, не забезпечує підґрунтя для удосконалення його процесуальної діяльності як особи, на яку покладено функцію керівництва досудовим розслідуванням, та не сприяє підвищенню рівня захисту прав, свобод та законних інтересів учасників процесу.

Метою статті є наведення процесуальної характеристики клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності.

Виклад основного матеріалу

Як відомо, кримінальна процесуальна діяльність має власну форму свого здійснення – процесуальну форму. З цього приводу зауважується, що всі дії осіб, які беруть участь у справі, знаходять своє відображення у письмових документах, адже самі по собі ці дії без передбаченої законом фіксації не мають юридичного значення, знаходяться поза межами процесуальної форми та не можуть стати основою прийняття передбачених законом рішень [1, с. 265]. Тобто цій сфері правозастосування, яка має виключно правовий характер (ст. 8, 19 Конституції України, ст. 9 КПК України), властиве, по-перше, обов'язкове документальне відображення процесуальної діяльності, по-друге, чітка регламентація підстав, умов та порядку їх ухвалення, складання або подання документів, по-третє, процесуальні документи засвідчують виконання завдань кримінального провадження. Це вказує, що документальна форма як засіб фіксації перебігу та результатів кримінального провадження є його невід'ємною властивістю. Тому питання процесуальної характеристики клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності слід розглядати через призму кримінального процесу, як діяльності, яка знаходить свій вияв у процесуальних документах (актах) прокурора.

Досліджуючи питання процесуальної характеристики цього клопотання, акцентуємо увагу на тому, що воно ухвалюється прокурором як результат виконання ним функції процесуального керівництва досудовим розслідуванням. Тобто характерні риси змісту, форми, вимог до вказаного клопотання нерозривно пов'язані з кримінальною процесуальною діяльністю взагалі та діяльністю прокурора зокрема, у тому числі і в частині здійснення ним його повноважень з метою виконання покладених на нього завдань (ст. 2 КПК України). Адже слушно вказано, що акти є правовими засобами забезпечення виконання завдань кримінального провадження [2, с. 21]. Тому процесуальна характеристика цього клопотання стосується його як документа, як акту прокурора та як його рішення на етапі закінчення досудового розслідування.

Стосовно природи клопотання прокурора, то воно, безумовно, є окремим різновидом загального поняття «документ». У мовознавстві під ним розуміється діловий папір, що посвідчує певний юридичний факт, підтверджує право на що-небудь, служить доказом чого-небудь [3, с. 314]. У документознавстві з приводу цього поняття вказується, що це складний об'єкт, що представляє собою єдність інформації (повідомлення) і матеріального (речового) носія, яка використовується в соціальному комунікаційно-інформаційному процесі як канал передачі інформації [4, с. 34; 5, с. 50]. З аналізу цих визначень можна вказати на наявність принаймні трьох основних ознак документа, а саме: 1) матеріальна основа (папір тощо) того, що він містить у собі; 2) внутрішній зміст, яким може бути певний юридичний факт, підтвердження права або доказ чого-небудь тощо; 3) забезпечення комунікаційно-інформаційного процесу, у якому документ є каналом передачі інформації. Тобто відсутність документу або однієї із його ознак (матеріального носія, інформації, не використання його як каналу передачі інформації) призведе до того, що не буде можливості посвідчити певний юридичний факт, підтвердити права учасника процесу чи доказати яку-небудь обставину. До речі, у ст. 1 Закону України «Про інформацію» поняття «документ» розкрито саме із урахуванням наведених ознак, а саме: «матеріальний носій, що містить інформацію, основними функціями якого є її збереження та передавання у часі та просторі» [6].

На підставі наведеного до основних ознак клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності, як до-

кумента, можна віднести: наявність матеріального носія (ст. 110, ч. 2 ст. 286, 287 КПК України); повідомлення (інформація), що міститься на цьому носії (ст. 287 КПК України); призначення для передачі інформації у процесі комунікації між учасниками кримінального провадження (ч. 3 ст. 285, ч. 3 ст. 286, ст. 288 КПК України). Таким чином, попередньо клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності можна характеризувати як самостійний документ, який складається прокурором на етапі закінчення досудового розслідування та являє собою зафіксовану у певній послідовності на матеріальному носії особливу форму каналу передачі в часі та просторі в соціальному комунікаційно-інформаційному процесі під час кримінального провадження систематизованої інформації про його результати та можливі наслідки. І саме на прокурора, як керівника досудового розслідування, покладено обов'язок забезпечити дотримання вимог кримінального процесуального законодавства при складанні документів у кримінальному провадженні, зокрема і вказаного клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, щоб ці документи дійсно відповідали ознакам, якими характеризується поняття «документ».

Наводячи характеристику клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності, відмітимо, що до складу його характеристики також слід включити і таке поняття як «акт» (окремий прояв якої-небудь діяльності; дія, подія, вчинок або писаний указ, грамота, постанова державного, суспільного значення, офіційний документ, протокол, запис про який-небудь факт [3, с. 18]). У фаховій літературі кримінально-процесуальний акт визначається як передбачене кримінальним процесуальним законом рішення або дія учасника кримінального судочинства, закріплене у кримінально-процесуальному документі, що приймаються або вчиняються з будь-яких питань, котрі мають значення для кримінального провадження [1, с. 266; 7, с 15-16]. І як такі, ці акти набувають значення юридичного факту, адже як зауважується, що процесуальні акти-документи, виконуючи функцію юридичного факту, є специфічною підставою виникнення, зміни або припинення кримінальних процесуальних відносин, у яких суб'єкти процесуальної діяльності реалізують свої права та обов'язки [8, с. 21].

Дійсно, якщо проаналізувати, зокрема досудове розслідування, то його перебіг складається із відповідних процесуальних актів (дій та рішень), де між останніми існує тісний взаємозв'язок. Він, як вважається, проявляється у тому, що процесуальні акти, з одного боку, відображають рух кримінального провадження, а з іншого – є тими чинниками, що його рухають. Так, вказується, що документи у кримінальному процесі є елементом процесуальної форми, що і визначає форми їх впливу на кримінальне провадження, зокрема, вони чинять вплив на рух кримінального процесу, організовуючи його [1, с. 267]. Тобто процесуальні акти у формі дій виступають засобом здійснення кримінального провадження, у свою чергу, акти-рішення є способом фіксації певних його результатів та юридичних фактів, що здійснюють вплив на його рух.

Отже, можна констатувати, що, як акт прокурора, досліджуване клопотання можна характеризувати і як певну дію (прокурор складає клопотання, ч. 2 ст. 286 КПК України), і як акт-документ, який закріплює (фіксує) результат процесуальної діяльності прокурора на досудовому розслідуванні, як його рішення закінчити розслідування саме у формі звернення до суду із клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності. На те, що досліджуване нами клопотання слід розглядати як певний варіант процесуального рішення прокурора, вказується в спеціальній літературі [9, с. 13]. Щодо характеристики поняття «кримінальні процесуальні акти», то їх визначають як правові акти, які знаходять своє вираження у встановленій законом процесуальній формі, в яких державний орган чи посадова особа в межах своїх повноважень у встановленому законом порядку на підставі встановлених фактичних обставин справи дає відповіді на правові питання, що виникли у справі, з метою досягнення завдань кримінального провадження [2, с. 21]. Вважаємо, що це визначення відображає його найбільш суттєві риси.

Окремо звернемо увагу на те, що клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності є одночасно

і підсумковим актом етапу закінчення досудового розслідування – останнім актом, який взагалі складається на цій стадії. З цього приводу зауважується, що у кримінальному процесі кожна його стадія завершується прийняттям кінцевого рішення, де особливістю таких процесуальних рішень є те, що з їх прийняттям кожна попередня стадія трансформується у наступну стадію [7, с 17]. Тобто це клопотання має певне власне призначення (правові наслідки). По-перше, воно вказує на завершення кримінальної процесуальної діяльності на цій стадії, а отже, після його винесення жодна процесуальна дія ані слідчим, ані прокурором проводитися вже не може, адже ч. 2 ст. 286 КПК України прямо передбачає, що після складання цього клопотання прокурор без проведення досудового розслідування у повному обсязі надсилає його до суду. По-друге, клопотання передбачає перехід однієї стадії (досудового розслідування) в іншу (судове провадження), що обумовлює вчинення прокурором низки дій організаційного характеру (отримання згоди підозрюваного на звільнення та з'ясування думки потерпілого, систематизацію матеріалів кримінального провадження та складання реєстру матеріалів досудового розслідування). По-третє, у клопотанні повинні віднайти своє відображення результати досудового розслідування в частині кваліфікації дій особи, доведення обставин кримінального правопорушення, обґрунтованості підозри особи в його вчиненні, наявності підстав для її звільнення. Це не тільки свідчить про виконання прокурором завдань цього етапу кримінального провадження, а й забезпечує охорону прав та свобод його учасників.

Дослідивши питання загальної характеристики клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, як документу та акту у кримінальному процесі, розглянемо його специфіку, власне, як клопотання. Так, слово «клопотання» має таке значення – писана заява, прохання про що-небудь, яке подають до офіційної установи, або письмове звернення з проханням про визнання за особою відповідного статусу, прав чи свобод тощо [3, с. 547]. Тобто форма клопотання може бути як усна, так і письмова, змістом його є певне прохання однієї особи до іншої особи, яка має певні повноваження з його розгляду та вирішення, а метою клопотання можна вважати бажання особи у задоволенні прохання в частині реалізації її прав, свобод тощо. З приводу останнього моменту, то слушно вказується, що у кінцевій меті, заявляючи клопотання, особа прагне здійснити в майбутньому своє право або законний інтерес [10, с. 80]. У чинному законодавстві досліджуване поняття, наприклад, міститься у ст. 3 Закону України «Про звернення громадян»: «клопотання – письмове звернення з проханням про визнання за особою відповідного статусу, прав чи свобод тощо» [11]. Тобто законодавець також розкриває це поняття через такі ознаки, як: звернення, прохання, визнання чи сприяння, реалізація норм права (адже саме ними закріплений статус прав, свобод особи). Отже, клопотання можна характеризувати як акт, як правило, у формі письмового документа, завдяки якому шляхом прохання, звернутого до уповноваженої особи, ініціюється запит про сприяння у вирішенні правового питання стосовно реалізації норм права, метою чого є задоволення прав, свобод, законних інтересів особи, яка клопочеться.

Щодо характеристики клопотання як акту у кримінальному провадженні, то більшість науковців розглядає його переважно як документ сторони захисту чи потерпілого – форму офіційного звернення учасників кримінального провадження, які наділені таким правом, у вигляді прохання до уповноваженого суб'єкта з метою вирішення питань, які мають значення для справи або для забезпечення реалізації процесуальних прав та свобод особи у кримінальному судочинстві [12, с. 160; 13, с. 97; 14, с. 501]. Тобто за своєю сутністю це прохання учасника процесу до уповноваженої особи з певного приводу, який стосується того чи іншого питання кримінального провадження або реалізації прав, свобод та законних інтересів особи.

Але відмітимо, що з моменту ухвалення нового КПК України у правовій регламентації кримінального провадження відбулися істотні зміни. Зокрема, це стосується розширення змісту інституту клопотання за рахунок включення до нього, окрім клопотань учасників процесу (сторони захисту, потерпілого та ряду інших осіб), клопотань представників

сторони обвинувачення (слідчого та прокурора). Таке розширення пояснюємо більш широкою реалізацією на стадії досудового розслідування засади змагальності. Погодимося із думкою А.М. Миронова, що наділення прокурора компетенцією приймати рішення про закінчення досудового розслідування у відповідних формах є однією зі складових засади змагальності, адже прокурор, як носій процесуальної функції обвинувачення, може реалізувати її не тільки шляхом звернення до суду з обвинувальним актом, а шляхом звернення до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності, ініціюючи вирішення питання про припинення обвинувальної діяльності перед судом [15, с. 141-142]. Таким чином, порівняно із КПК України 1960 року, який передбачав винесення слідчим (за згодою прокурора), прокурором відповідної постанови (ст. ст. 7-10 КПК України 1960 року), зараз у випадку, коли прокурор реалізує, як вказано А.М. Мироновим, «інші варіанти» функції обвинувачення, одним з яких є звільнення особи від кримінальної відповідальності, він складає клопотання. Останнє має таку саму природу, як і будь-яке інше клопотання у кримінальному провадженні, та характеризується тими ознаками, на які ми вже вказали вище. Відмінність, на наш погляд, стосується мети клопотання, яка пов'язується виключно із проханням прокурора, зверненого до суду, вирішити питання, яке має значення для кримінального провадження.

Щодо визначення досліджуваного клопотання як окремого акту-документу, то у спеціальній літературі міститься таке визначення: «клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності – процесуальне рішення, яким завершується досудове розслідування, та яким прокурор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення, вважаючи при цьому, що виправлення особи, за наявності підстав, передбачених статтями 44–49 КК України, є можливим за умов звільнення його від кримінальної відповідальності, про що він ставить питання у даному процесуальному рішенні перед судом» [9, с. 13]. І цю характеристику можна підтримати. Але зауважимо, що, по-перше, у цьому визначенні вказівка на «виправлення особи» є зайвою, адже вказані статті КК України цього від особи не вимагають, по-друге, доцільно було б вказати на наявність для його складання підстав та дотримання при цьому певного порядку, як елементів процесуальної форми реалізації цієї форми закінчення досудового розслідування.

Отже, узагальнююче питання процесуальної характеристики клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності, відмітимо, що це передбачений КПК України підсумковий акт-документ стадії досудового розслідування, винесений прокурором в межах його повноважень під час здійснення ним процесуального керівництва досудовим розслідуванням на підставі наявних у кримінальному провадженні доказів та у порядку, визначеному кримінальним процесуальним законодавством у формі індивідуального правозастосовного акту-рішення з приводу поставлення перед судом питання про подальший характер провадження та спрямування руху цього провадження у зв'язку із відмовою прокурора з передбачених у КК України підстав від висунення особі публічного обвинувачення та її засудження.

Наведене визначення не претендує на «істину в останній інстанції», але звертає увагу на те, що питання інституту клопотання взагалі та, зокрема, клопотання слідчого та прокурора у кримінальному провадженні є доволі важливим аспектом кримінальної процесуальної діяльності його учасників. Саме тому вони повинні віднайти своє належне правове закріплення. Це стосується як визначення поняття «клопотання», закріплення його ознак, так і вимог до нього, особливо щодо клопотань слідчих та прокурорів. Зокрема, вчені звертають увагу на те, що тлумачення вказаного поняття пропонується офіційно закріпити у кримінальному процесуальному законодавстві України [13, с. 97; 14, с. 501], в чому ми з ними повністю згодні.

Зокрема, коротко розглянемо питання вимог до процесуальних актів у цілому та до досліджуваного клопотання зокрема. П.А. Лупинська свого часу відмічала, рішення, які відповідають вимогам законності, обґрунтованості, справедливості, можуть бути винесені тільки в результаті дотримання встановленої законом правової процедури, що передує їх прийняттю та яка визначає підстави і поря-

док прийняття рішення [8, с. 4]. Це підкреслює важливість цього питання та зв'язок процесуальної форми прийняття рішень у кримінальному процесі та вимог, яким вони мають відповідати.

У фаховій літературі з приводу цього аспекта відмічається, що вимоги, яким має відповідати будь-який кримінальний процесуальний акт, формулюються законодавцем шляхом застосування різних прийомів, по-перше, це загальні вимоги до будь-якого акту (законність, обґрунтованість, вмотивованість), по-друге, процесуальні вимоги до конкретного процесуального документа, які мітяться у тексті закону [1, с. 270-271]. На цій підставі можна зауважити, що вимоги до клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності, як і до інших кримінальних процесуальних актів, особливо рішень, становлять певну нормативну систему. І підтвердженням цієї констатації є точка зору Н.В. Глинської, яка робить висновок, що до будь-якого процесуального рішення повинні ставитись три групи вимог: 1) вимоги, які ставляться до форми рішення (письмова фіксація, стандартна форма, структурна упорядкованість, лаконічність і офіційність); 2) вимоги, які ставляться до змісту рішення (істинність, обґрунтованість, вмотивованість, логічність, справедливість);- 3) вимоги, які ставляться і до форми, і до змісту рішення (законність, індивідуальна визначеність, культура процесуального рішення) [16, с. 11]. З такою характеристикою системи вимог до процесуального рішення не можна не погодитися. Відмітимо, що в науці кримінального процесу вчені наводять, хоча і без такої змістовної систематизації, як у роботі Н.В. Глинської, але все ж дещо подібні вимоги [1, с. 271, 276; 8, с. 4].

Звернемо увагу, що законодавець, підтримуючи точки зору науковців, це питання вирішив, але тільки щодо рішень суду, у схожий спосіб. Так, у ч. 2 ст. 110 КПК України прямо вказується, що судове рішення приймається у формі ухвали, постанови або вироку, які мають відповідати вимогам, передбаченим статтями 369, 371-374 цього Кодексу. Додатково ст. 370 КПК України передбачає, що судове рішення повинно бути законним, обґрунтованим і вмотивованим. Але постає питання: а чи не повинні таким вимогам відповідати рішення (постанови, обвинувальний акт, клопотання) слідчого, прокурора? Вважаємо, що так, повинні. І це тому, що на цей час нормативно-правова формула вимог до клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності, на відміну від вимог до судових рішень, має такий вигляд: ч. 2 ст. 9, ст. 287, ч. 4 ст. 288 КПК України. І тому вбачаються цілком доречними пропозиції вчених щодо необхідності внесення змін та доповнень, зокрема до чинної ст. 110 КПК України, завдяки визначенню у ній загальних вимог до процесуальних рішень взагалі [16,- с. 11, 19; 17, с. 56]. Таким чином, враховуючи наведене, до ст. 110 КПК України доцільно внести доповнення такого змісту: «Процесуальні рішення повинні бути неупередженими, законними, обґрунтованими і вмотивованими». Вважаємо, що саме ці вимоги і повинні ставитися до будь-якого акту прокурора, зокрема і до клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Висновки

Клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності одночасно є документом, актом прокурора та підсумковим рішенням стадії досудового розслідування, що передбачає врахування та забезпечення реалізації прокурором ознак цих явищ. Саме наявність ознак усіх трьох форм прояву досліджуваного клопотання робить його дієвим засобом комунікації між учасниками кримінального провадження та умовою ухвалення відповідного судового рішення. За сутністю вказане клопотання – це звернене до суду прохання прокурора з приводу його відмови, з передбачених у КК України підстав, від висунення особі публічного обвинувачення та її засудження, що впливає на подальший характер та спрямування руху цього провадження. Процесуальним обов'язком прокурора слід вважати забезпечення дотримання ним при складанні клопотання вимог неупередженості, законності, обґрунтованості, вмотивованості. Це зайвий раз вказує на винятково важливу, керівну роль прокурора на етапі закінчення досудового розслідування, що характеризує питання його кримінальної процесуальної діяльності, як перспектив-

АНОТАЦІЯ

У статті клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності досліджено як документ, акт прокурора, підсумкове рішення стадії досудового розслідування. За сутністю – це звернене до суду прохання прокурора з приводу його відмови з передбачених у КК України підстав від висунення особі публічного обвинувачення та її засудження. До клопотання ставляться вимоги законності, неупередженості, обґрунтованості, вмотивованості.

Ключові слова: прокурор, кримінальне провадження, закінчення досудового розслідування, клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності.

SUMMARY

The article examines prosecutor's appeal for exemption a person from criminal responsibility as a document, prosecutor's act and a final decision of the stage of pretrial investigation. Basically it is a filed to the court prosecutor's request on his/her withdrawal of public indictment and further conviction under condition proscribed in the Criminal Procedural Code of Ukraine. Requirements for such appeal are the following: legitimacy, impartiality, justifiability and motivation.

Key words: prosecutor, criminal proceedings, completion of the pretrial investigation, prosecutor's appeal for exemption from criminal responsibility.

ний напрям подальших наукових досліджень проблематики удосконалення кримінального провадження.

Література

1. Григорьев В.Н., Победкин А.В., Яшин В.Н. Уголовный процесс. учебник. М.: Изд-во Эксмо, 2005. 832 с.

2. Кримінальний процес: підручник / за ред. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило. Харків: Право, 2013. 824 с.

3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2002. 1440 с.

4. Кушнаренко Н.Н. Документоведение : учебник. 7-е изд., стер. К.: Знання, 2006. 459 с.

5. Швецова-Водка Г.М. Документознавство: навч. посіб. К.: Знання, 2007. 398 с.

6. Про інформацію : Закон, Верховна Рада України, 02.10.1992 № 2657-XII. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/card/2657-12

7. Кримінальний процес України: загальна частина: підручник / О.О. Волобуева, Л.М. Лобойко, Т.О. Лоскутов та ін. Київ: НД «Дакор», 2015. 172 с.

8. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство, практика. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2010. 240 с.

9. Збірник методичних документів з питань застосування норм кримінального процесуального кодексу України. ч. 1 / Відділ організації науково-методичної роботи, Управління організаційного забезпечення Генеральної прокуратура України /станом на 07.07.2015/: Київ. 2015. 275 с.

10. Єні О.В. Клопотання та інші форми звернень у кримінальному процесі України // Вісник Академії адвокатури України. 2008. Вип. 13. С. 78-82.

11. Про звернення громадян : Закон, Верховна Рада України, 02.10.1996 № 393/96-ВР. URL.: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80.

12. Безкровний Є.А. Клопотання до органів прокуратури у кримінальному процесі // Науковий вісник Ужгородського національного університету, 2014. Серія ПРАВО. Випуск 24. Том 4. С. 158-160.

13. Єні О. В. Поняття клопотання в кримінальному процесі України // Вісник Академії адвокатури України. 2007. Число 2. С. 94-98.

14. Смагіна Д.В. Сутність терміна «клопотання» у кримінальному процесі України // Держава і право. 2010. № 48. С. 499-502.

15. Миронов А. М. Реалізація прокурором засади змагальності при закінченні досудового розслідування // Актуальні проблеми судового права : матеріали міжнар. наук.-прак. конф., присвяч. пам'яті проф. І.Є. Марочкіна (Харків, 30 жовт. 2015 р.) / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2015. С. 139–142.

16. Глинська Н. В. Обгрунтування рішень у кримінальному процесі : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 . Х. : Б.в., 2003 . 20 с.

17. Карпенко М. О. Рішення слідчого та судді у кримінальному провадженні: окремі аспекти // Форум права. 2016. № 5. С. 53–57.

ПРОБЛЕМИ ВІДМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ПОСЯГАЮТЬ НА ФОНДОВИЙ РИНОК, ВІД АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

ВОЛИНЕЦЬ Руслан Анатолійович - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК 343.7

Анализируются основные критерии отграничения преступлений, посягающих на фондовый рынок, от соответствующих смежных административных правонарушений. Выделяются подходы по такому отграничению, исследуется содержание указанных критериев, их влияние на правовую оценку совершенного, а также формулируются соответствующие предложения нормативного и правоприменительного характера.

Ключевые слова: ценные бумаги, фондовый рынок, уголовно-правовая охрана, преступления, административные правонарушения.

У галузі адміністративного права містяться норми, які передбачають відповідальність за різноманітні порушення фондового ринку та/або його учасників, склади яких «характеризуються суміжними ознаками» [1, с. 485] по відношенню до складів злочинів. Серед таких ознак складів злочинів окремі мають відмінний зміст порівняно з відповідними ознаками складів адміністративних правопорушень, у зв'язку з чим виступають критеріями відмежування. При виділенні таких критеріїв слід погодитись з Л.П. Брич, що суспільна небезпека є ознакою, яка в цілому (абстрактно) визначає відмінність між злочинами і адміністративними правопорушеннями. Проте не її ступінь, а факт наявності чи відсутності цієї ознаки злочину вказує на те, має місце злочин чи інше правопорушення. Оскільки суспільна небезпека не є самостійною ознакою складу злочину, вона «представляє» ознаку загального поняття злочину, яка стосовно кожного конкретного складу злочину визначається сукупністю його об'єктивних і суб'єктивних ознак. Тому вона не може слугувати критерієм відмежування [2, с. 106]. Можливість відмежування складів злочинів від складів адміністративних правопорушень обумовлена наявністю ознак, за якими відрізняються ці законодавчі конструкції. Вони і є критеріями відмежування складів злочинів від складів адміністративних правопорушень. Ознаками, за якими здійснюється відмежування складів злочинів та складів адміністративних правопорушень, є кореспондуючі ознаки відповідних законодавчих конструкцій, між поняттями про які існує і може бути виявлене певне логічне відношення [2, с. 106-107].

Слід відзначити, що у літературі поки що відсутній єдиний, загальноприйнятний алгоритм розмежування злочинів, що посягають на фондовий ринок, та відповідних (суміжних) адміністративних правопорушень.

Адміністративні правопорушення, від яких мають відмежовуватись відповідні злочини, що посягають на фондовий ринок, представлені у Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) наступним чином: розміщення цінних паперів без реєстрації їх випуску або порушення порядку здійснення емісії цінних паперів (ст. 163), приховування інформації про діяльність емітента-

(ст. 163^5), неподання документів, подання яких передбачено законодавством про депозитарну систему України (ст. 163^6), діяльність на фондовому ринку без ліцензії (ст. 163^7), маніпулювання на фондовому ринку (ст. 163^8), незаконне використання інформації (ст. 163^9), порушення порядку внесення змін до системи депозитарного обліку цінних паперів (ст. 163^{10}), ухилення від виконання або несвоєчасне виконання законних вимог Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (далі – НКЦПФР) або її уповноважених осіб (188^{30}).

При співставленні ***ст. 163 КУпАП*** зі***ст. 223¹ Кримінального кодексу*** (далі – КК) слід враховувати таке. Співвідношення ознак «розміщення» (ст. 163 КУпАП) та «внесення … в документи, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів»- (ст. 223^1 КК), має певні особливості, обумовлені вимогами Закону «Про цінні папери та фондовий ринок». Визначення першого поняття міститься в п. 18 ч. 1 ст. 1 Закону «Про цінні папери та фондовий ринок», згідно з яким розміщенням цінних паперів є їх відчуження у визначений проспектом емісії цінних паперів спосіб. Проспект емісії цінних паперів – це документ, що містить інформацію про розміщення цінних паперів та інші відомості, передбачені цим та іншими законами, що визначають особливості розміщення певних видів цінних паперів (п. 15 ч. 1 ст. 1 цього Закону). Згідно з ч. 1 ст. 2 названого Закону розміщення цінних паперів (разом з їх обігом та обліком) визнається «предметом» правовідносин, які склалися між учасниками фондового ринку. У свою чергу, поняття випуску цінних паперів, яке використовується у ст. 223^1 КК для позначення ознаки предмета складу злочину, охоплює сукупність певного виду емісійних цінних паперів одного емітента, однієї номінальної вартості, які мають однакову форму випуску і міжнародний ідентифікаційний номер та забезпечують їх власникам однакові права незалежно від часу придбання і способу їх емісії (п. 3 ч. 1 ст. 1 зазначеного Закону). У ст. 223^1 КК визначаються документи, які подаються для реєстрації випуску таких видів емісійних цінних паперів: акції, облігації підприємств, облігації місцевих позик, іпотечні облігації, іпотечні сертифікати, сертифікати фондів операцій з нерухомістю, інвестиційні сертифікати [3, с. 351]. По суті, передбачене у ст. 223^1 КК поняття «внесення … в документи, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів» є більш вузьким (або взагалі різнопорядковим) за змістом порівняно з поняттям розміщення цінних паперів без реєстрації їх випуску (ст. 163 КУпАП), оскільки позначають різні «етапи» переходу чи набуття прав на цінні папери. У ст. 163 КУпАП передбачається адміністративна відповідальність у випадках, коли *відчуження* цінних паперів здійснюється без обов'язкової реєстрації випуску цінних паперів (такий випуск має передувати відчуженню/розміщенню та передбачає реєстрацію цінних паперів, що підлягають випуску, – фактично лише після цього вони вважаються «випущеними» і придатними для розміщення та подальшого придбання). Іншими словами, винні (службові особи емітента), вчиняючи описані в ст. 163 КУпАП дії (тобто розміщення цінних паперів), просто ігнорують обов'язкову реєстрацію цінних паперів, що підлягають випуску. Натомість, у ст. 223^1 КК відповідальність передбачена у тих випадках, коли процес реєстрації випуску цінних паперів, без якого неможливе їх розміщення, вже триває (розпочатий). Тому винні особи, вчиняючи цей злочин, порушують лише процедуру реєстрації випуску цінних паперів шляхом внесення в документи завідомо неправдивих відомостей. З огляду на це слушним є твердження вчених, згідно з яким ст. 223^1 КК передбачається відсутність тієї обов'язкової реєстрації випуску цінних паперів, яка передує розміщенню самих цінних паперів і без якої розміщення не можна визнати правомірним [3, с. 351]. Отже, за будь-яких обставин вчинення дій, передбачених ст. 163 КУпАП, ст. 223^1 КК, здатні призводити до однакового «початкового» результату – незаконного розміщення цінних паперів, що може потягти за собою (як «кінцевий» результат) заподіяння службовими особами

емітента матеріальної шкоди інвесторові в цінні папери у розмірі, який визначений у примітці до ст. 223^1 КК (тобто навіть при вчиненні дій, передбачених ст. 163 КУпАП). Причому некриміналізованими залишаються інші «компоненти» незаконного розміщення цінних паперів, що можуть пов'язуватись, зокрема, з порушенням порядку відчуження цінних паперів (у тому числі з порушенням передбаченого проспектом емісії цінних паперів способу або взагалі із застосуванням способу, не передбаченим проспектом емісії), порушенням встановлених вимог емісії та випуску цінних паперів, незаконними діями з емісійними цінними паперами, які в подальшому можуть бути (підлягають) випуску та розміщенню, а також із здійснюваною на фондовому ринку професійною діяльністю без спеціального дозволу (ліцензії) або з порушенням умов ліцензування. Стосовно «компонентів» незаконного розміщення цінних паперів, то за необхідних обставин здійснення посадовою особою суб'єкта господарювання операції з цінними паперами, яка належить до професійної діяльності на фондовому ринку, без спеціального дозволу (ліцензії) або з порушенням умов ліцензування тягне адміністративну відповідальність, передбачену ***ст. 163^7 КУпАП.*** Проте, якщо ці дії потягли заподіяння істотної шкоди або тяжких наслідків, то за інших необхідних обставин вчинене може утворювати склади злочинів, передбачені ст.ст. 364^1, 365^2 або ст. 367 КК.

Крім цього, слід враховувати наведені вище положення Закону «Про цінні папери та фондовий ринок», згідно з якими випуск цінних паперів та всі інші «дії», що йому передують (підготовка і подача документів у процесі реєстрації тощо), законодавець не включив у зміст поняття фондового ринку. Проте, як вбачається із співвідношення ст. 163 КУпАП зі ст. 223^1 КК, за певних умов порушення службовими особами емітента порядку розміщення цінних паперів усе ж здатне заподіяти матеріальну шкоду насамперед інвесторові в цінні папери. З урахуванням цього вбачається за необхідне доповнити чинний КК статтею 222^2 наступного змісту (порядкове число визначене з урахуванням того, що наступна стаття у КК (ст. 223^1) після доповнення КК статтею 222^2 передбачатиме відповідальність за спеціальний різновид тієї частини дій, які передбачатимуться- ст. 222^2 КК):

«Стаття 222^2. Незаконне розміщення цінних паперів

1. Незаконне розміщення цінних паперів службовою особою емітента, якщо це заподіяло значну матеріальну шкоду інвесторові в цінні папери, -

карається …

Примітка. *Матеріальна шкода, передбачена цією статтею, вважається значною, якщо вона в п'ятсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян».*

Оскільки у ч. 2 ст. 163 КУпАП передбачається відповідальність за розміщення цінних паперів у значних розмірах без реєстрації їх випуску, який у примітці до цієї статті КУпАП визначається як «номінальна вартість таких цінних паперів», що у 500 і більше разів перевищує НМДГ, то ч. 2 ст. 163 КУпАП та примітку до неї пропонується виключити із КУпАП. При цьому фактично встановлюватиметься кримінальна відповідальність за будь-які дії, що порушують визначений Законом «Про цінні папери та фондовий ринок» порядок розміщення цінних паперів, тобто незаконне відчуження цінних паперів: а) у спосіб, що взагалі не визначений проспектом емісії цінних паперів, або б) з порушенням визначеного проспектом емісії цінних паперів способу.

При співвідношенні приховування інформації про діяльність емітента (***ст. 163^5 КУпАП***) та ***ст. 232^2 КК*** необхідно враховувати насамперед особливості їх юридичних конструкцій та зміст окремих ознак складів передбачених адміністративних правопорушень та складу злочину. Названою статтею КУпАП альтернативно передбачена відповідальність за декілька самостійних діянь: 1) у ч. 1 ст. 163^5 КУпАП альтернативно передбачені діяння про: а) ненадання «посадовою особою емітента інвестору в цінні папери … інформації про діяльність емітента»; б) надання та-

кому інвестору недостовірної інформації; 2) у ч. 2 цієї статті КУпАП передбачається інше правопорушення – *вимагання* посадовою особою емітента від акціонера, в тому числі який є працівником цього ж підприємства, що здійснюється стосовно: а) інформації про те, як голосував емітент на загальних зборах або б) інформації про відчуження емітентом своїх акцій; 3) у ч. 3 встановлена відповідальність за окремі різновиди *«посадових порушень»*, пов'язаних зі: а) скликанням та проведенням загальних зборів акціонерного товариства, б) обранням членів органів управління акціонерного товариства, в) виплати дивідендів за наявності відповідного рішення загальних зборів акціонерного товариства. При порівнянні юридичних конструкцій правопорушень, передбачених ст. 163^5 КУпАП, з юридичними конструкціями основного і кваліфікованого складів злочину, визначених у ст. 232^2 КК, слід враховувати, що останні включають у свій зміст лише окремі ознаки юридичного складу правопорушення, закріпленого у ч. 1 ст. 163^5 КУпАП (ознаки складів правопорушень, передбачених у ч.ч. 2, 3 ст. 163^5 КУпАП, ніяк не відображені у змісті ст. 232^2 КК, а тому співвідношенню з останньою не підлягають). У результаті такого порівняння виявляється, що: а) у ч. 1 ст. 232^2 КК дослівно співпадає визначене у ч. 1 ст. 163^5 КУпАП діяння «ненадання … емітента інвестору в цінні папери (у тому числі акціонеру) на його письмовий запит інформації про діяльність емітента в межах, передбачених законом» та альтернативне йому «надання йому недостовірної інформації» за тим винятком, що згідно з ч. 1 ст. 232^2 КК вчиняються такі діяння «службовою особою», а за ч. 1 ст. 163^5 КУпАП – «посадовою особою»; б) на відміну від ст. 163^5 КУпАП, у ч. 1-ст. 232^2 КК передбачається така обов'язкова (криміноутворююча) ознака як «заподіяло інвестору в цінні папери (у тому числі акціонеру) матеріальну шкоду в значному розмірі». Отже, відмежування адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 163^5 КУпАП, та злочину, визначеного у ст. 232^2 КК, слід здійснювати за такими обов'язковими ознаками їх складів, як «посадова особа» та «службова особа», а також за обов'язковою ознакою основного складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 232^2 КК, як заподіяна інвестору в цінні папери матеріальна шкода у значному розмірі (тобто такому, що в 500 і більше разів перевищує НМДГ). Тому вчинення зазначених дій особою, яка обіймає певну посаду в установі емітента, визнається службовою особою, але спричиняє своїми діями матеріальну шкоду, яка не досягає зазначеного грошового показника, є лише адміністративним правопорушенням, передбаченим ч. 1-ст. 163^5 КУпАП.

Потреба співвідношення ***ст.ст. 163^6, 163^{10} КУпАП*** та ***ст. 223^2 КК*** обумовлена тим, що вони покликані забезпечити правову охорону таких «компонентів» депозитарної системи України, що пов'язані з функціонуванням системи депозитарного обліку цінних паперів та діяльністю в цій системі депозитарних установ (див. п.п. 5, 6 ч. 1 ст. 1 та ч. 1 ст. 4 Закону «Про депозитарну систему України»). У ст. 163^5 КУпАП передбачена відповідальність лише стосовно одного різновиду порушення роботи системи депозитарного обліку цінних паперів, що пов'язаний з документами, які видаються і використовуються депозитарними установами (фактично, з їх обігом). Зміст такого порушення зводиться до проявів бездіяльності посадової особи депозитарної установи та неподання посадовою особою депозитарної установи депоненту будь-яких документів, надання яких передбачено законодавством про депозитарну систему України (різноманітних розпоряджень, виписок з рахунків у цінних паперах депонента та інших документів, що видаються депозитарними установами; див., наприклад, ст. 8 названого Закону). Причому у цій статті КУпАП склад правопорушення не передбачає настання яких-небудь втрат (збитків) в учасників депозитарної системи, які перебувають у певних правовідносинах між собою (щодо ведення обліку цінних паперів, прав на цінні папери і прав за цінними паперами).

У ст. 163^{10} КУпАП альтернативно передбачена відповідальність за три форми порушення порядку внесення змін до сис-

теми депозитарного обліку цінних паперів: а) порушення посадовою особою Центрального депозитарію цінних паперів, НБУ або депозитарної установи порядку провадження депозитарної діяльності;- б) ухилення від внесення змін до системи депозитарного обліку або в) внесення такою особою завідомо недостовірних змін до системи депозитарного обліку. Слід звернути увагу на те, що юридична конструкція складу цього правопорушення у першій із названих форм включає такий обов'язковий наслідок, як «втрата інформації, що міститься у системі депозитарного обліку цінних паперів». При співвідношенні ст. 163^{10} КУпАП зі ст. 223^{2} КК слід враховувати, що остання альтернативно передбачає декілька форм діяння, що посягає на систему депозитарного обліку:- а) невнесення службовою особою емітента чи професійного учасника фондового ринку змін до системи депозитарного обліку та б) внесення цими особами завідомо недостовірних змін до системи депозитарного обліку. Отже, ознаки першої із названих форм адміністративного правопорушення, передбаченої ст. 163^{10} КУпАП, взагалі ніяк не відображаються у ст. 223^{2} КК. Співставляти зі ст. 223^{2} КК потрібно лише передбачені ст. 163^{10} КУпАП форми правопорушення, як ухилення від внесення змін до системи депозитарного обліку та внесення такою особою завідомо недостовірних змін до системи депозитарного обліку. У результаті такого співставлення виявляється, що зміст невнесення змін до системи депозитарного обліку та внесення завідомо недостовірних змін до системи депозитарного обліку є однаковим у положеннях ст. 163^{10} КУпАП та ст. 223^{2} КК. Проте відмінною ознакою слід вважати передбачені у ст. 223^{2} КК наслідки у вигляді втрати системи реєстру власників іменних цінних паперів (її частини), які є обов'язковими для складу злочину, передбаченого у ст. 223^{2} КК в обох зазначених формах, але не передбачаються для другої та третьої форм адміністративного правопорушення, визначеного у ст. 163^{10} КУпАП. Такий наслідок, як «втрата інформації, що міститься у системі депозитарного обліку цінних паперів», стосується лише першої із форм правопорушення, визначених у ст. 163^{10} КУпАП. За таких обставин вчинення будь-якого із діянь, передбачених ст. 223^{2} КК, яке не призвело до втрати системи реєстру власників іменних цінних паперів (її частини), при інших необхідних умовах може бути кваліфіковане за ст. 163^{10} КУпАП.

Водночас редакція ст. 223^{2} КК стосовно вказівки на втрату системи реєстру (її частини) не є коректною з огляду на те, що у диспозиції ч. 1 ст. 223^{2} КК йдеться про два види систем: 1) систему реєстру власників іменних цінних паперів та 2) систему депозитарного обліку. З огляду на це незрозуміло, про яку саме «систему реєстру (її частини)» йдеться у диспозиції. У п. 16 ч. 1 ст. 1 Закону «Про депозитарну систему України» наводиться визначення «реєстру власників іменних цінних паперів», який використовується у депозитарній системі України. Тому для більшої зрозумілості того, які саме наслідки можуть тягти дії, визначені у ст. 223^{2} КК, пропоную у цій статті КК слова «системи реєстру» після слів «, якщо воно призвело до втрати» замінити словами *«системи реєстру власників іменних цінних паперів»*.

При відмежуванні ***ст. 163^{8} КУпАП*** та ***ст. 222^{1} КК*** слід враховувати, що у ч. 1-ст. 163^{8} КУпАП визначені лише дії «посадової особи учасника фондового ринку, що мають ознаки маніпулювання на фондовій біржі», які не тягнуть за собою ні інших діянь, наприклад, пов'язаних з отриманням прибутку чи уникненням шкоди, ні якихось шкідливих наслідків. Натомість у ст. 222^{1} КК «дії службової особи учасника фондового ринку, що мають ознаки маніпулювання на фондовій біржі» тягнуть за собою інші дії, альтернативно визначені у ч. 1 цієї статті КК як «призвели до отримання професійним учасником фондового ринку або фізичною особою чи третіми особами прибутку у значних розмірах» та «уникнення … збитків у значних розмірах», а також (як альтернативні) наслідки у вигляді «заподіяння значної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або дер-

жавним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб». Відмінними є й ознаки суб'єкта адміністративного правопорушення (ним є «посадова особа учасника фондового ринку»), а також суб'єкта злочину (ним визнається «службова особа учасника фондового ринку»).

При відмежуванні незаконне використання інсайдерської інформації (***ст. 163⁹ КУпАП***) та незаконного використання інсайдерської інформації, передбаченого-***ст. 232¹ КК,*** слід враховувати наступне.

По-перше, у ст. 163⁹ КУпАП передбачена відповідальність за декілька діянь, зокрема: а) незаконне розголошення, передача або надання доступу до інсайдерської інформації, б) незаконне надання з використанням такої інформації рекомендацій стосовно придбання або відчуження цінних паперів чи похідних (деривативів), в) вчинення з використанням інсайдерської інформації на власну користь або на користь інших осіб правочинів, спрямованих на придбання або відчуження цінних паперів чи похідних (деривативів), яких стосується інсайдерська інформація. Наслідки, які тягнуть (здатні тягти) такі діяння у ст. 163⁹ КУпАП не визначаються.- У ст. 232¹ КК наведені у ст. 163⁹ КУпАП діяння також текстуально закріплені (буквально відтворені). Ними у ч. 1 ст. 232¹ КК визнаються: 1) «незаконне розголошення, передача або надання доступу до інсайдерської інформації, а так само надання з використанням такої інформації рекомендацій стосовно придбання або відчуження цінних паперів чи похідних (деривативів)»; 2) вчинення з використанням інсайдерської інформації на власну користь або на користь інших осіб правочинів, спрямованих на придбання або відчуження цінних паперів чи похідних (деривативів), яких стосується інсайдерська інформація

Кримінальна відповідальність за ч. 1 та ч. 2 ст. 232¹ КК настає за умови, якщо настає будь-який із альтернативно визначених у ч. 1 цієї статті КК результатів таких діянь, а саме: а) наступного чи наступних суспільно небезпечного діяння (діянь) у вигляді «отримання особою, яка вчинила зазначені дії, чи третіми особами необґрунтованого прибутку в значному розмірі» або «уникнення учасником фондового ринку чи третіми особами значних збитків», б) заподіяння «значної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб».

По-друге, спільними (такими, що співпадають) ознаками складів злочинів, закріплених у ч. 1 і ч. 2 ст. 232¹ КК, та складу адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 163⁹ КУпАП, слід вважати також ознаки спеціальних суб'єктів. У примітці до ст. 163⁹ КУпАП та примітці до ст. 232¹ КК такими спеціальними суб'єктами прямо називаються: посадові особи емітента, у тому числі ті, які були посадовими особами емітента на момент ознайомлення з інсайдерською інформацією; особи, які мають доступ до інсайдерської інформації у зв'язку з виконанням ними трудових (службових) обов'язків або договірних зобов'язань незалежно від відносин з емітентом, у тому числі співробітники професійних учасників фондового ринку; державні службовці, яким відома інсайдерська інформація внаслідок виконання ними посадових (службових) обов'язків; особи, які ознайомилися з інсайдерською інформацією неправомірним шляхом; аудитори, нотаріуси, експерти, оцінювачі, арбітражні керуючі або інші особи, які виконують надані законом публічні повноваження. Зрештою, визнаючи цих осіб спеціальними суб'єктами злочинів, передбачених ст. 232¹ КК, слід також враховувати їх визнання: а) службовими особами емітента, повноваження яких пов'язані з використанням (ознайомленням) з інсайдерською інформацією;- б) інші службові особи, які мають будь-який доступ до інсайдерської інформації, але не пов'язані з діяльністю емітента; державні службовці, які мають службові повноваження та обізнані завдяки ним в інсайдерській інформації; особи, яким інсайдерська інформація стала відома у зв'язку з вчиненням ними будь-якого порушення роботи фондового ринку або його учасників («спеціальний зміст» ознак

суб'єкта тут можна пояснити певною «преюдиціальністю» правозастосовчого акту, яким встановлено неправомірність використаного способу ознайомлення особи з інсайдерською інформацією або, іншими словами, неправомірність вчиненого нею порушення); будь-які особи, що на підставі закону наділені публічними повноваженнями та виконують їх у своїй діяльності (на підставі займаної посади).

По-друге, відмінними ознаками складів злочинів, передбачених ст. 232^1 КК, та складу адміністративного правопорушення, визначеного ст. 163^9 КУпАП, є альтернативно зазначені у ч. 1 і ч. 2 ст. 232^1 КК ознаки «отримання особою, яка вчинила зазначені дії, чи третіми особами необґрунтованого прибутку в значному розмірі» та «уникнення учасником фондового ринку чи третіми особами значних збитків», а також «значна шкода охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб». У ст. 163^9 КУпАП такі або хоча б схожі на них ознаки не передбачаються, а відтак їх слід вважати криміноутворюючими та критеріями відмежування незаконного використання інсайдерської інформації як адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 163^9 КУпАП, та злочинів, визначених відповідно ч. 1 і ч. 2 ст. 232^1 КК.

Крім цього, слід розмежовувати ***ст. 163^{11} КУпАП*** та ***ст. 232^2 КК.*** У ст. 232^2 КК передбачена відповідальність за вчинення діянь, які є окремими різновидами діянь, визначених у ст. 163^{11} КУпАП, а саме:- 1) передбачене в ч. 1 ст. 232^2 КК «ненадання службовою особою емітента інвестору в цінні папери (у тому числі акціонеру) на його письмовий запит інформації про діяльність емітента» є окремим різновидом закріпленого в ч. 2 ст. 163^{11} КУпАП «нерозкриття інформації на фондовому ринку, вчинене посадовою особою емітента чи професійного учасника фондового ринку»; 2) у ч. 1 ст. 232^2 КК передбачається таке діяння, як надання інвестору недостовірної інформації, що може за певних умов виступати різновидом закріпленого в ч. 5 ст. 163^{11} КУпАП «розкриття недостовірної інформації, вчинене посадовою особою емітента або професійного учасника фондового ринку».

Слід враховувати, що передбачена ч. 5 ст. 163^{11} КУпАП «розкриття на фондовому ринку інформації не в повному обсязі» не враховується у змісті ознак складів злочину, передбаченого ст. 232^2 КК. Крім цього, «випадає» із змісту ознак складів (основного і кваліфікованого) цього злочину також передбачене ч. 1 ст. 163^{11} КУпАП несвоєчасне розкриття інформації на фондовому ринку, вчинене посадовою особою емітента чи професійного учасника фондового ринку.

Відмінною ознакою складів адміністративних правопорушень, передбачених- ст. 163^{11} КУпАП, та складів злочину, закріплених у ст. 232^2 КК, слід вважати передбачену в ч. 1 останньої заподіяну «інвестору в цінні папери (у тому числі акціонеру) матеріальну шкоду в значному розмірі».

З огляду на зазначене вбачається за доцільне доповнити ч. 1 ст. 232^2 КК після слів *«надання йому недостовірної інформації,»* словами *«а також розкриття на фондовому ринку такої інформації не в повному обсязі або несвоєчасне розкриття інформації»*.

У випадках, коли будь-який із наведених вище злочинів, що посягають на фондовий ринок України, пов'язується з ухиленням виконання або несвоєчасним виконання законних вимог НКЦПФР або її уповноважених осіб, то вчинене підпадає під ознаки правопорушення, передбаченого ***ст. 188^{30} КУпАП.*** Окремого злочину, який би включав будь-яке із названих у ст. 188^{30} КУпАП діянь Особлива частина КК не передбачає. За певних умов такі дії службових осіб можуть визнаватись службовою недбалістю та тягти відповідальність за ст. 367 КК.

Співвідношення положень КК, що передбачають відповідальність за злочинні посягання на фондовий ринок, та відповідних положень КУпАП є необхідним для з'ясування їх узгодженості між собою (кореспондування один одному) та дозволяє виділити наступні ***найбільш типові*** ситуації.

1. Ситуації, коли норма КК містить ознаки, що сформульовані в нормі КУпАП, але в КК взагалі не визначені. Іншими словами, норма КУпАП передбачає ознаки складу правопорушення, «прямих аналогів» яких у КК немає (у нормах КК вони могли б бути закріплені з урахуванням, наприклад, збільшеного розміру предмета злочину, більшого розміру заподіяної шкоди та ін.). Прикладом є положення ст. 163^{11} КУпАП, якими передбачається відповідальність за «несвоєчасне розкриття інформації на фондовому ринку» (ч. 1) та «розкриття на фондовому ринку інформації не в повному обсязі» (ч. 5). У ст. 232^{2} КК ці ознаки (форми діяння) не визначені. У ч. 2 ст. 163^{5} КУпАП передбачається вимагання посадовою особою емітента від акціонера, у тому числі який є працівником цього ж підприємства, пов'язане з:- а) інформацією про те, як голосував емітент на загальних зборах, або б) інформацією про відчуження емітентом своїх акцій. При цьому ст. 232^{2} КК включає у свій зміст лише окремі ознаки юридичного складу правопорушення, закріпленого у- ч. 1 ст. 163^{5} КУпАП (ознаки складів правопорушень, передбачених у ч.ч. 2, 3 ст. 163^{5} КУпАП, не враховуються у у положеннях ст. 232^{2} КК). Крім цього, відсутній у КК «прямий аналог» будь-яких із визначених у ст. 188^{30} КУпАП діянь.

2. Ситуації, коли норма КК визначає ознаки, що є тотожними з ознаками, закріпленими у нормі КУпАП. Іншими словами, у нормах КК і КУпАП передбачені ними дефініції певних понять текстуально співпадають (є однаковими). Ілюстрацією можуть служити положення примітки до ст. 163^{9} КУпАП, у якій наведено перелік осіб, які вчинили передбачені цією статтею КУпАП незаконні дії з інсайдерською інформацією (її незаконне використання). У ст. 232^{2} КК закріплений такий саме перелік осіб, що вчиняють незаконне використання інсайдерської інформації.

3. Ситуації, коли у відповідній нормі КУпАП взагалі не передбачаються «зменшені розміри» предмета злочину та/або заподіяної шкоди порівняно з відповідними ознаками складу злочину певного виду. Наприклад, у ст. 163^{5} КУпАП порівняно зі ст. 223^{2} КК склад адміністративного правопорушення не включає настання яких-небудь втрат в учасників депозитарної системи, які перебувають у певних правовідносинах між собою, а також визначених у- ст. 223^{2} КК «втрати системи реєстру (її частини)». У ст. 223^{2} КК визначаються суспільно небезпечні наслідки у вигляді втрати системи реєстру власників іменних цінних паперів (її частини), які є обов'язковими ознаками складу злочину, передбаченого у ст. 223^{2} КК, але не передбачаються у складі адміністративного правопорушення, зазначеного у ст. 163^{10} КУпАП. В іншому випадку у ст. 222^{1} КК визначаються наслідки у вигляді «заподіяння значної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб». Проте у ст. 163^{8} КУпАП менші за розміром наслідки, що заподіюються в результаті маніпулювання на фондовій біржі, взагалі не передбачаються. У ст. 163^{9} КУпАП прямо не відтворюється закріплена у ст. 232^{1} КК ознака «шкода охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб» у меншому, так би мовити «незначному розмірі».

Виходячи із зазначеного вище співвідношення положень КК, що передбачають відповідність за злочинні посягання на фондовий ринок, та відповідних положень КУпАП слід зробити наступні висновки:

– по-перше, найбільш типовими ситуаціями, які слід враховувати у такому співвідношенні, є: 1) коли норма КК містить ознаки, що сформульовані в нормі КУпАП, але в КК взагалі не визначені; 2) коли норма КК визначає ознаки, що є тотожними з ознаками, закріпленими у нормі КУпАП; 3) коли у відповідній нормі КУпАП взагалі не передбачаються «зменшені розміри» предмета злочину та/або заподіяної шкоди порівняно з відповідними ознаками складу злочину певного виду;

– по-друге, у процесі співвідношення зазначених норм КК, що передбачають відповідність за злочинні посягання на

АНОТАЦІЯ

Аналізуються основні критерії відмежування злочинів, що посягають на фондовий ринок, від відповідних суміжних адміністративних правопорушень. Виділяються підходи щодо такого відмежування, досліджується зміст названих критеріїв, їх вплив на правову оцінку вчиненого, а також формулюються відповідні пропозиції нормативного та правозастосовчого характеру.

Ключові слова: цінні папери, фондовий ринок, кримінально-правова охорона, злочини, адміністративні правопорушення.

SUMMARY

The main criteria for distinguishing offenses that encroach on the stock market from the relevant adjacent administrative offenses are analyzed. Approaches to such differentiation are allocated, the content of these criteria is examined, their influence on the legal assessment of the committed, as well as the relevant proposals of normative and law-enforcement nature are formulated.

Key words: securities, stock market, criminally-legal protection, offenses, administrative offenses.

фондовий ринок, та відповідних норм КУпАП не було виявлено інших (очевидно, нетипових) ситуацій, коли: 1) в нормі КУпАП визначені ознаки предмета або шкідливих наслідків у складі адміністративного правопорушення, але у відповідних, так би мовити, «суміжних» нормах КК (тобто які містять склад «суміжного» злочину), вони прямо, текстуально не відображені; 2) відповідальність за вчинення правопорушення, що посягає на фондовий ринок, у КК та КУпАП, так би мовити, «дублюється».

Література

1. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: Навч. посібник. К. : Юрінком Інтер, 2006. 704 с.

2. Брич Л.П. Розмежування складів злочинів: монографія / Л.П. Брич. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 712 с.

3. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. Х. : Право, 2013. Т. 2: Особлива частина / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. 2013. 1040 с.

ВПЛИВ МІЖНАРОДНИХ ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ ПІД ЧАС ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

СЛІНЬКО Дмитро Сергійович - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

УДК 341.64:343.1

В статье проводится классификация института освобождения от уголовной ответственности на основании международных правовых актов по функциям, которые выполняют участники уголовного производства. Анализируется действующее законодательство зарубежных стран Европы, предоставляются основания для определения основных положений уголовного процесса по установлению вины обвиняемого и возможности его освобождения от уголовной ответственности или применения меры уголовного наказания для дальнейшего его воспитания в условиях общества. Разработанные предложения и рекомендации по совершенствованию действующего законодательства в сфере освобождения от уголовной ответственности и практики его применения.

Ключевые слова: уголовный процесс, институт освобождения от уголовной ответственности, гарантии прав человека, принципы уголовного производства, правоохранительная деятельность, защита личности, уголовное правонарушение.

Кримінальний процес за своїм призначенням повинен забезпечити захист особи від незаконного та необґрунтованого обвинувачення, засудження, обмеження прав і свобод. Істотну роль щодо даного аспекта грають рішення Європейського Суду з прав людини. У його практиці протягом останніх десятиліть були вироблені критерії, якими мають задовольняти кримінальне провадження.

Основні положення даного інституту визначено на підставі побудови правових інститутів. Усі правові інститути права існують і функціонують у межах галузей права, зокрема, ми розглядаємо кримінальний та кримінально-процесуальні інститути звільнення від кримінальної відповідальності. Відносна самостійність та стабільність функціонування правових норм у складі інституту є можливістю його правового регулювання суспільних відносин. Правові інститути переростають у самостійні галузі права на підставі об'єктивних і суб'єктивних причин. До об'єктивних причин можна віднести матеріальні, соціальні умови суспільства, що визначають процес виникнення та існування системи права, її об'єктивну необхідність під час правового функціонування. До суб'єктивних можна віднести правову діяльність законодавства. Право надає класифікацію інститутів права на підставі галузі. Крім того, всі інститути можуть бути поділені на групи. Перша група передбачає існування інституту в галузях права, друга – в рамках однієї галузі.

У кримінальному провадженні інститут окремої галузі пропонуємо класифікувати за функціями, які виконують учасники кримінального провадження. Функції у кримінальному процесі можна визначити як регулятивні, а саме приписи, що встановлюють права, обов'язки та інтереси учасників кримінальних правових відносин. Другим елементом функціональної діяльності учасників кримінального провадження є охоронні

функції, спрямовані на захист порушених суб'єктивних прав учасників процесу.

На підставі визначення інституту звільнення від кримінальної відповідальності розглянемо міжнародні правові документи, які визначають, з одного боку, захист прав та свобод учасників кримінального провадження, а з іншого, встановлюють положення звільнення від кримінального покарання.

Ретроспективний аналіз чинного законодавства зарубіжних країн Європи надає підстави для визначення основних положень кримінального процесу щодо встановлення вини обвинуваченого та можливість його звільнення від кримінальної відповідальності або застосування міри кримінального покарання для подальшого його виховання в умовах суспільства [1].

Першим шляхом, визначеним законодавчою системою Союзу Європи та англосаксонською правовою системою, представником якої є США та Велика Британія є можливість звільнення у разі співпраці обвинуваченого зі слідством.

Держава гарантує безпеку учасника процесу. Дані науково-практичні положення були впроваджені у «Кодексі поведінки посадових осіб з підтримки правопорядку». Цей документ є свого роду міжнародним кодексом етичних норм правоохоронних органів. Основна ідея даного закону полягає в тому, що посадові особи правоохоронних органів під час виконання своїх службових обов'язків повинні поважати й захищати права людини, його гідність.

Кодекс передбачає необхідність збереження в таємниці відомостей конфіденційного характеру, які можуть ставитися до особистого життя або потенційно зашкодити інтересам або репутації. Забороняється здійснювати протиправні дії, які можуть зашкодити людині під час проведення досудового розслідування.

Для досягнення цілей і завдань, викладених у цьому документі, міжнародним співтовариством були розроблені «Керівні принципи для ефективного здійснення Кодексу поведінки посадових осіб з підтримки правопорядку», якими слід керуватися при здійсненні поліцейських функцій, а також при відборі, у ході основного навчання й на всіх наступних курсах перепідготовки й підвищення кваліфікації й підготовки співробітників правоохоронних органів.

Другий – визначення стандартів звільнення особи від кримінальної відповідальності. Аналіз теоретичних положень кримінального процесу західних країн надає підстави для формування стандартів звільнення від кримінальної відповідальності. Перший аспект включає до себе, зокрема, встановлений чинним законодавством перелік прав, обов'язків та свобод учасників кримінального провадження. Держава визначає даний перелік, на підставі якого забезпечує їх охорону, правовий та юридичний захист від кримінальних правопорушень та встановлює міру кримінального покарання або звільнює від неї на підставі дієвого каяння, співпраці з органом досудового розслідування та судом та ін. Другий – складається та може бути сформульований на підставі прав, свобод та інтересів які визначені у Конституції держави, нормативних актах та відомчих положеннях. Правоохоронна система забезпечує юридичну силу та гарантує встановлені у чинному законодавстві міру кримінального покарання у разі порушення закону.

Основним міжнародним правовим органом, який забезпечує правовий порядок, визначає порушення правових норм під час колегіального обговорення міжнародного права та має істотне значення для міжнародної діяльності є Організація Об'єднаних Націй (ООН). Нормативне визначення правової діяльності ООН є його Статут, за допомогою якого визначається верховенство права, закону та правові положення дотримання прав і свобод людини та громадянина [2].

Юридична діяльність ООН побудована на підставі програми, яка визначає засоби боротьби з кримінальними правопорушеннями, попередження злочинності, встановлення кримінальної відповідальності на підставі вироку кримінального правосуддя.

Основним правовим документом ООН є «Загальна декларація прав людини», що встановлює «стандарти правової, міжнародної діяльності» та вказує, що жорстока, нелюдська діяльність, яка принижує честь, гід-

ність прав людини повинна бути покарана правовими засобами.

На підставі даної декларації та подальший її розвиток надав можливість визначити положення, які стосуються захисту прав та свобод людини. Необхідно зазначити, що на підставі «Міжнародного пакту про цивільні й політичні права» розроблені міжнародні стандарти прав людини. Відмінність Пакту від Загальної декларації прав людини проявляється в прагненні в максимально можливій мірі гарантувати права людини. Особливої уваги заслуговує ст. 14 даного документа, що допускає проведення закритого судового розгляду кримінального провадження на підставі норм моралі, державної безпеки, інтересів приватного життя, а також при обставинах, коли публічність може порушити інтереси людини [3].

Стаття 2 даного пакту вказує, що кожна держава повинна забезпечити права, обов'язки та свободи шляхом встановлення захисту у разі затримання підозрюваного у вчинені кримінального правопорушення, обрання міри запобіжного заходу, обмеження прав та свобод, а також під час судового розгляду кримінального провадження, ухвалення та проголошення вироку, прийняття процесуального рішення колегіальним судом апеляційної інстанції.

Незважаючи на те, що правові документи ООН мають загальний, абстрактний зміст, їх розроблені положення та закладені стандарти правової діяльності мають значення для кримінального процесу.

А.Д. Бойків відзначав, що в міжнародних пактах про права людини «мова йде, як правило, або про абстрактну особу, або обвинуваченого. Однак, ніколи не вказується процесуальний статус потерпілого, який залишається в даних документах як процесуальна фігура» [4].

Правова діяльність ООН полягає у теоретичних розробках міжнародних засад, а їх підставою є визначення стандартів, які формують правові норми, що визначають дії посадових осіб правоохоронних та судових органів та процесуальну їх участь у кримінальному процесі. Зазначається, що слідчі підрозділи, прокурорський нагляд у формі процесуального керівництва та підтримка державного обвинувачення, професійні, моральні якості судді, а також учасники, які входять до кримінального провадження повинні застосовувати закон таким чином, щоб забезпечити міру кримінального покарання відповідно до вчиненого кримінального правопорушення.

«Каракаська декларація» ООН підкреслила, що правова діяльність в області кримінального провадження та його система повинна ґрунтуватися на гарантіях процесу, які здатні забезпечити швидке, неупереджене, об'єктивне досудове розслідування та судовий розгляд, а також надати учасникам кримінального провадження охорону прав та свобод [5].

«Стамбульський протокол», який складено на підставі «Декларації про захист усіх осіб від катувань і інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів обігу й покарання», зазначає про недопущення жорстокого, нелюдського або принижуючого гідність особи та забороняє заподіяти обвинуваченому фізичну біль, страждання або тиск з боку правоохоронних органів. У випадку встановлення даних фактів компетентні органі держави повинні негайно почати досудове провадження, не чекаючи офіційної скарги потерпілого. Особливої уваги заслуговує норма, що покладає на державу зобов'язання вживати заходів для забезпечення захисту цивільного позивача, свідків від будь-яких форм залякування у зв'язку з їхньою участю у кримінальному провадженні [6].

Міжнародні документи надають практичні елементи функціонування судової системи, які викладені в «Основних принципах незалежності судових органів», «Основних принципах, що стосуються ролі юристів», а також у «Керівних принципах, що стосуються ролі осіб, що здійснюють судове переслідування». Загальний зміст процесуальних документів визначає їх критерії, що стосуються положень відбору, професійної підготовки, визначення правової кваліфікації, юридичних знань, умов та строків повноважень [7].

Аналіз процесуальних форм звільнення від кримінальної відповідальності у західних країнах вказує на елементи, що пов'язані,

по-перше, з не визначенням обставин кримінального правопорушення та звільненням від кримінальної відповідальності. По-друге, звільнення підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності у разі його співпраці з органами кримінальної юстиції та судом. По-третє, звільнення від кримінальної відповідальності у разі необґрунтованого вироку суду під час проведення судового розгляду кримінального провадження за відсутністю обвинуваченого.

На підставі міжнародних юридичних документів сьогодні ми маємо практичне втілення в життя правових основ діяльності суду, який повинен бути ефективним, неупередженим, справедливим відносно учасників процесу. Сторона обвинувачення, яка здійснює обвинувачення, повинна усвідомлювати правові ідеали, дотримуватись етичних норм моралі, які властиві для даних учасників кримінального провадження, Особлива роль приділяється закріпленню й застосуванню керівних засад кримінального процесу, які побудовані на підставі міжнародних документів [8].

Необхідно звернути увагу на важливість у розглянутих документах ООН щодо забезпечення захисту учасників кримінального провадження. Міжнародні засади (принципи), стандарти захисту учасників кримінального провадження знайшли відбиття у законодавстві ряду держав. Особливих успіхів у цьому напрямку добилися країни Прибалтики.

Наприклад, законодавча влада Литви взяла за основу досвід США й розробила програму захисту учасників процесу, у якій знайшли відбиття багато норм Федерального закону про боротьбу з організованою злочинністю (США, 1970 р.).

Україна формує нову систему правоохоронної діяльності на підставі міжнародних та Європейських стандартів. Прозорість доступу до вступу на службу співробітників правоохоронних органів вказує на нові кадрові підходи. Основа правової діяльності включає виконання завдань чинного законодавства, зокрема захист прав особи, держави, суспільства від кримінальних правопорушень. До співробітників правоохоронної системи пред'являються особливі вимоги – вони повинні мати високі морально-етичні якості, необхідну професійну підготовку.

Поряд із процесом імплементації міжнародних норм у чинне законодавство України, які покликані забезпечити функціонування правоохоронних та судових органів, держава прийняла низку законів, що орієнтовані на захист прав та обов'язків учасників кримінального провадження під час виконання ними своїх функцій.

Зокрема, в «Основних принципах, що стосуються незалежності судових органів» відзначається, що правова та процесуальна діяльність суддів повинна належним чином гарантувати державою на підставі закріплених нормах у Конституції України та чинному законодавстві. Ніхто не має право неправомірного або несанкціонованого втручання в процес правосуддя. Держава зобов'язана піклуватися про судові інстанції таким чином, щоб вони належним чином виконували свої конституційні, правові обов'язки.

В «Основних принципах, що стосуються ролі юристів» звертається увага на обставини, що професійні асоціації юристів повинні забезпечити дотримання професійної етики під час захисту підозрюваного, обвинуваченого від кримінального переслідування, неправомірних обмежень прав та свободи. Юристи, адвокати, захисники під час виконання своїх професійних обов'язків повинні мати процесуальні права, які надають можливість виконувати професійні обов'язки без моральних, психологічних погроз, фізичних перешкод, залякування або невиправданого втручання у правову діяльність юристів. Держава повинна забезпечити безпеку життєдіяльності юристів під час виконання ними своїх функцій та гарантувати належний захист. Аналогічні положення були закріплені в «Керівних принципах, що стосуються ролі осіб, що здійснюють судове переслідування». На державному рівні встановлені положення забезпечення захисту учасників кримінальних правових відносин, які здійснюють кримінальне переслідування обвинуваченого, зокрема щодо слідчого, прокурора, судді. За чинним законодавством даним учасникам процесу, які входять до сторони обвинувачення або

забезпечують кримінальне провадження, а також їх родинам гарантується фізичний захист з боку державної влади у випадках, коли існує загроза їх безпеці в результаті виконання ними професійних обов'язків.

Починаючи з 1995 р., ООН стала проводити більш інтенсивну роботу щодо механізму реалізації стандартів захисту учасників кримінального провадження. Комітети ООН та Ради Європи були стурбовані тим, що «жертвам злочинів, а також найчастіше їх родинам, свідкам та іншим особам несправедливо наноситься матеріальна шкода, фізичні, психічні ушкодження або збиток їх матеріальної власності під час сприяння судовому переслідуванню злочинців, що вчинили тяжкі злочини». На підставі проведеного аналізу Рада ООН внесла пропозицію щодо прийняття міжнародних та національних заходів забезпечення загального, ефективного забезпечення прав учасників кримінального провадження.

Основні положення даної ідеї знайшла свій розвиток на VII Конгресі ООН, що проходив у 1985 р. у Мілані, де був прийнятий план дій щодо зміцнення міжнародного співробітництва в області попередження злочинності на національному та міжнародному рівні. Були рекомендовані «Керівні засади (принципи) в області попередження злочинності та кримінального правосуддя в контексті розвитку нового міжнародного економічного порядку».

Державам пропонувалося прийняти всі необхідні законодавчі заходи з метою забезпечення жертв злочинів ефективними засобами правового захисту. Вперше було визначено категорію «жертви кримінального правопорушення», а саме особа, якій була заподіяна фізична, моральна, психічна травка або істотне обмеження їх основних прав і законних інтересів у результаті здійснення злочинної дії або бездіяльності, передбаченої національним кримінальним законом. До категорії «жертв злочинів» повинен бути віднесений учасник кримінального процесу, у разі встановлення відносно нього протиправного впливу як з боку кримінальних структур, так і не правової діяльності правоохоронних органів.

На підставі міжнародних документів було запропоновано на національному рівні вирішити та розподілити поняття «жертва злочину» та «жертва зловживання владою». У першому випадку мова йде про будь-які злочини щодо розглянутої категорії осіб, у другому – про незлочинні дії, що вимагають самостійного розгляду процедурних та процесуальних аспектів.

Декларація закріпила основні засади (принципи) правосуддя для жертв кримінального правопорушення. Серед них особливе значення можна надати наступним засадам (принципам), що забезпечують захист прав та свободи учасника кримінального провадження, зокрема: забезпечення доступу до механізму правового захисту; забезпечення права на отримання інформації; забезпечення права на реституцію, компенсацію, соціальну допомогу.

Щодо забезпечення права на отримання інформації, що стосується процесуальних документів у кримінальному провадженні, чинне законодавство вказує, що слідчий, прокурор, суддя повинні надати учаснику кримінального провадження, потерпілому, обвинуваченому всі документи про визначення обставин кримінального правопорушення для ознайомлення. Крім того, сторона обвинувачення та суд зобов'язані:

- прийняти заходи щодо роз'яснення процесуальних прав, обов'язків учасника процесу;
- надавати інформацію про розумні строки, хід та результати проведення досудового та судового провадження, після ухвалення та проголошення вироку колегіальним судом надати копію вироку учасникам процесу;
- роз'яснити правове положення про отримання матеріальної компенсації, медичних і соціальних послуг та допомоги, а також забезпечити можливість користуватися ними.

У випадках неможливого отримання компенсації в повному обсязі від засудженої особи або з інших джерел, держава повинна забезпечити заходи про надання фінансової компенсації потерпілим від кримінального правопорушення.

Стандарти та керівні засади (принципи) захисту потерпілих від кримінального правопорушення стали визначеним орієнтиром для національної правової системи. В Україні було оперативно прийнято нове кримінальне процесуальне законодавство, що містить точні формулювання Декларації.

7 вересня 1990 р. Конгрес ООН прийняв правовий акт «Заходи боротьби з міжнародним тероризмом». Особлива увага в підсумковому документі була направлена на забезпечення захисту учасників процесу. Було запропоновано, розглянути доцільність застосування заходів захисту свідків, що дозволяють їм переміщення, зміну прізвища, а також передбачають фізичний захист при наявності фізичних погроз [9].

Аналіз розглянутих документів дозволяє зробити висновок, що в діяльності ООН відзначається тенденція переходу від розробки засад (принципів) до їх стандартизації відносно учасників кримінального провадження, що встановлюють створення конкретних заходів забезпечення безпеки на підставі механізмів їх реалізації в практичній діяльності.

Значну діяльність в області правосуддя здійснює Рада Європи. Велике значення має правовий документ – «Європейська Конвенція про захист прав людини й основних свобод» від 4 листопада 1950 р. Він за рівнем механізмів реалізації правових норм вищий за інші міжнародні акти із прав людини.

На підставі даного акту Радою Європи було прийняте рішення щодо обрання міжнародного трибуналу про вчинення злочинів проти людства.

Підсумовуючи, пропонуємо класифікувати інститут звільнення від кримінальної відповідальності на підставі міжнародних правових актів за функціями, які виконують учасники кримінального провадження. Функції у кримінальному процесі можна визначити як регулятивні, а саме приписи, що встановлюють права, обов'язки та інтереси учасників кримінальних правових відносин. Другим елементом функціональної діяльності учасників кримінального провадження є охоронні функції, які спрямовані на захист порушених суб'єктивних прав учасників процесу.

Ретроспективний аналіз чинного законодавства зарубіжних країн Європи надає підстави для визначення основних положень кримінального процесу щодо встановлення вини обвинуваченого та можливості його звільнення від кримінальної відповідальності або застосування міри кримінального покарання для подальшого його виховання в умовах суспільства. Перший шлях, визначений законодавчою системою Союзу Європи та англосаксонською правовою системою, представником якої є США та Велика Британія, є можливістю звільнення у разі співпраці обвинуваченого зі слідством. Другий – визначення стандартів звільнення особи від кримінальної відповідальності. Аналіз процесуальних форм звільнення від кримінальної відповідальності у західних країнах вказує на елементи, що пов'язані, по-перше, з невизначенням обставин кримінального правопорушення та звільненням від кримінальної відповідальності. По-друге, звільнення підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності у разі його співпраці з органами кримінальної юстиції та судом. Третє, звільнення від кримінальної відповідальності у разі необґрунтованого вироку суду під час проведення судового розгляду кримінального провадження за відсутністю обвинуваченого.

Література

1. European Community Law Selected Documents - 1998, Edition, 5.

2. Загальна декларація прав людини (ООН, 1948) // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / [упоряд. Ю.К. Качуренко]. - К. : Юрінформ, 1992. - С. 18-24.

3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_043

4. Бойков, А. Д. .Адвокатура и адвокаты / А. Д. Бойков. - М. :Юрлитинформ, 2006. - 288 с. - Библиогр. : с. 284 - 287.

5. Каракасская декларация. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_964

АНОТАЦІЯ

У статті проводиться класифікація інституту звільнення від кримінальної відповідальності на підставі міжнародних правових актів за функціями, які виконують учасники кримінального провадження. Аналізується чинне законодавство зарубіжних країн Європи, надаються підстави для визначення основних положень кримінального процесу щодо встановлення вини обвинуваченого та можливості його звільнення від кримінальної відповідальності або застосування міри кримінального покарання для подальшого його виховання в умовах суспільства. Розроблені пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства у сфері звільнення від кримінальної відповідальності і практики його застосування.

Ключові слова: кримінальний процес, інститут звільнення від кримінальної відповідальності, гарантії прав людини, засади кримінального провадження, правоохоронна діяльність, захист особи, кримінальне правопорушення.

SUMMARY

The article classifies the institution of exemption from criminal liability on the basis of international legal acts on the functions performed by participants in criminal proceedings. The current legislation of foreign countries in Europe is analyzed, the grounds for determining the main provisions of the criminal process for establishing the guilt of the accused and the possibility of his release from criminal liability or the application of a criminal punishment for his further education in the conditions of society are provided. Has been developed proposals and recommendations on improving the current legislation in the sphere of exemption from criminal liability and practice of its application.

Key words: criminal procedure, institute of release from criminal responsibility, guarantees of human rights, principles of criminal proceedings, law enforcement, protection of a person, criminal offense.

6. Стамбульський протокол. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_f48

7. Основные принципы, касающиеся роли юристов Приняты Восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями; Гавана, 27 августа - 7 сентября 1990 года. Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_313

8. Nowak M. Commentary on the U.N. Covenant on Civil and Political Rights. Kehl: N.P.Engel Verlag, 2005. 2nd revised edition 1278 p.

9. Антитерористична боротьба // Політологічний енциклопедичний словник / уклад.: Л.М. Герасіна, В.Л. Погрібна, І.О. Поліщук та ін. За ред. М. П. Требіна. – Х. : Право, 2015.

10. Decision 2009/371/JAI du Conseil du 6 avril 2009 portant creation de l`Office europeen de police (Europol)// JO L № 121 du 15.05.2009.

11. Reglement n 2007/2004 du Conseil du 26 octobre 2004 portant creation d`une Agence europeenne pour la gestion de la cooperation operationnelle aux frontiers exterieures des Etats member de l`Union europeenne// JO L № 349 du 25.11.2004.

ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА ЯК ІНСТИТУТУ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

ЦЮРА Вадим Васильович - доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК 347.74

У цивільному праві з метою здійснення своїх суб'єктивних прав і виконання юридичних обов'язків фізичні та юридичні особи самостійно вступають у правовідносини з метою вчинення необхідних для них юридичних дій. Разом з тим у практиці цивільного обороту досить часто виникає потреба здійснення таких прав і виконання обов'язків через представника, тому на сьогодні інститут представництва є необхідною та важливою складовою системи цивільного права, оскільки за допомогою цього інституту регулюються відносини щодо юридичного представництва однією особою іншої особи.

Досліджуючи сутність представництва, слід з'ясувати, в яких контекстах це поняття на сьогодні використовується. У літературі вже зверталась увага на його полігалузевий характер[1]. Однак у працях сучасних цивілістів представництво розглядається як:

1) правовий інститут (в об'єктивному значенні);

2) діяльність однієї особи від імені іншої особи (у суб'єктивному значенні);

3) юридичний факт – складова підстави виникнення цивільних прав та обов'язків в особи, яку представляють[2];

4) правовідношення[3].

У розрізі здійснюваного аналізу розглянемо перше зі значень – представництво як правовий інститут або ж приписи позитивного права, що врегульовують певні відносини. У загальній теорії права під інститутом розуміється група взаємопов'язаних юридичних норм, що регулюють окремий вид суспільних відносин. Інститут права здійснює комплексний вплив на поведінку фізичних та юридичних осіб у різних сферах суспільного життя[4]. Схоже визначення інституту права сформульовано і в Сучасній правовій енциклопедії[5], з тим лише застереженням, що така «система юридичних норм врегульовує групу однорідних суспільних відносин у рамках галузі права», тобто у межах певного визначеного предмета правового регулювання. Норми інститутів у межах певної галузі становлять частину останньої та врегульовують певну сторону «однорідних суспільних відносин»[6]. Саме *однорідність* суспільних відносин дає змогу ква-

[1] Харитонов Є.О., Харитонова О.І., Дрішлюк А.І. Добровільне представництво у цивільному праві України : Навчальний посібник [Текст] /

[2] Харитонов Є.О., Харитонова О.І., Дрішлюк А.І. Добровільне представництво у цивільному праві України : Навчальний посібник [Текст] /

[3] Харитонов Є.О., Харитонова О.І. Цивільні правовідносини : Навчальний посібник [Текст] /

[4] Юридична енциклопедія [Текст]: В 6 т. / [редкол.: Ю. С. Шемшученко та ін.]. – К. : Укр. енцикл., 1998. – Т. 2: Д-Й. – 1999. – С. 712.

[5] Сучасна правова енциклопедія [Текст] / О.В. Зайчук, О.Л. Копиленко, В.С. Ковальський [та ін.]; За заг. ред. О.В. Зайчука. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 149 (408 с.).

[6] Теорія держави і права. Академічний курс [Текст]: підручник / О.В. Зайчук [та ін.] ; ред. О.В. Зайчук, Н.М. Оніщенко. – 2-ге вид., переробл. і доп. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 688 с.

ліфікувати ті чи інші норми в межах окремого інституту. При цьому самі норми, що становлять зміст інституту, повинні мати *відокремлений* характер у межах галузі права та бути *взаємопов'язаними*.

У контексті відносин представництва вченими сьогодні підкреслюється, що правові норми, що їх регулюють, мають інституційну природу. Так, на думку Є.О. Харитонова, О.І. Харитонової та А.І. Дрішлюка, представництво в об'єктивному значенні – це правовий інститут, тобто сукупність правових норм, що опосередковують суспільні відносини, пов'язані з певною діяльністю, яку одна особа здійснює від імені та в інтересах іншої особи. До ознак представництва як *правового інституту* зазначені автори відносять такі:

1) це система норм цивільного законодавства щодо відносин, цільовим призначенням яких є забезпечення юридичної допомоги з боку однієї особи (представника) іншій особі у набутті та реалізації суб'єктивних прав і обов'язків у її відносинах з третіми особами;

2) норми інституту представництва опосередковують відносини, специфікою яких є організаційний характер, що зумовлює поєднання в їх регулюванні приватноправових і публічно-правових елементів;

3) норми інституту представництва регулюють внутрішні відносини особи, яку представляють, і представника, який укладає договори в її інтересах з третьою особою;

4) норми інституту не регулюють відносини між представником і третьою особою[7].

Не вдаючись поки до оцінки наведених ознак, відмітимо лише, що до ознак представництва як інституту права слід відносити такі властивості, які б були іманентні та притаманні всім без винятку видам представництва в межах тієї чи іншої галузі права, у нашому випадку – права цивільного. Позиція ж названих вчених щодо того, які відносини регулюються, а які не регулюються нормами про представництво, потребує, на наш погляд, уточнення. Адже сфера правового регулювання значною мірою залежить від приписів законодавства і загалом підходу до представництва, сформованого в рамках того чи іншого правопорядку (чи теорія сепарації в межах німецького права, чи доктрина ідентичності в традиції загального права тощо).

Оцінюючи місце та значення представництва в межах галузі цивільного права, зазначимо, що роль представництва на сьогодні складно перебільшити, що перш за все пов'язано з формуванням і розвитком економічного та передусім торгівельного обороту. Вважаємо, що до сьогодні не втратила актуальності теза А.Й. Гордона, який слушно наголошував, що представництво має значення заміни однієї особи іншою, а з розвитком економічного життя та його потреб воно стає засобом для розширення сфери юридичної діяльності осіб, оскільки за допомогою представників особа може одночасно вчиняти юридичні дії в різних і найбільш віддалених місцях[8]. Саме властивість юридичного заміщення суб'єкта правовідносин і є безперечною цінністю представництва. Нерсесов Н.О. також вбачає взаємозв'язок інституту представництва з розвитком економічного, цивільного обороту. Вчений правильно вважав, що виникнення його обумовлюється тим фактом, що людина не може задовольнятись своїми власними діями, тому звертається за послугами до інших осіб[9]. Такі твердження щодо важливості інституту представництва є актуальними і до сьогодні, їх дотримуються і сучасні вчені. Так, на думку І.О. Гелецької, зміни, що відбулися за останні роки у суспільному та громадському житті країни, обумовили істотне збільшення значення інституту представництва, оскільки воно є вигідною правовою формою встановлення правовідносин між суб'єктами, що забезпечує можливість особам в окремих випадках скористатися послугами інших осіб – представників[10].-

[7] Харитонов Є.О., Харитонова О.І., Дрішлюк А.І. Добровільне представництво у цивільному праві України: Навчальний посібник. – К. : Істина, 2007. – С. 5 (176 с.).

[8] Гордон А. Представительство в гражданском праве / А. Гордон -

[9] Нерсесов Н.О. Избранные труды по представительству и ценным бумагам в гражданском праве / Н.О. Нерсесов. – М. : Статут, 1998. – С. 25.

[10] Гелецька І.О. Правове регулювання відносин представництва у цивільному праві: Дис. ... канд. юрид. наук. – К.: 2005. – С. 13.

З цього можна зробити висновок, що значення інституту представництва з часом аж ніяк не зменшується, а навпаки – зростає, оскільки навіть зі зміною характеру економічних відносин цивільний оборот набуває неабиякого розвитку. Враховуючи те, що не кожен суб'єкт цивільного права за певних об'єктивних чи суб'єктивних причин може виступати суб'єктом цивільних правовідносин для здійснення своїх суб'єктивних прав і законних інтересів, йому необхідна допомога особи, яка цьому сприятиме, вчиняючи юридичні дії (правочини), тобто – представника.

Вітчизняні вчені І.А. Бірюков і Ю.О. Заіка вказують на те, що значення інституту представництва саме в тому, що завдяки цьому інституту юридичні особи мають можливість повніше здійснювати свої повноваження, захищати інтереси в суді за допомогою кваліфікованих юристів. Потреба представництва зумовлена й тим, що у випадках тривалої відсутності за місцем постійного проживання, тяжкої хвороби та інших обставин громадянин не завжди має змогу особисто здійснювати надані йому законом можливості: отримувати заробітну плату, пенсію, поштові перекази, керувати транспортними засобами, розпоряджатись майном, захищати свої інтереси в суді. І саме у цих випадках допомагає представник[11]. Однак така позиція є дещо спірною, оскільки важко визнати представницькими відносини, що ґрунтуються на правочинах, предмет яких не містить доручення на вчинення юридичних дій від імені довірителя. Так, вченими наведено приклад щодо керування транспортним засобом, але довіреність на керування автомобілем за своєю природою є правочином найму майна, оскільки предметом «довіреності» є не вчинення правочину від імені довірителя, а здійснення довіреною особою повноважень користування автомобілем.

Взагалі, варто відмітити, що сфера застосування представництва в межах цивільного права надзвичайно широка. Підставами його виникнення може бути як необхідність вчинення різного роду правочинів, так і недієздатність суб'єктів (осіб, які не досягли 14-річного віку, а також громадян, визнаних недієздатними внаслідок психічної хвороби, в результаті якої вони не розуміють значення своїх дій або не можуть керувати ними); часткова дієздатність (осіб віком до 14 років), неповна дієздатність (осіб віком від 14 до 18 років та тих, чия дієздатність обмежена). Також до послуг представника звертаються, коли, бажаючи вступити в ті чи інші правовідносини, суб'єкт не має спеціальних знань і тому запрошує спеціаліста в певній сфері (наприклад, у сфері нерухомості щодо купівлі-продажу квартири). Хвороба, відрядження та інші подібні обставини спонукають до того, щоб залучити представника для отримання належної особі, яку представляють, заробітної плати, вчинення правочину, виконання обов'язків[12]. Тому, дійсно, в деяких випадках можливість реалізувати свою правосуб'єктність за допомогою інституту представництва є досить зручною, а інколи й необхідною. Таким чином, значення інституту представництва полягає в тому, що, вчиняючи юридично значимі дії через представника, фізичні та юридичні особи завжди мають можливість повною мірою реалізувати свою цивільно-правову правосуб'єктність і захистити права й законні інтереси.

Аналізуючи систему норм ЦК України, інших актів цивільного законодавства щодо представництва та практику їх застосування, варто відмітити їх відносну відокремленість і взаємозалежність, а норми, щодо яких ці відносини виникають, дійсно становлять певною мірою однорідну групу в межах предмета правового регулювання цивільного права. Це дає підстави стверджувати, що ці норми утворюють самостійний інститут цивільного права з притаманною йому сферою правового регулювання в межах галузі та необхідними інструментами для здійснення регулятивного впливу. Зокрема, глава 17 ЦК України містить систему норм, що забезпечують виокремлення відносин представництва з-поміж інших цивільно-

[11] Цивільне право України: Загальна частина / За ред. професорів І.А. Бірюкова і Ю.О. Заіки. – К. : Алерта, 2014. – С. 226.

[12] Представительство и доверенность: Постатейный комментарий главы 10 Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. П.В. Крашенинникова. – М. : Статут, 2009. – С. 16–17 (124 с.).

правових відносин і виділення підстав їх виникнення (ст. 237), визначають суб'єктів і зміст відносин представництва (ст. ст. 238, 239), встановлюють правові наслідки передоручення та вчинення правочинів з перевищенням повноважень (ст. ст. 240, 241).- Також у главі 17 ЦК України диференційовано види представництва (ст. ст. 242 – 244), а також детально врегульовано питання оформлення представництва за допомогою такого юридичного інструменту, як довіреність (ст. ст. 244 – 250). Окремі зауваження можуть бути висловлені з точки зору цілісності правового регулювання відповідних суспільних відносин, оскільки за сутністю, механізмом правового регулювання зазначені норми не є досконалими, про що йтиметься у наступних частинах цієї роботи. Однак з точки зору спроможності їх інституціювання, тобто здатності утворювати сукупність правових норм, які можуть називатись інститутом, заперечень не виникає.

Більше того, на сьогодні окремими вченими обґрунтовується вчення про представництво як полігалузеву та комплексну універсальну категорію[13]. Адже очевидним є зв'язок цивільного права з іншими матеріальними галузями приватного права, передусім трудового та сімейного. Так, у Кодексі законів про працю України[14] (далі за текстом – КЗпП України) в окремих статтях йдеться про можливість участі представника в забезпеченні реалізації прав працівників при припиненні трудових відносин та у досудовому розгляді трудових спорів. Так, наприклад, у ст. 43 КЗпП України, що регламентує порядок розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу за попередньою згодою виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника), в ч. 3 визначено, що за бажанням працівника від його імені може виступати інша особа, у тому числі адвокат. Також у ст. 226 КЗпП України, що стосується порядку і строків розгляду трудового спору в комісії з трудових спорів, вказується, що за бажанням працівника при розгляді спору від його імені може виступати представник профспілкового органу або за вибором працівника інша особа, в тому числі адвокат.

Низка положень про діяльність представника міститься також і в Сімейному кодексі України[15] (далі за текстом – СК України). Наприклад, у ст. 28 СК України зазначено, що якщо жінка і (або) чоловік не можуть через поважні причини особисто подати заяву про реєстрацію шлюбу до органу державної реєстрації актів цивільного стану, таку заяву, нотаріально засвідчену, можуть подати їх представники. Повноваження представника мають бути також нотаріально посвідчені. Існує положення про вчинення батьками дій в інтересах дітей (ст. 154 СК України), де в ч. 2 цієї статті передбачено, що батьки мають право звертатися до суду, органів державної влади, органів місцевого самоврядування та громадських організацій за захистом прав та інтересів дитини, а також непрацездатних сина, дочки як їх законні представники без спеціальних на те повноважень. У Кодексі також є зворотна норма щодо обов'язку дитини, повнолітніх дочки та сина піклуватися про батьків. Так, у ст. 172 СК України визначено, що повнолітні дочка, син мають право звернутися за захистом прав та інтересів непрацездатних, немічних батьків як їх законні представники, без спеціальних на те повноважень. Також у ст. 256[2] СК України зазначається, що прийомні батьки є законними представ-

[13] Невзгодина Е.Л. Представительство как универсальная форма гражданско-правового посредничества [текст] : монография / Невзгодина Е.Л.; Под ред. А.И. Казанника. – Омск : Изд-во Ом. гос. ун-та, 2012. – С. 44. (750 с.); Ясинок М.М. Представництво як міжгалузевий інститут [Текст] : монографія / Ясинок М. М., Кройтор В. А., Логвиненко М. І. – Суми : Мрія-1, 2006. – 180 с.; Курило Н.П. Представительство как межотраслевой институт процессуального права : возможность унификации [Электронный ресурс] / Н. П. Курило // Закон и жизнь. – Одесса, 2013. – № 8/2. – С. 225–229; Курило М. П. Етапи становлення міжгалузевого процесуального інституту представництва [Електронний ресурс] / М. П. Курило // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки. – Херсон, 2013. – Вип. 4, Т. І. – С. 92–95.

[14] Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – № 50. – Ст. 375.

[15] Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21–22. – Ст. 135.

никами прийомних дітей і діють без спеціальних на те повноважень як опікуни або піклувальники. Положення такого ж змісту передбачене в ст. 256[6] СК України щодо батьків-вихователів у дитячих будинках сімейного типу.

Також положення щодо представництва містяться в нормах матеріальних публічних галузей права, зокрема, в земельному праві. Участь представника передбачається при здійсненні прав щодо земельних ділянок. У ст. 137 ЗК України[16] (далі за текстом – ЗК України), яка регулює питання підготовки до проведення та порядок проведення земельних торгів, встановлено, що представник фізичної чи юридичної особи подає документи, що підтверджують право діяти від імені учасника торгів. Крім того, вказано, що виконавець земельних торгів приймає документи в учасників – фізичних осіб та представників учасників – юридичних осіб і видає довідку про отримання документів із зазначенням їх переліку. Інформація про особу учасника (його представника), що міститься в поданих ним документах, не підлягає розголошенню, крім випадків, установлених законом. У день проведення торгів виконавець реєструє присутніх учасників. Учасник (його представник) зобов'язаний пред'явити паспорт (довіреність на вчинення дій під час торгів, зокрема на участь у торгах, та підписання протоколу про результати торгів, а також паспорт).

Наведені положення законодавства свідчать, що представництво носить універсальний, полігалузевий характер, оскільки представник виступає не лише учасником цивільних, а й трудових, сімейних, земельних правовідносин, тобто мова йде про представництво не тільки в межах приватного права та галузей, споріднених з цивільним правом, а й про публічні галузі права, які суттєво відрізняються своїм предметом правового регулювання.

[16] Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 року № 2768-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3–4. – Ст. 27.

ГАРАНТУВАННЯ, ОХОРОНА І ЗАХИСТ ЯК ЕЛЕМЕНТИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТРУДОВИХ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПРАЦІВНИКА

КОСТЮЧЕНКО Олена Євгенівна - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права та процесу Університету державної фіскальної служби України

УДК: 349.2

В статье предложен подход к толкованию понятия «правовое обеспечение трудовых прав и законных интересов работников». На основе выделения необходимых признаков правового обеспечения отстаивается мнение, что под правовым обеспечения трудовых прав и законных интересов работников необходимо понимать непрерывную деятельности уполномоченных субъектов по созданию правовых условий закрепления, гарантирования, реализации, охраны и защиты трудовых прав и законных интересов работников. Отдельно отмечается, что правовое обеспечение трудовых прав и интересов работников требует самостоятельного выделения таких его элементов, как гарантирование, охрана и защита. Детализация правового обеспечения трудовых прав и интересов работников в правовых условиях при деятельности субъектов на основе правовых средств закрепления, гарантирования, реализации, охраны и защиты обоснована целью, которая заключается в дальнейшей построении правового массива, который способен обеспечить реальную деятельность по воплощению трудовых прав и интересов работников в их трудовую жизнь, особенно учитывая современное состояние такого обеспечения в Украине.

Ключевые слова: правовое обеспечение, непрерывная деятельность, создание правовых условий, обеспечение, охрана, защита.

Постановка проблеми

У сучасній правовій науці термін правове забезпечення знаходить своє широке застосування, проте усталеного підходу до цього поняття до сьогодні не існує. Науковці у різних галузях права по-різному трактують це правове явище і визначають його структурні елементи (складові) залежно від мети дослідження та поставлених у роботі науково-практичних цілей. Ми вважаємо, що поняття правове забезпечення в науці трудового права також може застосовуватися для вирішення актуальних завдань галузі, і тому визначення та характеристика таких складових, як гарантування, охорона і захист, потребують обґрунтування в контексті їх цільового призначення у процесі правового забезпечення трудових прав працівників.

Аналіз останніх публікацій

Загалом проблематика «правового забезпечення трудових прав працівника» представлена у трудовому праві фрагментально і переважно стосується дослідження окремих його аспектів. Разом з тим, термін «правове забезпечення» у своїх роботах застосовують В.М. Андріїв, М.М. Клемпарський, Т.В. Колєснік, С.С. Лукаш, О.М. Рим. Наукові роботи авторів не вичерпують означеної проблеми і свідчать про необхідність характеристики елементів такого забезпечення, що і пропонується у цій роботі. Вирішенню цього завдання сприяли роботи таких науковців як: С.С. Алексєєв, С.Я. Вавженчук, М.М. Гуренко, Ю.А. Джепа, В.В. Лазарєва, А.М. Лушнікова, М.В. Лушнікової, С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко. Разом з тим пропонована стаття є продовженням наукового аналізу

проблематики правового забезпечення, що викладено у наших ранніх роботах [7, 8].

Метою статті є доведення та обґрунтування, що гарантування, охорона і захист виступають необхідними елементами у структурі правового забезпечення трудових прав і законних інтересів працівника.

Виклад основного матеріалу

Своєрідність правового забезпечення трудових прав і законних інтересів працівників полягає не лише у специфіці трудових норм, а також і у правових можливостях та видах правових форм діяльності суб'єктів трудового права, здійснюваних галузевими правовими засобами. Саме правове забезпечення трудових прав і законних інтересів працівників нами розуміється як безперервна діяльності уповноважених суб'єктів зі створення правових умов закріплення, гарантування, реалізації, охорони та захисту трудових прав і законних інтересів працівників.

А структура правового забезпечення загалом і трудових прав і законних інтересів працівників зокрема, на наше переконання, охоплює всі складові забезпечення у їх нерозривному зв'язку як то: (а) правові умови, що визначається у нормах трудового права та визначенні суб'єктів з їхнім статусом суб'єктів трудового права та мети діяльності, а також трудові права і законні інтереси; (б) діяльність суб'єктів трудового прав з урахуванням управлінського циклу, завдань і правових форм такої діяльності. При цьому, на наше переконання, об'єднуючим елементом правових умов та діяльності суб'єктів виступають (в) правові засоби за допомогою яких здійснюється правове забезпечення трудових прав працівників. Такими засобами є закріплення, гарантування, реалізація, охорона і захист трудових прав та інтересів працівників.

Також зазначимо, що правове забезпечення трудових прав і законних інтересів працівників нерозривно пов'язане із самими трудовими правами та інтересами працівників, і у зв'язку із цим необхідно наголосити, що трудові права в науці розглядаються у двох проявах – об'єктивні трудові права – права закріплені в законі та суб'єктивні трудові права – персоніфіковані [11, с. 736]. Визнаючи дискусійний характер нашого підходу зазначимо, що правові умови, діяльність суб'єктів та правові засоби гарантування, охорони і захисту потребують додаткового уточнення. У той час як закріплення і реалізація трудових прав та інтересів у контексті їх правового забезпечення виступають традиційним для праворозуміння.

Щодо гарантування, то ми виходимо з того, що гарантування – це діяльність суб'єктів, і цю діяльність не можна ототожнювати з поняття «гарантія», яка характеризується у трудовому праві як «правові та організаційно-правові засоби, умови та способи, за допомогою яких у суспільстві забезпечується можливість вступити в трудові правовідносини, а також безперешкодна реалізація, охорона й відновлення трудових прав суб'єктів трудових правовідносин у випадку їх порушення» [6, с. 7].

Як стверджують науковці, «гарантування може відбуватися переважно двома шляхами: соціально-економічним шляхом та за допомогою юридичного механізму забезпечення реалізації трудових прав людини» [6, с. 44]. Тобто у правовому аспекті гарантування має пряму залежність з реалізацією і спрямоване на максимально чітке дотримання приписів норми трудового права при її застосуванні. Погоджуємося з Ю.А. Джепою у тому, що «гарантування в трудовому праві має свою мету, функцію, об'єкт і предмет. Окрім цього, гарантуванню в трудовому праві притаманні свої суб'єкти. Норми, які містять гарантії трудових прав людини, закріплені у різних за своєю правовою природою нормативно-правових актах: міжнародно-правових, Конституції, законах і підзаконних актах. Дослідження гарантування трудових прав може здійснюватися у різних напрямках та аспектах» [6, с. 44].

Отже, гарантії пов'язані з реалізацією трудових прав та інтересів, а гарантування пов'язане із суб'єктами такої діяльності.- У контексті цього науково цікавим є погляд М.М. Гуренко, яка виявила характерні умови правової держави, завдяки яким держава може вплинути на гарантування людині її прав і свобод. Зокрема до таких умов ав-

тор віднесла: (а) безособовість влади. Тобто, якщо держава розглядається як організація, що заснована на пануванні права, то у державі панують не особи, а загальні правила і правові норми. Всі дії влади обумовлюються і регулюються правовими нормами. Особи, які наділені владою, за таких умов підпорядковані правовим нормам однаково з особами, що не мають такої влади. Вони постають виконавцями приписів, що закріплені в цих нормах, а влада є для них не стільки їх суб'єктивним правом, скільки їх правовим обов'язком; (б) влада повинна бути носієм провідної ідеї суспільства [5, с. 95]. Тобто діяльність держави, як суб 'єкта трудового права, у процесі гарантування трудових прав та інтересів працівників має відповідати загальнонаціональним інтересам які панують у суспільстві, і влада повинна знеособлюватися в процесі такої діяльності.

Також у контексті нашого дослідження, необхідно погодитися з висновком М.М. Гуренко про те, що «певним чинником гарантування прав і свобод людини може виступати її особиста правова свідомість. Теоретичні правові знання та навички їх застосування надають змогу людині: в повному обсязі і правомірно користуватися законом для реалізації своїх прав і свобод; не допустити порушення прав і свобод людини через неправомірне застосування закону іншими суб'єктами; виробити у людини активне ставлення до своїх прав і свобод, тобто бути активним не тільки щодо реалізації своїх прав, але й щодо недопущення їх порушення та захисту; сформувати правову свідомість та правову культуру особи, що будуть перепоною у разі зловживання владою зі сторони держави, її органів та посадових осіб; виробити активну правову позицію особи, що не дасть змогу державі узурпувати владу через прийняття законів, які порушують, скасовують чи обмежують права і свободи людини; набути навичок правомірного застосування закону, відтворити правову культуру, тобто поведінку із чіткого виконання закону і непорушення прав іншої людини» [5, с. 56-57].

Ціннісним у цьому висновку є той факт, що, пов'язуючи гарантування трудових прав та законних інтересів працівника з суб'єктами діяльності щодо їх правового забезпечення, ми не звужуємо таку діяльність тільки до дій суб'єктів з владними повноваженнями, а надаємо правову можливість основним суб'єктам трудового права також вчиняти активні дії, спрямовані на гарантування трудових прав та інтересів працівників. У такий спосіб стає можливим реалізація правового потенціалу методі трудового права, де характерною його рисою є договірний характер праці та встановлення її умов.

Активна правова позиція працівника щодо гарантування його трудових прав у повній мірі розкривається в процесі колективно-договірного регулювання праці, а рівень правової свідомості і правової культури дає уявлення про те, як працівник усвідомлює свої трудові права та інтереси. І тут слід наголосити, що трудові конфлікти дуже часто виникають між учасниками відносин у сфері праці у зв'язку з низьким рівнем їх правової грамотності та культури, а порушення і зловживання трудовими правами показує індивідуальний рівень ставлення особи до трудових прав та інтересів інших учасників цих відносин.

Характеризуючи гарантування як діяльність здійснювану правовими засобами, погодимося із твердження С.С. Алексєєва, який пише, що для рішення справи в процесі державно-владної, управлінської діяльності в механізм правового регулювання включаються додаткові елементи, спрямовані на гарантування досягнення цілей правового регулювання, забезпечення повного і чіткого виконання юридичних обов'язків, здійснення суб'єктивних прав, «доведення до кінця» правового регулювання [1, с. 665]. Тобто механізм правового регулювання як система передбачає включення додаткових елементів для повної його реалізації. А от правове забезпечення буде не повним, якщо види правових засоби поділяти на основні та додаткові. Ми вважаємо, що досягнення мети правового забезпечення трудових прав і законних інтересів працівників не можна досягти у повній мірі, виключивши з його складу як діяльність, забезпечену специфічним галузевим правовим засобом – гарантування.

Щодо розмежування правових засобів охорони і захисту зазначимо, що це питання належить до дискусійних, і сучасна наука не має єдиного підходу до тлумачення цих правових явищ. Єдине, в чому погляди науковців збігають, так це те, що охорона і захист – це не тотожні поняття. Так, С.Я. Вавженчук, досліджуючи питання співвідношення названих понять, обґрунтовує, що «правова охорона та охорона прав не є тотожними поняттями: правова охорона – це абстрактна, правотворча і правозастосовча діяльність, здійснювана за допомогою норм права та в межах правових норм; охорона прав – це діяльність по дотриманню прав і свобод, убезпеченню їх від посягань… Автор наголошує, що чинне трудове законодавство під охороною трудових прав розуміє комплекс заходів та засобів, за допомогою яких встановлюються трудові права, визначається порядок їх реалізації, забезпечується їхнє дотримання» [4, с. 46].

На наш погляд, правова охорона є поняттям ширшим ніж охорона прав, бо правотворча та правозастосовна діяльність саме і є закріпленням трудових прав, визначенням способів та порядку їх реалізації та дотримання. Автор, на нашу думку, розкриттям змісту правової охорони і охорони прав підтвердив, що охорона прав є вужчим поняттям при тому, що правова охорона щодо захисту прав є більш широким поняттям. Додамо також, що застосування права загалом включає у себе використання, виконання та дотримання норм права [14, с. 241].

Далі переходячи до співвідношення поняття «захист» і «охорона», автор наголошує, що «охорону прав можна розуміти в широкому смислі як сукупність правових заходів, що спрямовані на попередження, профілактику правопорушень, а у разі їх порушень – захист» [4, с. 47]. На нашу думку, таке твердження суперечить висновку про те, як чинне трудове законодавство розуміє охорону трудових прав. Доповнюючи аналізовані висновки, вважаємо за потрібне розширити розуміння правової охорони, щодо трудового права і включити до цього поняття, окрім правотворчої і правозастосовної діяльності, ще правоохоронну діяльність. Автор наголошує, що «в правовій сфері чіткого визначення співвідношення понять «охорона» прав та «захист» на сьогодні не існує… Звідси, чинне трудове законодавство охорону трудових прав розуміє широко, включаючи до нього і безпосередній захист трудових прав [4, с. 48]». У контексті нашого дослідження такий підхід застосувати не можна, бо нам необхідно виокремити всі правові форми діяльності – правотворчу, правоохоронну і правозастосовну. І як справедливо наголошує С.С. Алєксєєв, дії, які виражають та реалізують можливості права, його силу і призводять до настання реального фактичного соціально-економічного результату і дають бажаний ефект у соціальному житті, потребують юридично встановлених правових засобів [14, с. 240].

Поклавши в основу правового забезпечення діяльнісний характер, ми виходимо з того, що вирішити проблеми у правовому забезпеченні трудових прав та інтересів працівників можливо, лише виявивши прогалини чи невідповідність у правових формах діяльності суб'єктів, і тут важливо наголосити, що захист прав – це державно-примусова діяльність [2, с. 202], яка може бути реалізована тільки у державно-владному індивідуально-визначеному акті [9, с. 8]. Тобто ми вважаємо, що «правова охорона» є поняттям ширшим, ніж «захист прав», і включає у себе це поняття, а от «охорона прав» не включає у себе «захист прав».

Захист прав є об'єктивною необхідністю, пише В.М. Андріїв, тому, що всі права, надані особистості і не забезпечені необхідним засобами захисту у випадку їх порушення, є лише декларативними правами [3, с. 172]. Це підтверджує, що будь-яка діяльність, у нашому випадку це діяльність щодо охорони і захисту, потребує самостійних правових засобів. І тут важливо підкреслити, що вітчизняне законодавство, наприклад, до способів захисту цивільних прав та інтересів відносить:

1) визнання права;

2) визнання правочину недійсним;

3) припинення дії, яка порушує право;

4) відновлення становища, яке існувало до порушення;

5) примусове виконання обов 'язку в натурі;

6) зміна правовідношення;

7) припинення правовідношення;

8) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди;

9) відшкодування моральної (немайнової) шкоди;

10) визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб» [15].

При цьому слід наголосити, що відповідно до змін, внесених у законодавством у 2017 році, підтверджено, що цей перелік не є вичерпним, і тому захист прав та інтересів може бути визначений судом і в інший спосіб закріплений договором чи на розсуд суду у визначених законом випадках [13].

Тому в аспекті правового забезпечення трудових прав та інтересів працівників, як цілісної діяльнісної системи, задля забезпечення кожного виду діяльності своєрідними галузевими засобами вважаємо за потрібне розмежовувати поняття «охорона прав» та «захист прав», де охорона права має за свою мету діяльність по недопущенню будь-якого порушення трудових прав працівника, попередження зловживання трудовими правами іншими учасниками відносин у сфері праці тощо. Правовими засобами такого забезпечення можна визнати, наприклад, нагляд і контроль за додержанням законодавства про працю. Захист прав у сфері праці, на наше переконання, має на меті діяльність, забезпечену державним примусом (санкціоновану), коли трудове право працівника порушено. При цьому «захист прав» як діяльність забезпечена відповідними правовими засобами, не може ототожнюватися із «правом на захист».

Для аргументації виокремлення явищ «охорони» і «захисту» у їх інструментальному аспекті, як елементи правового забезпечення трудових прав та інтересів працівників, зазначимо, що захист у трудовому праві має самостійне значення в контексті методу правового регулювання. Зокрема ми згодні з твердженнями А. М. Лушнікова, М.В. Лушнікової, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенка про те, що основними характеристиками сучасного методу трудового права є особливий характер захисту прав та інтересів суб'єктів трудового права [10, с. 496]. А як специфічний комплекс правового регулювання праці метод трудового права включає «специфічні засоби захисту трудових прав» [12, с. 21]. Наведе вище доводить, що охорона і захист трудових прав і законних інтересів з метою належного їх забезпечення мають розглядатися як самостійні правові явища через відповідні види правових засобів.

Висновки

1. Деталізація правового забезпечення трудових прав та інтересів працівників у правових умовах при діяльності суб 'єктів на основі правових засобів закріплення, гарантування, реалізації, охорони і захисту обґрунтована метою, яка полягає у подальшій побудові правового масиву, який здатен забезпечити реальну діяльність по втіленню трудових прав та інтересів працівників у їх трудове життя, особливо з огляду на сучасний стан такого забезпечення.

2. Пропоноване дослідження не вичерпує усієї проблематики правового забезпечення трудових прав та інтересів працівника, проте структурування такого забезпечення з подальшим визначенням та характеристикою специфічних правових засобів у цій діяльності створюють наукове підґрунтя для формування системи діяльнісного забезпечення прав працівника.

Література

1. Алексеев С.С. Собрание сочинений : в 10 т. + Справоч. том. М.: Статут, 2010. Т. 3 : Проблемы теории права. 781 с.

2. Алексеев С. С. Общая теория права : учеб. 2-е изд., перераб. и доп. М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. 576 с.

3. Андріїв В. Юридичний механізм забезпечення трудових прав працівників: поняття і структура // Публічне і приватне право. 2012. № 1 (5). С. 169-175.

4. Вавженчук С. Я. Співвідношення понять «захист» та «охорона» трудових прав в чинному законодавстві // Форум права. 2010. № 1. С. 45-49 [Електронний ресурс]. Режим

АНОТАЦІЯ

У статті запропоновано підхід до тлумачення поняття «правове забезпечення трудових прав і законних інтересів працівників». На основі виділення необхідних ознак правового забезпечення відстоюється думка, що під правовим забезпечення трудових прав і законних інтересів працівників необхідно розуміти безперервну діяльності уповноважених суб'єктів зі створення правових умов закріплення, гарантування, реалізації, охорони та захисту трудових прав і законних інтересів працівників. Окремо наголошується, що правове забезпечення трудових прав та інтересів працівників потребує самостійного виділення таких його елементів, як гарантування, охорона і захист. Деталізація правового забезпечення трудових прав та інтересів працівників у правових умовах при діяльності суб'єктів на основі правових засобів закріплення, гарантування, реалізації, охорони і захисту обґрунтована метою, яка полягає у подальшій побудові правового масиву, який здатен забезпечити реальну діяльність по втіленню трудових прав та інтересів працівників у їх трудове життя, особливо з огляду на сучасний стан такого забезпечення в Україні.

Ключові слова: правове забезпечення, безперервна діяльність, створення правових умов, гарантування, охорона, захист.

доступу: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010- 1/10vcjvhz.pdf

5. Гуренко М.М. Розвиток філософсько-правової думки про гарантії прав і свобод людини та громадянина: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.12. К., 2004. 448 с.

6. Джепа Ю.А. Юридичні гарантії права на працю при припиненні трудових правовідносин: дис. … канд. юрид. наук. 12.00.05. Харків, 2009. 196 с.

7. Костюченко О.Є. Визначення поняття «правове забезпечення» // Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України. 2015. № 1 (68). С. 11-16.

8. Костюченко О.Є. Поняття та структура правового забезпечення трудових прав і законних інтересів громадян // Соціально-економічні та правові підстави вдосконалення трудового законодавства на сучасному етапі : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 21 жовтня 2016 р.). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2016. С. 148-151.

9. Лазарев В.В. Эффективность правоприменительных автов (вопросы теории). Казань : Из-во Казанского ун-та. 1975. 208 с.

10. Лушников А. М., Лушникова М. В. Курс трудового права: Учебник В 2 т. Т.1. Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. 2-е изд., перераб и доп. М.: Статут, 2009. 876 с.

11. Лушникова М.В., Лушников А.М. Очерки теории трудового права. СПб.: Издательство Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. 940 с.

12. Прилипко С.М., Ярошенко О.М. Трудове право України : підручник 2-е вид., перероб і доп. Х. : Вид-во «ФІНН», 2009. 728 с.

13. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України від 03.10.2017. № 2147-VIII // Відом. Верховної Ради України. 2017. № 48. Ст.436.

14. Проблемы теории государства и права : Учеб. / Под ред. С.С. Алексеева. М. : Юрид. Лит., 1987. 448 с.

15. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 // Відом. Верховної Ради України. 2003. №№ 40-44. Ст. 356.

ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СФЕРІ ЗАСТОСУВАННЯ ДОПОМІЖНИХ РЕПРОДУКТИВНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

СТАРІКОВА Наталія Миколаївна - аспірант кафедри цивільного права та процесу факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 347.51

В статье рассмотрены доктринальные подходы к понятию «основание освобождения от гражданско-правовой ответственности». Автором сделан вывод о том, что основаниями освобождения от гражданско-правовой ответственности в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий являются казус (случай); непреодолимая сила; форс-мажорные обстоятельства; умысел потерпевшего; медицинская ошибка, обусловленная объективными факторами. Доказано, что казус (случай) и медицинская ошибка, обусловленная объективными факторами, не совпадают между собой, является нетождественными понятиями.

Ключевые слова: основания освобождения от ответственности, гражданско-правовая ответственность, казус, непреодолимая сила, форс-мажор, медицинская ошибка, умысел потерпевшего.

Постановка проблеми

Розвиток допоміжних репродуктивних технологій (далі – ДРТ), їх доступність широким верствам населення призводить до активного впровадження ДРТ у діяльність медичних закладів. Незважаючи на те, що в Україні створено певну нормативно-правову базу для регулювання відносин, що складаються у сфері застосування ДРТ, виникає багато проблемних питань, пов'язаних із визначенням підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності учасників відносин у сфері застосування ДРТ.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблемні питання звільнення від цивільно-правової відповідальності розглядалися у роботах таких правників, як Н. С. Кузнєцова [1], Р. А. Майданик [2], Є. А. Павлодський [3], О. В. Церковна [4] та інших. Звільнення від відповідальності медичних працівників досліджувалося, зокрема С. В. Антоновим [5, с. 125–139], Г. А. Мироновою [6], проте проблемні питання звільнення від цивільно-правової відповідальності у сфері застосування ДРТ є малодослідженими в юридичній літературі, що викликає неоднозначні підходи і в правозастосовній практиці.

Мета статті (постановка завдання) полягає у визначенні підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності у сфері застосування ДРТ.

Виклад основного матеріалу

Застосування методик лікування безпліддя здійснюється за різними схемами оформлення відносин в залежності від застосовуваної методики. Тридцятирічний досвід застосування допоміжних репродуктивних технологій засвідчив, що недосконалість правового регулювання відносин у цій сфері, їх ризиковість зумовлює учасників таких відносин більш ретельно врегульовувати свої права та обов'язки за договором. Безумовно, з огляду на наявні

ризики у сфері застосування ДРТ, відносини між медичним закладом, замовником, а в деяких випадках, і сурогатною матір'ю, оформлюються договорами про надання медичних послуг у сфері ДРТ, які є одним з видів договорів на надання послуг. Якщо договір про надання медичних послуг не укладається, то надання медичної допомоги здійснюється на підставі заяви пацієнта / пацієнтів про застосування ДРТ, що передбачається п. 1.8. наказу Міністерства охорони здоров'я України від 9 вересня 2013 р. № 787 «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні» [7]. Порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні у п. 1.2. визначає допоміжні репродуктивні технології як методики лікування безпліддя, за яких маніпуляції з репродуктивними клітинами, окремі або всі етапи підготовки репродуктивних клітин, процеси запліднення і розвитку ембріонів до перенесення їх у матку пацієнтки здійснюються в умовах in vitro; in vitro –техніка виконання експерименту чи інших маніпуляцій у спеціальному лабораторному посуді або у контрольованому середовищі поза живим організмом.

Стаття 617 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 р. [8] (далі – ЦК України) передбачає, що особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили. Не вважається випадком, зокрема, недодержання своїх обов'язків контрагентом боржника, відсутність на ринку товарів, потрібних для виконання зобов'язання, відсутність у боржника необхідних коштів.

Р. А. Майданик зазначає, що підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності розглядається як закріплена в нормах цивільного законодавства або договорі обставина, яка породжує право особи, що не виконала або неналежним чином виконала зобов'язання, на позбавлення від несприятливих майнових наслідків, припиняють правовідношення між ним і потерпілим і складають матеріально-правовий зміст досліджуваного цивільно-правового інституту [2, с. 11]. Підставами звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдану шкоду в юридичній літературі називають казус (випадок), необхідну оборону, крайню необхідність, непереборну силу та умисел потерпілого [4, с. 93]. До підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності внаслідок неможливості виконання зобов'язання, зокрема, відносять: 1) провину кредитора; 2) непереборну силу; 3) випадок; 4) інші обставини, що спричиняють неможливість виконання зобов'язання, якщо вони виникли не з вини боржника [9, с. 485].

Не викликає сумніву, що казус (випадок) та непереборна сила є обставинами, які виключають цивільно-правову відповідальність учасників відносин у сфері застосування ДРТ. Є. А. Павлодський зазначав, що випадок як протилежність вини характеризує таке психічне ставлення суб'єкта до своїх дій, за яких він не знав і не повинен був знати про можливості настання шкідливих наслідків [3, с. 30]. Легальне визначення непереборній силі – надзвичайній або невідворотній за даних умов події – надається у п. 1 ч. 1 ст. 263 ЦК України. Є. А. Павлодський зауважує, що правовому розмежуванню казусу та непереборної сили в філософії відповідає поділ випадковостей на внутрішні та зовнішні, та робить висновок про сутність правового випадку: 1) цивільно-правовий випадок характеризує таке психічне ставлення суб'єкта до своєї поведінки, за якого він не передбачає, а отже, не усвідомлює протизаконність своїх дій, не знав і не повинен був знати про можливі наслідки; 2) правовий випадок означає відсутність вини особи, яка вчинила протиправну дію (бездіяльність); 3) якщо вина є суб'єктивною підставою відповідальності, то правовий випадок – підставою звільнення від правових санкцій; 4) про правовий випадок, як про вину, може йти мова тільки за наявності протиправної поведінки, бо якщо немає протиправних дій, то немає й не може бути ні винуватого, ні випадкового ставлення до цих дій та їх результату; 5) випадкова подія – це наслідок випадкової поведінки, тобто випадкова подія з необхід-

ністю пов'язана зі своєю причиною – випадковою протиправною дією [3, с. 33–34].

У юридичній літературі зазвичай виділяють чотири основні елементи юридичного складу обставин непереборної сили, наявність яких повинна довести сторона договору, що посилається на настання такої перешкоди. До них слід відносити такі: 1) подія (обставини непереборної сили) повинна знаходитися поза контролем сторони та мати надзвичайний характер; 2) непередбачуваність обставин (їх настання та наслідки неможливо було передбачити, зокрема, на момент укладення відповідного договору, перед терміном настання зобов'язання або до настання податкового обов'язку); 3) порушення зобов'язання є наслідком дії непереборної сили, тобто причинно-наслідковий зв'язок між обставиною (подією) і неможливістю виконання стороною своїх конкретних зобов'язань (за договором, контрактом, угодою, законом, нормативним актом, актом органів місцевого самоврядування тощо); 4) неможливість виконання зобов'язання і альтернативного виконання. Сторона, яка шукає звільнення від відповідальності у зв'язку із обставинами непереборної сили, повинна довести, що не тільки виконання, але і будь-яке альтернативне виконання в даних обставинах було неможливим, недоцільним або економічно абсолютно невигідним [2, с.14-15].

Одним із видів договорів, які опосередковують відносини з надання ДРТ, є договір сурогатного материнства, який у правозастосовній практиці може мати різні найменування, зокрема договір про виношування вагітності сурогатною матір'ю, договір про надання послуг сурогатної матері тощо. Враховуючи принцип свободи договору, закріплений у п. 3 ч. 1 ст. 3, ч. 1 ст. 627 ЦК України, при укладенні договору сурогатного материнства його сторони можуть узгодити ті обставини, які звільняють їх від цивільно-правової відповідальності за порушення договору сурогатного материнства.

Ю. В. Коренга зауважує, якщо виникли непередбачувані обставини, за виникнення яких сторони не несуть відповідальності, і сурогатна мати не виконала умов договору, то у такому випадку застосовується положення ч. 2 ст. 903 ЦК України, у якій зазначається: у разі неможливості виконати договір про надання послуг, що виникла не з вини виконавця, замовник зобов'язаний виплатити виконавцеві розумну плату [10].

В Україні договір сурогатного материнства є непойменованим договором. Натомість згідно зі ст. 55 Кодексу Республіки Казахстан від 26 грудня 2011 р № 518-IV «Про шлюб (подружжя) і сім'ю» [11] договір сурогатного материнства повинен містити не тільки дані про подружжя (замовників) і сурогатну матір, порядок і умови оплати матеріальних витрат на утримання сурогатної матері, а й інші умови, в тому числі форс-мажорні обставини. Як бачимо, за законодавством Республіки Казахстан умови про підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності належать до істотних умов договору сурогатного материнства, що може бути запозичене і правовими системами інших держав, у тому числі й України.

Визначення підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності у сфері застосування ДРТ набуває особливої актуальності у сучасних умовах у зв'язку з тим, що багато медичних закладів, які здійснювали діяльність із застосування ДРТ, або учасників відносин, щодо яких застосовувалися ДРТ, перебувають на тимчасово окупованій території України або у зоні проведення антитерористичної операції.

Н. С. Кузнєцова слушно зауважує, що хоча у сучасній цивілістиці відсутні дослідження непереборної сили фундаментального характеру, у практичному правозастосуванні у зв'язку із подіями, пов'язаними із незаконною анексією Криму, а також військовими діями на Сході України, категорія «форс-мажорних обставин» стала актуальною не тільки для відносин зовнішньоекономічної діяльності [1, с. 7]. Форс-мажор є окремою, самостійною обставиною, звільняючою від цивільно-правової відповідальності. Форс-мажором визнається обставина (дія чи подія), що спричиняє неможливість виконання дого-

вірних зобов'язань в обумовлений сторонами строк. Отже, на відміну від випадку та непереборної сили, форс-мажор є спеціальною підставою звільнення від відповідальності лише за невиконання (неналежне виконання) договірних зобов'язань [12, с. 509–510].

Стаття 14-1 Закону України від 2 грудня 1997 р. № 671/97-ВР «Про торгово-промислові палати в Україні» [13] передбачає, що торгово-промислова палата України та уповноважені нею регіональні торгово-промислові палати засвідчують форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили) та видають сертифікат про такі обставини протягом семи днів з дня звернення суб'єкта господарської діяльності за собівартістю. Сертифікат про форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили) для суб'єктів малого підприємництва видається безкоштовно. Форс-мажорними обставинами (обставинами непереборної сили) є надзвичайні та невідворотні обставини, що об'єктивно унеможливлюють виконання зобов'язань, передбачених умовами договору (контракту, угоди тощо), обов'язків згідно із законодавчими та іншими нормативними актами, а саме: загроза війни, збройний конфлікт або серйозна погроза такого конфлікту, включаючи, але не обмежуючись ворожими атаками, блокадами, військовим ембарго, дії іноземного ворога, загальна військова мобілізація, військові дії, оголошена та неоголошена війна, дії суспільного ворога, збурення, акти тероризму, диверсії, піратства, безлади, вторгнення, блокада, революція, заколот, повстання, масові заворушення, введення комендантської години, експропріація, примусове вилучення, захоплення підприємств, реквізиція, громадська демонстрація, блокада, страйк, аварія, протиправні дії третіх осіб, пожежа, вибух, тривалі перерви в роботі транспорту, регламентовані умовами відповідних рішень та актами державних органів влади, закриття морських проток, ембарго, заборона (обмеження) експорту/імпорту тощо, а також викликані винятковими погодними умовами і стихійним лихом, а саме: епідемія, сильний шторм, циклон, ураган, торнадо, буревій, повінь, нагромадження снігу, ожеледь, град, заморозки, замерзання моря, проток, портів, перевалів, землетрус, блискавка, пожежа, посуха, просідання і зсув ґрунту, інші стихійні лиха тощо. Отже, перелік форс-мажорних обставин є невичерпним.

Враховуючи, що допоміжні репродуктивні технології є певними методиками лікування безпліддя, значний інтерес у практичній площині має питання щодо визначення додаткових підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності у сфері застосування ДРТ медичних закладів, які застосовують такі методики при лікуванні безпліддя. Застосування ДРТ у медичній діяльності завжди пов'язано з певними ризиками. Так, у заяві пацієнта/пацієнтів щодо застосування допоміжних репродуктивних технологій вказується, що «мені (нам) роз'яснили порядок проведення лікування, і мені (нам) відомо, що для лікування може знадобитися не одна спроба до моменту настання вагітності; у процесі лікування можуть бути виявлені невідомі раніше факти, через які, можливо, буде потрібно змінити план чи спосіб лікування; лікування може виявитися безрезультатним; подолання безпліддя за допомогою допоміжних репродуктивних технологій саме по собі не підвищує, але й не знижує ризику вроджених захворювань плода». На сьогодні вже з'явилися судові спори про встановлення факту неналежного виконання обов'язків за договором про надання оплатних медичних послуг, відшкодування шкоди, завданої неналежним виконанням обов'язків за договором, причому мова йде саме про договір про надання послуг у сфері застосування ДРТ. Так, за однією цивільною справою суд задовольнив клопотання позивача про призначення судово-генетичної експертизи ДНК та на вирішення експерту поставив, зокрема такі питання: Чи можна встановити пренатальний період, коли наявні вади здоров'я та їх виникнення і розвиток дитини ОСОБА_4 можливо було діагностувати? У який період вагітності протягом 40 тижнів, яким чином, за допомогою яких досліджень можна встановити або діагнос-

тувати вади здоров'я, на які хвора дитина ОСОБА_4? Чи можна встановити осіб, які надавали медичну допомогу родині ОСОБА_4, діями або бездіяльністю яких спричинено народження хворої дитини з вродженими вадами здоров'я, які виникли в пренатальний період? Чи наявні дефекти в наданні медичної допомоги родині ОСОБА_4 з медичної точки зору з боку Клініки ОСОБА_6, ФОП ОСОБА_7, ФОП ОСОБА_6, ТОВ «Сана-Лайт» та ТОВ «Сана Мед»? Внаслідок чого відбувся розвиток уродження вад здоров'я у дитини ОСОБА_4 в пренатальний період до пологів (вражена генетична або хромосомна вада, або інше)? [14].

У цьому аспекті доцільно обговорити питання медичної помилки як підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності у сфері застосування ДРТ. На думку А. А. Герц, сутністю медичної помилки в будь-якому випадку є добросовісна помилка щодо фактичних ознак вчиненого (встановленого діагнозу, призначеного лікування). Нещасний випадок неможливо передбачити й попередити в принципі. У медичній практиці під нещасними випадками розуміють несприятливий результат лікування хворого через випадковий збіг обставин, який не залежить від дій лікаря [15, с. 50]. Проте й медична помилка може бути обумовлена різними чинниками, як суб'єктивними, так і об'єктивними. Вочевидь, коли медична помилка обумовлена суб'єктивними чинниками то можна говорити про наявність вини в учасника відносин із застосування ДРТ, відповідно, про звільнення від цивільно-правової відповідальності не може йти мова.

Г. А. Миронова вказує, що проблема виявлення та кваліфікації помилок медичної сфери виникає, перш за все, в контексті необхідності суто медичної оцінки несприятливих результатів лікування хворих. То ж застосування поняття «лікарська помилка» має сенс лише в контексті здійснення оцінки професійної діяльності лікаря за медичними критеріями. Саме тому доцільно використовувати це поняття у клінічному аспекті, в процесі виявлення, аналізу, узагальнення та обговорення недоліків надання медичної допомоги виключно з метою їх врахування та мінімізації. Проте у правовій площині поняття «помилки» є непродуктивним, адже в ньому нівелюються правові явища різної кваліфікації, що насправді не дає змогу ідентифікувати правопорушення різної якості та надати їм відповідного юридичного реагування [6, с. 103].

Видається, що у сфері застосування ДРТ доцільно говорити про медичну помилку, обумовлену об'єктивними чинниками, як підставу звільнення від цивільно-правової відповідальності, зважаючи на ризиковість та непередбачуваність результатів застосування ДРТ. Причому, медична помилка, обумовлена об'єктивними чинниками, нетотожна випадку (казусу), оскільки випадок (казус) характеризує таке психічне ставлення суб'єкта до своєї поведінки, коли він не знав і не повинен був знати про можливості настання шкідливих наслідків. За наявності медичної помилки, обумовленої об'єктивними чинниками, особа може й повинна передбачувати можливість настання шкідливих наслідків при застосуванні ДРТ. Варто підтримати точку зору А. А. Герц, що до помилок, що спричинені об'єктивними факторами, слід відносити дії (бездіяльність) медичних працівників, що не порушують встановлені законом та підзаконними актами правила, але заподіяли шкоду здоров'ю пацієнта чи його смерть внаслідок: недосконалості медичної науки на даному етапі її розвитку; здійснення медичного втручання в умовах надзвичайних обставин, спричинених стихійним лихом; об'єктивних труднощів діагностики деяких захворювань; атипового розвитку захворювання, індивідуальних аномалій анатомічної будови тіла чи функціонування організму пацієнта; алергічних реакцій, які неможливо було передбачити при стандартному медичному втручанні (діагностуванні чи лікуванні) [15, с. 49].

У сфері застосування ДРТ існує не тільки договірна цивільно-правова відповідальність, а й деліктна відповідальність, зокрема, якщо договір про надання медичних послуг не укладався, а надання медичної допомоги здійснювалося на

підставі заяви пацієнта про застосування ДРТ. Відповідно до ч. 2 ст. 1166 ЦК України, особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоди завдано не з її вини. Згідно з ч. 1 ст. 1193 ЦК України шкода, завдана потерпілому внаслідок його умислу, не відшкодовується.

Висновки

Таким чином, підставами звільнення від цивільно-правової відповідальності в сфері застосування допоміжних репродуктивних технологій є казус (випадок); непереборна сила; форс-мажорні обставини; умисел потерпілого; медична помилка, що обумовлена об'єктивними чинниками. Подальше дослідження проблемних питань звільнення від цивільно-правової відповідальності у сфері застосування ДРТ сприятиме удосконаленню чинного цивільного законодавства України у цій сфері й забезпеченню ефективного захисту прав учасників відносин із застосування допоміжних репродуктивних технологій.

Література

1. Кузнєцова Н. С. Форс-мажорні обставини як підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності // Матвєєвські читання: звільнення від цивільно-правової відповідальності у сучасних реаліях : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 20 листопада 2015 року. Київ: ТОВ «Білоцерківдрук», 2015. С. 5–9.

2. Майданик Р. А. Підстави звільнення та виключення цивільно-правової відповідальності: доктрина і практика // Матвєєвські читання: звільнення від цивільно-правової відповідальності у сучасних реаліях : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 20 листопада 2015 року. Київ: ТОВ «Білоцерківдрук», 2015. С. 9–17.

3. Павлодский Е. А. Случай и непреодолимая сила в гражданском праве. Москва: Юрид. лит., 1978. 104 с.

4. Церковна О. В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03 / Одес. держ. ун-т внутр. справ. Одеса, 2008. 200 с.

5. Антонов С. В. Цивільно-правова відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю при наданні платних медичних послуг: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2006. 206 с.

6. Миронова Г. А. Неналежне надання медичних послуг: підстави для звільнення від цивільно-правової відповідальності // Матвєєвські читання: звільнення від цивільно-правової відповідальності у сучасних реаліях : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 20 листопада 2015 року. Київ: ТОВ «Білоцерківдрук», 2015. С. 102–105.

7. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 9 вересня 2013 р. № 787. *Офіційний вісник України*. 2013. № 82. Ст. 3064.

8. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.

9. Цивільне право України: в 2-х томах. Том 1: підручник / за ред. д-ра юрид. наук, проф. Є. О. Харитонова, канд. юрид. наук Н. Ю. Голубєвої: вид. друге. Харків : ТОВ «Одісей», 2010. 832 с.

10. Коренга Ю. В. Договір сурогатного материнства. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2012. № 5. С. 133–137.

11. Кодекс Республики Казахстан от 26 декабря 2011 г. № 518-IV «О браке (супружестве) и семье». URL : https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748#pos=1;-142.

12. Цивільний кодекс України: наук.-практ. коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців).- Т. 7: Загальні положення про зобов'язання та договір / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Серія «Коментарі та аналітика». Харків: ФО–П Лисяк Л. С., 2012. 736 с.

13. Про торгово-промислові палати в Україні: Закон України від 2 грудня

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуто доктринальні підходи до поняття «підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності». Автором зроблено висновок про те, що підставами звільнення від цивільно-правової відповідальності у сфері застосування допоміжних репродуктивних технологій є казус (випадок); непереборна сила; форс-мажорні обставини; умисел потерпілого; медична помилка, що обумовлена об'єктивними чинниками. Доведено, що казус (випадок) і медична помилка, обумовлена об'єктивними чинниками, не співпадають між собою, є нетотожними поняттями.

Ключові слова: підстави звільнення від відповідальності, цивільно-правова відповідальність, казус, непереборна сила, форс-мажор, медична помилка, умисел потерпілого.

SUMMARY

The author of the article has studied the doctrinal approaches to the concept of "the grounds for the relief of civil and legal liability". The author has concluded that the grounds for the relief of civil and legal liability in the sphere of application of supported reproductive technologies are fortuitous event (case); insuperable force; force majeure circumstances; intent of the victim; medical error due to the objective factors. It has been proved that the fortuitous event (case) and the medical error caused by the objective factors do not coincide, they are non-identical concepts.

Key words: grounds for the relief of liability, civil and legal liability, fortuitous event, insuperable force, force majeure, medical error, intent of the victim.

1997 р. № 671/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 13. Ст. 52.

14. Ухвала Ленінського районного суду м. Харкова від 27 грудня 2016 р., судова справа № 642/385/15-ц. URL : http://reyestr.court.gov.ua/Review/63711300.

15. Герц А. А. Помилка, зумовлена об'єктивними факторами, як підстава звільнення від цивільної відповідальності у сфері медичних послуг // Матвєєвські читання: звільнення від цивільно-правової відповідальності у сучасних реаліях : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 20 листопада 2015 року. Київ : ТОВ «Білоцерківдрук», 2015. С. 48–50.

ОСОБЛИВОСТІ СУБ'ЄКТНОГО СКЛАДУ ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ УПРАВЛІННЯ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ СПІЛЬНИМ МАЙНОМ БАГАТОКВАРТИРНОГО БУДИНКУ

РУДЕНКО Андрій Іванович - здобувач кафедри цивільного права та процесу факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ

У статті досліджуються суб'єкти правових відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку з метою утворення більш ефективного понятійного апарату у відповідній сфері та закріплення визначень суб'єктів правових відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку у чинному законодавстві.

Ключові слова: багатоквартирний будинок, об'єднання співвласників, право спільної власності.

Постановка проблеми

З часів проголошення незалежності України у 1991 році відбувається стрімкий розвиток різних форм права власності. Зокрема, відбувається активне обговорення проблеми управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку. Особливо актуальним це стає зараз, оскільки все більше і більше колективів власників квартир багатоквартирного будинку об'єднуються в об'єднання співвласників багатоквартирного будинку (далі – ОСББ).

Наразі понятійна база щодо суб'єктного складу правових відносин у відповідній сфері розпорошена по багатьох нормативно-правових актах, що утворює ряд незручностей для населення та може призводити до колізій. Крім того, можливим є застосування іноземного досвіду у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Питанню вирішення правових проблем у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку присвячено цілу низку наукових праць таких дослідників, як Н.О. Байстрюченко, Ю. Балюк, О.В. Димченко, С.І Запара, О.Ю. Литвин, Н. Олійник, І.В. Спасибо-Фатєєва та ін.

Мета статті

Визначити на основі вітчизняного та зарубіжного досвіду всіх суб'єктів у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку. Обґрунтувати та сформувати понятійний апарат у цій сфері.

Виклад основного матеріалу

Основним нормативно-правовим актом у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку, безперечно, є Закон України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» У цьому законі у ст. 1 визначені наступні два суб'єкти у сфері, що досліджується:

а) співвласник багатоквартирного будинку - власник квартири або нежитлового приміщення у багатоквартирному будинку;

б) управитель багатоквартирного будинку - фізична особа - підприємець або юридична особа - суб'єкт підприємницької діяльності, яка за договором із співвласни-

ками забезпечує належне утримання та ремонт спільного майна багатоквартирного будинку і прибудинкової території та належні умови проживання і задоволення господарсько-побутових потреб.

Необхідно зазначити, що відповідно до ч. 1 ст. 4 цього ж Закону, власниками квартир та нежитлових приміщень у багатоквартирному будинку можуть бути фізичні та юридичні особи, територіальні громади, держава. А у ч.3 цієї норми міститься положення про те, що якщо квартира або нежитлове приміщення належить більш як одному співвласникові, реалізація прав та виконання обов'язків співвласниками квартири або нежитлового приміщення, включаючи участь в управлінні багатоквартирним будинком, здійснюються в порядку, передбаченому законодавством для реалізації права спільної власності [10].

Тобто можна вести мову про те, що основними суб'єктами у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку є співвласники багатоквартирного будинку (можуть бути фізичними особами, юридичними особами, територіальною громадою чи державою) та управитель багатоквартирного будинку (лише фізична особа-підприємець чи юридична особа). Важливою особливістю є те, що лише власники квартири або нежитлового приміщення є співвласниками багатоквартирного будинку. Особи, що мають право користування відповідними об'єктами (наприклад, на праві оренди) не є суб'єктами відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку.

На нашу думку необхідно визначити ще одного суб'єкта у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку – ОСББ. Відповідно до ст. 1 ЗУ «Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку», об'єднання співвласників багатоквартирного будинку – юридична особа, створена власниками квартир та/або нежитлових приміщень багатоквартирного будинку для сприяння використанню їхнього власного майна та управління, утримання і використання спільного майна [9]. Також відомості про ОСББ містяться у ст. 385 Цивільного кодексу України, згідно з якою власники квартир та нежитлових приміщень у багатоквартирному будинку (будинках) для забезпечення експлуатації такого будинку (будинків), користування квартирами та нежитловими приміщеннями та управління, утримання і використання спільного майна багатоквартирного будинку (будинків) можуть створювати об'єднання співвласників багатоквартирного будинку (будинків). Таке об'єднання є юридичною особою, що створюється та діє відповідно до закону та статуту [12].

Отже, можна дійти висновку, що ОСББ є суб'єктом – юридичною особою, що здійснює управління, утримання, використання, а отже, й розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку. Питаннями є: чи переходять права на управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку від співвласників багатоквартирного будинку до ОСББ; чи такі права зберігаються в обох суб'єктів; чи взагалі ОСББ є або окремим новим суб'єктом, або управителем багатоквартирного будинку?

Стосовно правового статусу ОСББ та співвласників багатоквартирного будинку, то в даний час існують різні концепції. Так, Н.В. Олійник зазначає, що у Нідерландах наразі діє концепція єдиного власника багатоквартирного будинку в цілому – об'єднання власників, що приватизували свої квартири. У процесі ж приватизації мешканці за плату набувають не право власності на квартиру, а відчужуване право користування нею. Будинок же в цілому належить на праві власності об'єднанню мешканців-користувачів. Тобто кожен користувач має відчужуване право користування визначеною квартирою та право участі в об'єднанні, а об'єднання має право власності на будинок в цілому [7, с. 85].

Така концепція має як плюси, так і мінуси, в порівнянні з нашою системою. В Україні власниками є сукупність співвласників багатоквартирного будинку, а ОСББ (якщо воно утворено) лише здійснює управління та розпорядження спільним майном. Професор І.В. Спасибо-Фатеєва прямо зазначає, що «немає залежності статусу приміщення від створення об'єднання (ОСББ), оскільки наявність такої юридичної особи жодним

чином не впливає на об'єкт – житловий будинок з усіма приміщеннями, розташованими в ньому» [11, с 95]. Тобто утворення ОСББ не впливає на правовий статус майна та до нього не переходять будь-які аспекти права власності. Це призводить до складності при укладанні договорів з власниками багатоквартирного будинку (потрібна згода всіх співвласників), у разі утворення ОСББ це певним чином обмежує його здатність динамічно функціонувати. До того ж, як слушно зазначає Н.В. Олійник, «формально відповідальність за стан свого майна несе власник, тобто співвласники багатоквартирного будинку, на практиці такої відповідальності майже ніхто не несе і мало хто її усвідомлює» [7, с. 86].

Тобто, якщо мешканці будинку не утворюють ОСББ, то, з правової точки зору, майже неможливим є обслуговування такого будинку виконавцями комунальних послуг (так, для доступу ремонту та використання внутрібудинкових мереж необхідним є дозвіл всіх співвласників багатоквартирного будинку). Тому слід констатувати, що за існуючої правової системи, єдиним перспективним шляхом подолання цієї проблеми є подальше стимулювання населення до утворення ОСББ та вдосконалення правового механізму регулювання відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку. Наразі потрібно стимулювання до об'єднання співвласників багатоквартирного будинку в ОСББ. Однією з проблем до такого об'єднання є особливість нашого населення та його складність до об'єднання чи кооперації. Існує криза довіри до оточуючих та відсутність культури прийняття сумісних рішень [5, с. 7].

Іншою проблемою, яку виокремлює О.Ю. Литвин, є фактичне перешкоджання органів місцевої влади утворенню ОСББ та факти намагання взяти під контроль діяльність ОСББ [6].

Водночас перехід права власності на багатоквартирний будинок до ОСББ чи його аналогів може призвести до певних шахрайських схем. Наприклад, коли нинішні власники квартир можуть втратити право користування відповідною квартирою чи місцями загального користування тощо. Тому враховуючи реалії нашої правової системи, вбачається, що існуюча схема, коли ОСББ не є власником багатоквартирного будинку, є оптимальною.

Питання щодо статусу ОСББ також залишається відкритим. Якщо ОСББ не є власником багатоквартирного будинку, можливо, воно є управителем. Однак на це питання ми також маємо відповісти негативно. У більшості випадків ОСББ не здійснює забезпечення належного утримання та ремонту спільного майна багатоквартирного будинку і прибудинкової території та належних умов проживання і задоволення господарсько-побутових потреб. Водночас, як правило, ОСББ від імені співвласників багатоквартирного будинку укладає з іншими суб'єктами господарської діяльності відповідні договори на здійснення забезпечення належного утримання та ремонту спільного майна багатоквартирного будинку і прибудинкової території та належних умов проживання і задоволення господарсько-побутових потреб. Цю думку підтримує й Н.О. Байстрюченко. Порівнюючи діяльність ОСББ та ЖКГ (житлово-комунальні господарства), він наголошує, що ОСББ опікується обслуговуванням співвласників, а ЖКГ – є виконавцем у цій сфері. Тому вони не є альтернативою один одному, хоча ОСББ і має право здійснювати господарську діяльність для задоволення власних потреб [1, с. 34].

Тому пропонується доповнити Закон України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» нормами, що містили б відомості щодо правового статусу ОСББ та регулювали б відносини, де ОСББ виступає як суб'єкт. За основу пропонується взяти норми, що містяться у Законі України «Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку». Зокрема, необхідно чітко прописати, які саме права та обов'язки переходять від співвласників багатоквартирного будинку до ОСББ. При цьому ОСББ має бути визначено окремим суб'єктом у сфері здійснення права власності у багатоквартирному будинку. Так, хоча ОСББ і не повинно мати права власності на багатоквартирний будинок чи окремі його

частини, воно матиме обмежене право укладати договори на здійснення забезпечення належного утримання та ремонту спільного майна багатоквартирного будинку і прибудинкової території та належних умов проживання і задоволення господарсько-побутових потреб. Окрім наведеного, таке доповнення Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» допоможе уникнути розпорошення норм, що регулюють відносини у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку по багатьох нормативно-правових актах.

Однак, згідно з ч.1 ст. 9 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», управління багатоквартирним будинком здійснюється його співвласниками. За рішенням співвласників усі або частина функцій з управління багатоквартирним будинком можуть передаватися управителю або всі функції - об'єднанню співвласників багатоквартирного будинку (асоціації об'єднань співвласників багатоквартирного будинку) [10]. Тобто можна дійти висновку, що законодавець все ж таки певним чином відніс ОСББ до суб'єктів управління багатоквартирним будинком. Тому пропонується змінити відповідну норму виключивши з неї ОСББ та асоціації ОСББ та перенести змінені положення про них у інші норми цього Закону.

Також виникає питання щодо статусу асоціації об'єднань співвласників багатоквартирного будинку. Відповідно до ст. 1 Закону України асоціація об'єднань співвласників багатоквартирного будинку - юридична особа, створена для представлення спільних інтересів об'єднань співвласників багатоквартирних будинків [9]. Тобто статус такої асоціації майже ідентичний ОСББ, однак юридична особа утворена співвласниками не одного, а кількох багатоквартирних будинків. Пропонується по аналогії з ОСББ визначити статус такої асоціації та виокремити її, поряд з ОСББ, в окремого суб'єкта правових відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку.

У правових системах інших країн під час визначення суб'єктів правових відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку використовується також поняття «кондомініум», яке розглядається у трьох аспектах:

а) єдиний комплекс нерухомого майна багатоквартирного будинку;

б) правовий режим цього майна;

в) спільність домоволодільців, що складається на підставі відносин спільної часткової власності на майно багатоквартирного будинку [2, с. 54].

Останній аспект є можливим для запровадження й у вітчизняній доктрині. Так, наразі сукупність співвласників багатоквартирного будинку є саме сукупністю певних суб'єктів. Водночас хоча б на доктринальному рівні можливо звести таких суб'єктів у єдиного суб'єкта з метою проведення його подальшого аналізу. Також, враховуючи поширеність самого поняття «кондомініум» за кордоном, вбачається доцільним утвердити його й у вітчизняній правовій доктрині для більш якісної взаємодії з закордонними дослідниками та, можливо, законодавство.

Також вельми цікавим є питанням щодо управителя багатоквартирного будинку. Вітчизняне законодавство відносить сюди фізичних-осіб підприємців або юридичних осіб-суб'єктів підприємницької діяльності, які за договором із співвласниками забезпечують належне утримання та ремонт спільного майна багатоквартирного будинку і прибудинкової території та належні умови проживання і задоволення господарсько-побутових потреб. Однак цю концепцію пропонується доповнити. О.В. Димченко та М.А. Ольховська, досліджуючи суб'єктів управління майном багатоквартирного будинку у Німеччині називають наступних суб'єктів здійснення професійного управління спільним майном багатоквартирного будинку:

а) житлові компанії (при цьому будинки знаходяться у власності таких компаній, що здають квартири в оренду);

б) управляючі та управляючо-сервісні кампанії (власником виступають мешканці);

в) професійні управителі (штатні працівники підприємств та організацій, або приватні суб'єкти).

Цікавою особливістю законодавства Німеччини є той факт, що за законодавством цієї країни для ефективного управління житловим фондом у багатоквартирному будинку має обов'язково бути призначений управляючий. Також німецьке законодавство містить певні мінімальні права та обов'язки таких управителів [3, с. 72].

У Литві ж органи місцевого самоврядування навіть можуть самостійно призначити управителя з числа спеціальних управляючих компаній для багатоквартирного будинку, у разі, якщо існує необхідність для вчинення такої дії [4, с. 115]. Залучення такого досвіду є можливим й у нашій країні, однак спочатку необхідно утворити ефективно діючий механізм протидії потенційній корупції у цій сфері. Також необхідно зафіксувати у нормативно-правових актах чіткий та вичерпний перелік випадків, коли органи місцевого самоврядування можуть призначати спеціального управителя з числа спеціальних управляючих компаній для багатоквартирного будинку. Основним фактором, що має викликати необхідність призначення спеціального управителя є, на наш погляд, незадовільний технічний стан будівлі та комунікацій, що наразі є значною проблемою багатьох житлових будинків у нашій країні. Так, досліджуючи цю проблематику, Г.І. Оніщук зазначає, що де-факто кожен четвертий міський житель мешкає в житлових приміщеннях, що не мають навіть задовільного технічного стану та вичерпали свій експлуатаційний ресурс [8, с 4-7]. При цьому обов'язковим є встановлення процедури вибору такого управителя. Як варіант – проведення тендерів чи конкурсних відборів. Іншим варіантом є залучення комунальних чи державних управителів багатоквартирного будинку, для чого необхідним є утворення відповідних суб'єктів та нормативно-правової бази їх функціонування. Можливим є також утворення підприємств змішаної форми власності (частина статутного капіталу належить державі чи територіальній громаді, а частина – приватним особам). Це дозволить, з одного боку, посилити контроль з боку держави чи органів місцевого самоврядування за діяльністю такого суб'єкта, а з іншого – активно залучати приватний сектор до процесу управління та розпорядження спільним майном проблемних багатоквартирних будинків.

Прийнявши таке рішення та зобов'язавши кожен багатоквартирний будинок мати певного управителя, можливо певним чином вирішити проблему у сфері складності управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку. При цьому виникає проблема визначення такого суб'єкта, якщо співвласники багатоквартирного будинку не встановлюють його. Це має стати другою підставою, що викликатиме необхідність призначення спеціального управителя органами місцевого самоврядування. При цьому видається логічним перейняти й іншу концепцію з німецького законодавства – управителем може бути лише професійний суб'єкт у відповідній сфері. Що ж це означатиме в реаліях нашої правової системи? Для здійснення господарської діяльності у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку необхідно буде отримати ліцензію на здійснення такої діяльності. Це дозволить уникнути різного роду шахрайських схем, коли управителем може бути призначено суб'єкта, що не матиме можливостей здійснювати ефективне управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку. Отже, вбачається доцільним доповнити ст. 7 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності», що містить перелік видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, пунктом 34 наступного змісту: «управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку».

Також пропонується доповнити визначення управителя багатоквартирного будинку, що міститься у ст. 1 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» та викласти його у такій редакції: управитель багатоквартирного будинку (далі - управитель) - фізична особа - підприємець або юридична особа - суб'єкт підприємницької діяльності, яка за договором із співвласниками або з об'єднанням співвласників багатоквартирного будинку забезпечує належне утримання та ремонт спільного майна багатоквар-

тирного будинку і прибудинкової території та належні умови проживання і задоволення господарсько-побутових потреб та має ліцензію на здійснення такої діяльності.

Висновки

У порядку узагальнення наведеного слід зробити такі висновки:

1. Необхідно доповнити Закон України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» положеннями щодо ОСББ, їх прав та обов'язків. При цьому ОСББ слід визначити як окремого суб'єкта відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку, що не є ані співвласником, ані управителем багатоквартирного будинку.

2. Слід ввести до вітчизняної правової доктрини поняття «кондомініум» та проаналізувати можливість розгляду його як окремого суб'єкту відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку.

3. Необхідним є утворення механізму професійно діючих управителів багатоквартирного будинку. Для цього потрібно запровадити ліцензування відповідної діяльності.

4. Держава має утворити механізм призначення органами місцевого самоврядування управителів багатоквартирного будинку в окремих випадках.

Література

1. Байстрюченко Н.О. Організаційно-економічні передумови удосконалення управління багатоквартирним будинком / Н. О. Байстрюченко, А. Р. Костенко // Вісник Сумського державного університету. Серія : Економіка. - 2015. - № 4. - С. 33-42.

2. Балюк Ю. Право спільної власності у багатоквартирному жилому будинку / Ю. Балюк // Юридична Україна. - 2015. - № 1. - С. 53-59.

3. Димченко О.В. Управління спільним майном багатоквартирних будинків у контексті вивчення досвіду країн Європейського Союзу / О. В. Димченко, М. А. Ольховська // Формування ринкових відносин в Україні. - 2016. - № 4. - С. 71-76.

4. Запара С.І. Особливості правового регулювання об'єднань співвласників багатоквартирних будинків / С. І. Запара // Науковий вісник Херсонського державного університету. – Херсон: ХДУ, 2015. – № 2. – С. 114 – 118.

5. Климончук О. Комунальна мафія потягнулася до власності громадян шляхом ухвалення Житлового кодексу / Оксана Климончук // Вечірня Полтава. – 2011. - № 26. – С 7.

6. Литвин О.Ю. Проблеми розвитку об'єднань співвласників багатоквартирних будинків [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/chem_biol/nppdaa/econ/2011_3_2/266.pdf.

7. Олійник Н. Інноваційні механізми управління багатоквартирним житловим фондом / Н. Олійник, Д. Левицький // Збірник наукових праць Національної академії державного управління при Президентові України. - 2010. - Вип. 1. - С. 83-99.

8. Онищук, Г.І. Реконструкція житла в Україні: досвід, проблеми та шляхи їх вирішення [Текст] / Г.І.Онищук / Коммунальное хозяйство городов: Науч.-техн. сб. - К: Техніка, 2004. - Вип. 59. - С.3-10.

9. Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку : Закон України від 29.11.2001 № 2866-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 10. – ст.78.

10. Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку : Закон України від 14.05.2015 № 417-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 29. – ст.262.

11. Спасибо-Фатєєва И.В. Право собственности на вспомогательные помещения в жилых домах: украинская действительность // Гражданское законодательство. - Вып. 30. -Алматы, 2008.-С. 84-97.

12. Цивільний кодекс України : від 16 січ. 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. - №№ 40-44. – ст. 356.

ОСОБЕННОСТИ СУБЪЕКТНОГО СОСТАВА ПРАВОВИХ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ УПРАВЛЕНИЯ И РАСПОРЯЖЕНИЯ СОВМЕСТНЫМ ИМУЩЕСТВОМ МНОГОКВАРТИРНОГО ДОМА

В статье исследуются субъекты правовых отношений в сфере управления и распоряжения общим имуществом в многоквартирном

доме с целью создания более эффективного понятийного аппарата в соответствующей сфере и закрепления определений субъектов правовых отношений в сфере управления и распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме в действующем законодательстве.

Постановка проблемы. *Для создания эффективно действующей системы нормативно-правового регулирования отношений в сфере управления и распоряжения совместным имуществом многоквартирного дома необходим детальный анализ субъектного состава соответствующих отношений и создание единой четкой правовой доктрины.*

Целью статьи *является формулировка и обоснование понятийного аппарата в сфере субъектного состава отношений по распоряжению совместным имуществом многоквартирного дома.*

Изложение основного материала. *В связи с тем, что не существует единой правовой доктрины относительно субъектного состава отношений в сфере управления и распоряжения совместным имуществом многоквартирного дома, был предложен ряд новых определений. На основе зарубежного опыта, предложено внести ряд изменений в отечественное законодательство, регулирующее отношения, связанные с существованием объединений совладельцев многоквартирных домов. Предложено внести деятельность по управлению совместным имуществом многоквартирного дома в перечень видов хозяйственной деятельности, подлежащих лицензированию.*

Выводы. *Необходимым представляется изменение отдельных нормативно-правовых актов, с целью предоставления более эффективного нормативно-правового регулирования отношений по управлению совместным имуществом многоквартирных домов. Необходимо создание в нашем государстве механизма профессионально действующих управляющих многоквартирного дома.*

Ключевые слова: *многоквартирный дом, объединение совладельцев, право общей собственности.*

ОСОБЛИВОСТІ СУБ'ЄКТНОГО СКЛАДУ ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ УПРАВЛІННЯ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ СПІЛЬНИМ МАЙНОМ БАГАТОКВАРТИРНОГО БУДИНКУ

У статті досліджуються суб'єкти правових відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку з метою утворення більш ефективного понятійного апарату у відповідній сфері та закріплення визначень суб'єктів правових відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку у чинному законодавстві.

Постановка проблеми*. Для створення ефективно діючої системи нормативно-правового регулювання відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку необхідним є детальний аналіз суб'єктного складу відповідних відносин і утворення єдиної чіткої правової доктрини.*

Метою статті *є формулювання та обґрунтування понятійного апарату у сфері суб'єктного складу відносин з розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку.*

Виклад основного матеріалу. *Через те, що наразі не існує єдиної правової доктрини щодо суб'єктного складу відносин у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку, запропоновано ряд нових визначень. На основі закордонного досвіду, запропоновано внести ряд змін у вітчизняне законодавство, що регулює відносини, пов'язані з існуванням об'єднань співвласників багатоквартирних будинків. Запропоновано внести діяльність з управління спільним майном багатоквартирного будинку до переліку видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню.*

Висновки. *Необхідною вбачається зміна окремих нормативно-правових актів, з метою надання більш ефективного нормативно-правового регулювання відносинам з управління спільним майном багатоквартирних будинків. Необхідним є створення у нашій державі механізму професійно діючих управителів багатоквартирного будинку.*

Ключові слова: *багатоквартирний будинок, об'єднання співвласників, право спільної власності.*

ABSTRACT
SOME PECULIARITIES OF THE LEGAL RELATIONS ENTITIES IN THE RESIDENTIAL BUILDING CO-PROPERTY MANAGEMENT AND MAINTENANCE FIELD.

The article considers the residential building co-property management and maintenance entities in order to create a more effective con-

ceptual apparatus in the corresponding field and to consolidate the definitions of legal relations entities in the residential building co-property management and maintenance field in the current legislation.

Formulation of the problem. To create an effective legal and regulatory framework system in the residential building co-property management and maintenance field, a detailed investigation of entity legal relations needed to be carried out alongside with the adoption of the unified legal doctrine.

The aim of the article is to formulate and rationalize the conceptual apparatus in the residential building co-property management and maintenance field.

The main material. Due to the lack of the unified legal doctrine regarding the entity relations in the residential building co-property management and maintenance field a number of new definitions were proposed. In reliance on foreign experience it is proposed to introduce a number of changes to the domestic legislation regulating the housing cooperative relations. It is offered to register the residential building co-property management and maintenance activity as a subject to licensing.

Conclusion. The changes of some certain legal regulations are considered to be necessary to provide more effective regulatory and legal framework of the residential building co-property management and maintenance relations. It is essential to create a professionally operating mechanism of housing cooperative managers.

Key words: residential building, housing cooperative, common property interest.

ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ПЕРЕБУДОВИ САМОЧИННО ЗВЕДЕНОГО ОБ'ЄКТА БУДІВНИЦТВА

ТКАЧЕНКО Владислав Сергійович - здобувач кафедри цивільного права та процесу факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ

В статье исследованы правовые последствия перестройки самовольно возведенного объекта строительства, за совершение которого законодательством предусмотрено наступления негативных последствий для лица, которое его осуществляет или осуществило. А также описаны возможные варианты их устранения.

Ключевые слова: самовольное строительство, недвижимость, перестройка, снос.

Конституція України проголошуючи у ст. 47 право кожного на житло, на жаль, не покладає на державу обов'язок забезпечити бажаючих житлом з державного чи громадського фонду. Як наслідок, у правовому полі має місце та активно закріплює свої позиції таке соціально-економічне явище як самочинне будівництво, правові наслідки вчинення якого передбачені ст. 376 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1], яке, з одного боку, цілком виправдано до сьогоднішніх суспільних умов, забезпечує приватно-правові інтереси забудовників (фактичних власників), а з іншого – є порушенням публічних інтересів. Адже воно є протиправною діяльністю щодо створення об'єкта нерухомості і, як наслідок, є правопорушенням.

Разом з тим, зважаючи на складність законного будівництва чи нераціонального його використання для забезпечення особистих потреб, законодавець передбачає можливість «узаконення» самочинного будівництва. Тому положення ст. 376 передбачають винятки з цього правила, коли особа законним шляхом може набути права власності на об'єкти самочинного будівництва:

По-перше, право власності на самочинно збудоване нерухоме майно може бути за рішенням суду визнане за особою, яка здійснила самочинне будівництво на земельній ділянці, що не була їй відведена для цієї мети, за умови надання земельної ділянки у встановленому порядку особі під уже збудоване нерухоме майно (ч.3 ст. 376 ЦК України).

По-друге, на вимогу власника (користувача) земельної ділянки суд може визнати за ним право власності на нерухоме майно, яке самочинно збудоване на ній, якщо це не порушує права інших осіб (ч.5 ст. 376 ЦК України).

Таким чином, діє загальне правило, за яким особа, що здійснила самочинне будівництво і порушила при будівництві норми ст. 376 ЦК України, не набуває статусу власника такої нерухомості і, як виняток, за певних обставин особа все ж може розраховувати на юридичне закріплення за собою права власності на самовільно зведений об'єкт, у передбачених законом випадках.

Тому метою даної статті є дослідження правових наслідків зведення об'єкта самочинного будівництва як правопорушення, за вчинення якого законодавством передбачено настання негативних наслідків для особи, яка його здійснює чи здійснила.

Окремі питання правової природи самочинного будівництва досліджувалися в

наукових роботах Д. І. Мейєра, І. А. Покровського, І. А. Синайського, Г. Ф. Шершеневича, В. Ю. Грабчинської, І. Л. Брауде, А. І. Дрішлюка, О. В. Гумельовської, А. С. Савченко, В. Ю. Терещенко, В. О. Кобилянського, В. В. Носіка, М. В. Шульги, А. Р. Мацюк, В. В. Литовченко, С. О. Сліпченка, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. А. Курібло. Однак, в переважній більшості вони розглядалися в контексті встановлення взаємозв'язку такого будівництва із правом забудови або розкривали правові наслідки самочинного будівництва з позиції забезпечення та захисту інтересів забудовника, і недостатньо акцентували увагу на негативних цивільно-правових наслідках самочинного будівництва, у випадку порушення прав та інтересів третіх осіб.

Будучи об'єктом нерухомого майна, самочинне будівництво належить до об'єктів, що мають високу соціальну і економічну цінність. Проте, головною його рисою як об'єкту нерухомого майна є неможливість бути залученим до цивільного обороту, а отже, бути предметом цивільно-правових угод і, відповідно, перебувати у власності конкретної особи з відповідними повноваженнями.

Так, ч.2 ст. 376 ЦК України визначені загальні наслідки здійснення самочинного будівництва, які зводяться до того, що особа, яка здійснила або здійснює самочинне будівництво нерухомого майна, не набуває права власності на нього.

Така позиція законодавця є цілком зрозумілою, адже особа, яка реалізує намір здійснити зведення об'єкта самочинного будівництва ігнорує таким чином встановлений законодавством порядок для вчинення зазначених для цього дій (відведення земельної ділянки для спорудження об'єкту, оформлення дозвільної та погоджувальної документації тощо), що призводить до зіткнення приватних та публічних інтересів.

Доля самочинно збудованого об'єкту може бути вирішена як шляхом визнання його об'єктом права власності, так і шляхом відмови у такому визнанні – повного знищення об'єкту. Для особи, яка самочинно забудувала земельну ділянку, ЦК України передбачає настання таких «негативних» наслідків майнового характеру, як: знесення збудованого об'єкта; проведення перебудови; відшкодування витрат, пов'язаних з поверненням земельної ділянки у попередній стан.

Зосереджуючи увагу на зобов'язанні проведення перебудови, слід зазначити наступне. Перебудова самочинно збудованого об'єкта може бути проведена добровільно за рішенням органів місцевого самоврядування або в примусовому порядку за рішенням суду за таких умов: в разі істотного відхилення від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб; істотного порушення будівельних норм і правил; за позовом відповідного органу державної влади або органу місцевого самоврядування.

Досі процесуально неврегульованими залишаються питання щодо виявлення ініціативи знесення самочинно збудованого об'єкта. В цьому випадку слід акцентувати увагу на тому, що з позовом про знесення самочинно зведеного об'єкта будівництва, на підставі ч.7 ст. 376 ЦК України, можуть звертатися лише органи державної влади або місцевого самоврядування в особі їх представників. Тому треті особи, які заявляють самостійні вимоги на предмет спору (як правило, сусіди), права яких, на їх думку, порушені в результаті самочинного будівництва, не мають права вимагати його знесення, якщо це не порушує права третіх осіб.

Натомість, звертаючись із позовом про знесення будівель, органи державної влади чи місцевого самоврядування повинні довести, виходячи з положень ч.7 ст. 376 ЦК України, необхідність знесення нерухомого майна за рішенням суду за рахунок особи, яка здійснила (здійснює) будівництво. Цьому обов'язково повинно передувати встановлення факту істотного відхилення від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб, істотного порушення будівельних норм і правил.

Порушення прав та законних інтересів інших осіб є підставою для відмови в задоволенні позову про визнання права власності на самочинне будівництво. Однак позивач повинен довести, що знесення спірного са-

мочинного об'єкта є єдиним можливим способом поновлення його прав [2, с. 83].

Аналогічної позиці дотримується Верховний Суд України, що проілюстровано в ухвалі Судової палати у цивільних справах від 24.06.2015р. у справі № 6-381цс15, в якій суд зробив правовий висновок про те, що згідно із частиною сьомою статті 376 ЦК України в разі істотного відхилення від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб, істотного порушення будівельних норм і правил суд за позовом відповідного органу державної влади або органу місцевого самоврядування може постановити рішення, яким зобов'язати особу, яка здійснила (здійснює) будівництво, провести відповідну перебудову. Якщо проведення такої перебудови є неможливим або особа, яка здійснила (здійснює) будівництво, відмовляється від її проведення, таке нерухоме майно за рішенням суду підлягає знесенню за рахунок особи, яка здійснила (здійснює) будівництво. Особа, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво, зобов'язана відшкодувати витрати, пов'язані з приведенням земельної ділянки до попереднього стану [3].

Право власності на самочинно збудоване нерухоме майно може бути за рішенням суду визнане за особою, яка здійснила самочинне будівництво на земельній ділянці, що не була їй відведена для цієї мети, за умови надання земельної ділянки у встановленому порядку особі під уже збудоване нерухоме майно. Цікавим у даному випадку є той факт, що мова йде саме про надання земельної ділянки забудовнику власником та користувачем, якщо такий мається, та не є забудовником. Зазначена умова є єдиною для визнання права власності на об'єкт нерухомості за особою, яка здійснила самочинне будівництво на земельній ділянці, що не була їй відведена для цієї мети. Частина 3. ст. 376 ЦК України на відміну від ч. 5 ст. 376 ЦК України не ставить набуття права власності особою, яка здійснила самочинне будівництво на земельній ділянці, що не була їй відведена для цієї мети, у залежність відповідності виконаних робіт державним будівельним нормам і правилам і порушенню прав третіх осіб, або суспільних інтересів.

Відповідно, особа, яка здійснила (здійснює) будівництво, зобов'язана провести відповідну перебудову, або ж такий об'єкт буде знесений. Особа, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво, зобов'язана відшкодувати витрати, пов'язані з поверненням земельної ділянки в попередній стан [4, с. 38].

У зв'язку з тим, що в законодавстві не встановлено строк, протягом якого особа, що здійснила (здійснює) самочинне будівництво, повинна провести перебудову, цей строк необхідно визначати в рішенні суду про знесення самочинно зведеного або такого, що зводиться, об'єкту. Презюмується, що у разі істотного відхилення від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушення прав інших осіб, істотного порушення будівельних норм і правил суд за позовом відповідного органу державної влади або органу місцевого самоврядування може ухвалити рішення, яким поставить в обов'язок особі, що здійснила (здійснює) будівництво, провести відповідну перебудову.

Якщо проведення такої перебудови неможливе або особа, що здійснила (здійснює) будівництво, відмовляється від її проведення, то таке нерухоме майно за рішенням суду підлягає зносу за рахунок особи, що здійснила (здійснюючого) будівництво. Така особа зобов'язана відшкодувати витрати, пов'язані з приведенням земельної ділянки в колишній стан [5, с. 32].

Щодо проведення перебудови самочинно збудованого об'єкту, у разі істотного відхилення від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права власності інших осіб, ні в літературі, ні у судовій практиці немає єдиної позиції.

Так, одні дослідники дотримуються позиції того, що дана цивільно-правова санкція може бути застосована лише у разі здійснення відповідної перебудови, перестроювання, реконструкції тощо вже існуючого приміщення, однак без отримання відповідного дозволу на її проведення [6]. Інші ж вказують на необхідність встановлення факту появи нового об'єкта нерухомості, до якого, у тому числі, може бути застосована цивільно-правова санкція у вигляді зобов'язання проведення перебудови [7, с. 120].

Згідно з положенням ч.7 ст. 376 ЦК України, у разі істотного відхилення від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб, істотного порушення будівельних норм і правил, суд за позовом відповідного органу державної влади або органу місцевого самоврядування може ухвалити рішення, яким зобов'язати особу, що здійснила самочинне будівництво, провести відповідну перебудову. Якщо її проведення неможливе або забудовник не бажає провести таку перебудову, за рішенням суду це нерухоме майно підлягає зносу за рахунок особи, що здійснила самочинне будівництво. За його ж рахунок проводяться роботи з приведення земельної ділянки в первісний стан.

Аналогічної позиції дотримується Верховний Суд України, яка проілюстрована в ухвалі Судової палати у цивільних справах від 20.01.2010 у справі № 6и20378св09 [8], в якій чітко зазначено, що відповідний орган державної влади або орган місцевого самоврядування вправі заявити позов про проведення відповідної перебудови самочинного будівництва; разом із тим, такий позов не є єдино можливим способом вирішення питання щодо самочинного будівництва, до того ж, застосовується лише в разі істотного відхилення від проекту, істотного порушення будівельних норм і правил, але при наявності можливості проведення перебудови і згоди самої особи, яка здійснила (здійснює) будівництво

Але якщо відхилення від проекту забудови об'єкта нерухомості або від вимог будівельних норм і правил, які не є істотними, не порушують прав інших осіб та інтересів суспільства, не суперечать санітарно-технічним вимогам і правилам експлуатації, не впливають на міцність і безпечність цього об'єкта (зокрема, відхилення у житловому будинку від внутрішнього планування зі збереженням чи незначним відхиленням від установленого проектом розміру житлової площі, незначна зміна його зовнішніх габаритів, місця розташування тощо), не можуть бути підставою для задоволення вимог про перебудову чи про знесення об'єкта нерухомості.

Таким чином, у разі істотного відхилення від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб, істотного порушення будівельних норм і правил знесенню самочинного будівництва передує прийняття судом рішення про зобов'язання особи, яка здійснила (здійснює) будівництво, провести відповідну перебудову житлового будинку.

У пункті 5 постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 30.03.2012 № 6 «Про практику застосування судами статті 376 Цивільного кодексу України (про правовий режим самочинного будівництва)» [9] зазначено, що при розгляді позовів про знесення самочинно збудованого об'єкта нерухомості суди мають встановлювати, чи було видано особі, яка здійснила самочинне будівництво, припис про усунення порушень, чи можлива перебудова об'єкта та чи відмовляється особа, яка здійснила самочинне будівництво, від такої перебудови.

Також слід зазначити, що якщо технічна можливість перебудови об'єкта нерухомості відсутня або забудовник відмовляється від такої перебудови, суд, незалежно від поважності причин відмови, за позовом зазначених органів або особи, права чи інтереси якої порушено таким будівництвом, ухвалює рішення про знесення житлового будинку або іншого нерухомого майна. Відмовою забудовника від перебудови слід вважати як його заяву про це, так і його дії чи бездіяльність щодо цього, вчинені до або після ухвалення рішення суду про зобов'язання здійснити перебудову.

Погодження забудовника на перебудову при розгляді справи про знесення самочинного будівництва за можливості перебудови, якщо це підтверджено, є підставою для відмови в позові лише тоді, коли рішення суду, яке набрало законної сили, про зобов'язання здійснити перебудову не виконано не з вини забудовника, про що державним виконавцем складено відповідний акт.

Слід також мати на увазі, що, виходячи із розуміння ст. 376 ЦК України, знесення самочинно збудованих об'єктів у разі встановлення істотного відхилення від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб, є крайньою мірою. Задоволення такого роду позовів можли-

АНОТАЦІЯ

У статті досліджено правові наслідки перебудови самочинно зведеного об'єкта будівництва, за вчинення якого законодавством передбачено настання негативних наслідків для особи, яка його здійснює чи здійснила. А також описані можливі варіанти їх усунення.

Ключові слова: самочинне будівництво, нерухомість, перебудова, знесення.

SUMMARY

The article investigates the legal consequences of the restructuring of a self-built construction object, for which the legislation provides for the occurrence of negative consequences for the person who carries out or performed it. And also possible ways of their elimination are described.

Key words: self-constructed construction, real estate, rebuilding, demolition.

во лише у разі встановлення неможливості проведення відповідної перебудови.

Отже, можна зробити висновок про те, що перед вимогами про знесення об'єкта самочинного будівництва необхідно розглядати питання про можливість його перебудови. Адже його знесення є доцільним лише у випадках, якщо власник (користувач) земельної ділянки заперечує проти визнання права власності на нерухоме майно за особою, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво на його земельній ділянці або якщо це порушує права інших осіб, а також, якщо не здійснено перебудову об'єкта, збудованого з істотним відхиленням від проекту або з істотним порушенням будівельних норм та правил.

Література

1. Цивільний кодекс України // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. - №40-44. – Ст. 356.

2. Бринцев О. Визнання права як спосіб його захисту в цивільному законодавстві України / О. Бринцев // Вісник академії правових наук України. – 2004. – №1 (36). –- С. 80 – 85.

3. Ухвала Верховного Суду України від 24.06.2015р. у справі № 6-381цс15 // [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/A924F86EE9F06E28C2257E7A0023B4B4.

4. Шульга М.В. До питання про самочинне будівництво // Юридичний радник. — 2005. — № 3. — С. 38-41.

5. Беликов О. Узаконим самострой, или самовольное строительство по ГК // Экспресс-анализ законодательных и нормативных актов. - 2008. - № 27 (653) от 07.07.2008 г. – 40 с.

6. Кузьмина И.Д. Правовой режим зданий и сооружений как объектов недвижимости: дис. … докт. юрид. наук: 12.00.03 / Ирина Дмитриевна Кузьмина. – М., 2005. – 398 с.

7. Холод В. В. Правова природа судового визнання права власності на самочинно збудовані об'єкти нерухомості / В. В. Холод // Роль та місце ОВС у розбудові демократичної правової держави : матеріали II міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 23 квітня 2010 року). – Одеса, 2010. – С.120-121.

8. Ухвала Верховного Суду України від 20.01.2010 р. у справі №6и20378св09 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/8038907.

9. Про практику застосування судами статті 376 Цивільного кодексу України (про правовий режим самочинного будівництва): Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 30.03.2012 р. №6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу :http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0006740-12.

ЗАКРІПЛЕННЯ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ПОДРУЖЖЯ У ШЛЮБНОМУ ДОГОВОРІ

ЄНІНА Лариса Вікторівна - аспірант кафедри цивільного права та процесу факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ

В статье рассматривается вопрос регулирования брачным договором личных неимущественных прав супругов. Установлено, что имущественные права супругов часто связанные с личными неимущественными правами. Приведенные примеры практики зарубежных стран по этому вопросу. Предложено внести изменения в действующее семейное законодательство Украины, касаемые возможности закрепления в брачном договоре личных неимущественных прав супругов.

Ключевые слова: супруги, личные неимущественные права, брачный договор, семейные отношения.

Вступ

Регулювання сімейних відносин здійснюється з метою зміцнення сім'ї як соціального інституту і як союзу конкретних осіб, утвердження почуття обов'язку перед батьками, дітьми та іншими членами сім'ї. Своєрідною гарантією, засобом захисту прав подружжя є шлюбний договір. Хоча практика укладення шлюбних договорів у нас і не користується популярністю, однак кожен рік спостерігається поступове зростання кількості таких договорів, що спричинює збільшення судових спорів, пов'язаних із застосуванням умов шлюбного договору як під час шлюбу, так і під час його припинення. Не можна говорити, що цей вид договорів є повністю врегульованим українським законодавством. Необхідно констатувати, що у цій сфері існує ряд теоретичних та практичних проблем, зокрема, однією з них є обмеження законодавства щодо регулювання шлюбним договором особистих немайнових прав подружжя.

Стан дослідження теми

Договірному регулюванню сімейних відносин присвячені праці В. К. Антошкіної, А. Б. Болховітіної, О. А. Ульяненко, Г. А. Гаро, Л. В. Липець, Л. В. Сапейко, О.А. Явор, І.В. Жилінкова, О.М. Калітенко та інших. Але незважаючи на це, проблема регулювання шлюбним договором особистих немайнових прав подружжя так і не знайшла свого остаточного рішення.

Саме тому **метою** цієї статті є обґрунтування необхідності закріплення у вітчизняному законодавстві положення щодо можливості регулювання шлюбним договором особистих немайнових прав подружжя.

Виклад основного матеріалу

Статтею 93 Сімейного кодексу України визначено, що шлюбним договором регулюються майнові відносини між подружжям, визначаються їхні майнові права та обов'язки. Шлюбним договором можуть бути визначені майнові права та обов'язки подружжя як батьків. Шлюбний договір не може регулювати особисті відносини подружжя, а також особисті відносини між ними та дітьми [1].

Підтримуючи положення законодавства, Я. М. Шевченко зазначає, що договори, якими пропонується врегулювати відносини щодо немайнових прав, докорінним чином суперечать цивільному праву, оскільки ним

просто неможливо обмежити особисті права жодного з батьків та встановити моральні обов'язки [2, с. 5].

Натомість, ряд науковців наголошує на можливості регулювання шлюбним договором як майнових, так і особистих немайнових відносин. Так, А. В. Дзера та Т. А. Ариванюк вважали, що в шлюбному договорі можна передбачати як майнові, так і немайнові права та обов'язки подружжя [3, с. 182]. Деякий час такої точки зору дотримувались і інші науковці, зокрема І. В. Жилінкова та О. Явор [4, с.41; 13, с. 11]. Ю. С. Червоний також підтримував думку про можливість включення до складу шлюбного договору як майнових, так і немайнових прав та обов'язків і з цього приводу неодноразово зазначав, що включення особистих немайнових прав та обов'язків подружжя до змісту шлюбного договору можливо, але тільки за умови закріплення в цьому договорі санкцій за їх невиконання [5, с. 303].

Підтримуючи наведені науковцями думки, Л. В. Липець стверджує, що на сьогодні в Україні шлюбний договір по суті не є договором, він є чимось на зразок заповіту: обидва правочини можуть визначати лише правовий режим майна, яке переходить у власність до одного чи іншого члена сім'ї після настання певного юридичного факту, у заповіті – після смерті заповідача, а в шлюбному договорі – після розлучення. Звісно, законодавець дозволяє врегульовувати договором майнові питання подружжя й у шлюбі, але, як свідчить практика, більшість подружніх пар не потребує чіткого виокремлення своєї частки майна зі спільного майна подружжя під час подружнього життя. Зазвичай така необхідність постає після розірвання шлюбу. Ті самі питання, які регулюють сферу саме подружнього життя (побутові, щодо виховання дітей, розподілу сімейного бюджету тощо), український законодавець включати до шлюбного договору не дозволяє. А отже, укладають шлюбний контракт на сьогодні лише не впевнені у довготривалості шлюбу пари. Для того, щоб уникнути такої проблеми, законодавець має перетворити «договір на випадок розлучення», яким сьогодні є шлюбний договір, на справжній «шлюбний договір» [6, с. 131].

Загалом, особисті немайнові відносини – це суспільні відносини, які виникають з приводу саме нематеріальних благ і відрізняються від майнових тим, що не мають матеріального змісту. А щодо особистих немайнових прав подружжя, то це врегульовані нормами сімейного права відносини з приводу особистих немайнових благ та інтересів осіб, між якими укладено шлюб у встановленому законом порядку [7].

До особистих немайнових прав подружжя Сімейний кодекс України відносить такі правовідносини, як: право на материнство, право на батьківство, особисту свободу та недоторканість, повага до своєї індивідуальності, на духовний та фізичний розвиток, на зміну прізвища, на розподіл обов'язків та спільне вирішення питань життя сім'ї.

Так, материнство – це забезпечена законом можливість жінки здійснювати репродуктивну функцію – народжувати дітей, утримувати та виховувати їх. Батьківство в праві визначається як факт походження дитини від певного чоловіка, юридично посвідчений записом в органах РАЦСу про народження. Хоча ці особисті немайнові права подружжя і регулюються різними статтями Сімейного кодексу України, фактично є спільним правом подружжя.

Індивідуальність особи – це неповторна своєрідність людини, яка є невід'ємною частиною її фізичного буття. Індивідуальність чоловіка та жінки є запорукою їх почуттів (любові) та лежить в основі створення сім'ї [8].

Право на вибір прізвища належить до групи особистих немайнових прав подружжя і полягає у можливості вибору подружжям прізвища як при одруженні (ст. 35 СК України), так і в разі розлучення [1]. При розірванні шлюбу кожен з подружжя має право зберегти спільне прізвище або поновити дошлюбне прізвище. Це право може бути реалізоване тільки в момент розірвання шлюбу. В подальшому, якщо у колишнього подружжя виникне бажання змінити прізвище, то їм доведеться це робити у загально визначеному порядку у відповідності з чинним законодавством [9; 10].

Велике практичне значення має право дружини та чоловіка на розподіл обов'язків та спільне вирішення питань життя сім'ї.

Згідно зі ст. 54 Сімейного кодексу України [1] закріплюється принцип рівності подружжя при вирішенні найважливіших питань сім'ї. Цей принцип є одним із основних принципів регулювання сімейних відносин, який ґрунтується на визнанні рівних цінностей подружжя у шлюбних відносинах [8].

Ще одним із основних прав подружжя є: право дружини та чоловіка на свободу та особисту недоторканність. Згідно із ст. 56 Сімейного кодексу України [1] під правом на свободу та особисту недоторканність закон розуміє право на вільний вибір кожним із подружжя місця свого проживання, на припинення шлюбних відносин, на вжиття заходів, які не заборонені законом і не суперечать моральним засадам суспільства, щодо підтримання шлюбних відносин.

Дійсно, слід констатувати, що не можуть шлюбним договором закріплюватися такі відносини, як любов, вірність, моральна підтримка. Але в реальності часто вмістом шлюбного договору є угоди, які в цивільному праві є умовними та при яких виникнення або припинення визначених відносин ставиться в залежності від настання певної події, щодо якої на момент укладення шлюбного договору ще не відомо, чи настане вона. У більшості випадків ці події носять особистий немайновий характер, але вони тісно зв'язуються з майновими наслідками для подружжя, які й уклали з цього приводу шлюбний договір. Наприклад, якщо один з подружжя буде зловживати спиртними напоями, певне майно переходить у власність другого з подружжя. Якщо народиться третя дитина, то частина майна чоловіка переходить у власність дружини та інше. В разі подружньої зради певна частина майна також переходить у власність обманутого чоловіка або жінки. У таких випадках особисті немайнові відносини переходять в майнові або ж є складовою частиною всієї сукупної маси як майнових, так і особистих немайнових відносин. Варіанти таких угод можуть бути різноманітними і зарубіжна правозастосовна практика давно в цьому відношенні досягла успіху.

Так, Сосіпатрова Н. Е. наводить приклад шлюбного контракту Ж. Кеннеді і А. Онассіса, де була передбачена компенсація в розмірі 10 мільйонів доларів на користь дружини, якщо чоловік її залишить і в 18,7 мільйонів доларів, якщо покинутим виявиться він, але при умові, якщо шлюб тривав не менше 5 років [11].

Норми законодавства України, які визначають зміст шлюбного договору, в цьому плані істотно відрізняються від законодавства більшості зарубіжних країн, які надають широкі можливості включення в шлюбні договори умов з приводу особистих немайнових прав та обов'язків подружжя. Зарубіжні юристи вже давно визначають шлюбний договір як надзвичайно специфічний правочин, а тому, розуміючи, що деякі пункти шлюбного договору, які мають особистий характер, не завжди можуть бути виконані примусово, не надають цьому вирішального значення. З точки зору сімейного права, у багатьох країнах шлюбний контракт дає змогу подружжю (майбутньому подружжю) точніше сформулювати свої очікування від шлюбу; визначити характер своїх майбутніх взаємовідносин і відносин з іншими особами; коло спілкування, види діяльності, яким віддають перевагу, тощо. У зв'язку з цим такого роду положення включаються в шлюбний контракт для стимулювання належної поведінки подружжя в шлюбі, а не для їх примусового виконання [12, с. 109]. В американському праві такі умови отримали назву «умови про силу життя». При цьому спектр таких угод найширший. Сторони можуть, наприклад, долучити до шлюбного договору положення, що стосуються: інтересів неповнолітніх (про методи виховання та контролю за дитиною; визначення його релігії; порядок зустрічей з дитиною дідусів і бабусь тощо); друзів подружжя (скільки і яких друзів вони хотіли мати, скільки часу вони планують проводити з друзями і які форми спілкування з ними є бажаними); роботи подружжя (хто з них буде працювати, скільки часу ймовірно подружжя витрачатимуть на роботу, яким чином вони будуть приймати рішення про зміну роботи тощо) [12, с. 115].

Висновок

Таким чином, на підставі викладеного, слід підтримати позицію науковців щодо можливості регулювання шлюбним договором особистих немайнових прав подружжя та наголосити на закріпленні в законодавстві

АНОТАЦІЯ

У статті розглядається питання регулювання шлюбним договором особистих немайнових прав подружжя. Встановлено, що майнові права подружжя часто пов'язанні з особистими немайновими правами. Наведені приклади практики зарубіжних країн з цього питання. Запропоновано внести зміни до чинного сімейного законодавства України, щодо можливості закріплення у шлюбному договорі особистих немайнових прав подружжя.

Ключові слова: подружжя, особисті немайнові права, шлюбний договір, сімейні відносини.

SUMMARY

The article deals with the issue of regulating the personal non-property rights of spouses by a marriage contract. It is established that the property rights of the spouses are often associated with personal non-property rights. The above examples of the practice of foreign countries on this issue. It is proposed to amend the current family law of Ukraine, concerning the possibility of fixing the personal non-property rights of the spouses in the marriage contract.

Key words: spouses, personal non-property rights, marriage contract, family relations.

норму, відповідно до якої сторони могли б врегулювати особисті немайнові відносини в шлюбному договорі за умови, що ці положення не порушують конституційні права та свободи людини і громадянина, закріплені в Конституції України, а також не суперечать моральним засадам суспільства. З цією метою та для приведення ст. 93 Сімейного кодексу України у відповідність до ст. 9 Сімейного кодексу України необхідно ч. 1 ст. 93 Сімейного кодексу України викласти в такій редакції: «Шлюбним договором регулюються особисті немайнові та майнові відносини між подружжям, визначаються їхні особисті немайнові та майнові права й обов'язки у межах, що не порушують конституційних прав та свобод людини і громадянина, а також не суперечать моральним засадам суспільства».

Література

1. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21-22. – Ст. 135

2. Шевченко Я. М. Проблеми нового Сімейного кодексу України / Я. М. Шевченко // Проблеми законодавства : Республ. наук. збірн. – Вип. 63. – Харків, 2003. – С. 3-11.

3. Сімейне право : підручник / за заг. ред. В. С. Гопанчука. — К. :Істина, 2002. — 304 с.

4. Жилинкова И. В. Брачный контракт/ И. В. Жилинкова. — Х., 1995. — 78 с.;

5. Кивалов С. В. Семейное право Украины : учебник / С. В. Кивалов, Ю. С. Червоный, Г. С. Волосатый, О. М. Калитенко ; под ред. Ю. С. Червоного. — К. :Правоваеднисть, 2009 — 640 с.

6. Липець Л. В. Врегулювання шлюбних та подібних відносин законом та договором : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03 / Л. В. Липець. – К., 2009. – 222 с.

7. Драгомирова Ю.В. Особисті немайнові права подружжя [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/8120/ilovepdf_com-60-62.pdf?sequence=1&isAllowed=y

8. Сімейне право України: підручник /- Л.М. Баранова, В.І. Борисова, І.В. Жилінкова та ін. ; за заг. ред. В.І. Борисової та- І.В. Жилінкової. – 2-е вид., перероб. і допов.– К. : Юрінком Інтер, 2009. – 288 с

9. Про затвердження положення про порядок перегляду клопотань про зміну громадянами України прізвищ, імен та по батькові: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.03.1993 р. / / Урядовий кур'єр. — 1993. — 10 черв.

10. Про порядок зміни, доповнення та анулювання актових записів цивільного стану: Положення затверджене наказом Мінюсту від 26.09.2002 р. № 86/5.

11. Сосипатрова Н. Е. Брачный договор: правовая природа, содержание, прекращение //Государство и право, 1999 № 3.

12. Жилинкова И. В. Брачный договор. Монография. – Х. : Ксилон, 2005. – 173 с.

13. Явор О. А. Функції шлюбного контракту в сімейному праві України :автореф. дис. ... канд.юрид. наук : 12.00.03 / О. А. Явор. — Х., 1996. — 20 с.

ПРАВО НА ОБОВ'ЯЗКОВУ ЧАСТКУ В СПАДЩИНІ: ДОКТРИНАЛЬНИЙ АСПЕКТ

ЛЕВКІВСЬКА Вікторія Миколаївна - юридичний факультет Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК 347.412

У статті встановлено, що спадкове право є інститутом цивільного права. Розглянуто основні наукові підходи до дослідження визначення поняття та сутності обов'язкової частки у спадщині. З'ясовано коло осіб, які мають право на обов'язкову частку у спадщині. Визначено окремі аспекти використання спадкоємцем свого права на обов'язкову частку у спадщині. Проведено дослідження правових приписів щодо визначення підстав, на основі яких здійснюється спадкування обов'язкової частки в спадщині, що передбачено статтями 1268 - 1269 ЦК України.

Встановлено суб'єктів цивільних правовідносин, а саме фізичних осіб, які мають право на обов'язкову часку у спадщині. Проведено аналіз наукових підходів у цивілістичній доктрині щодо розуміння поняття «обов'язкова частка у спадщині».

Наукові підходи кожної з виокремлених груп учених мають обгрунтоване право на існування і це вказує на те, що досліджувана проблематика права особи на обов'язкову частку у спадщині витребувана як потребами теорії, так і потребами практики. Це зумовлює розвиток подальших наукових пошуків з цього питання.

Право особи на спадкування є одним з головних принципів вітчизняного спадкового права, а право особи на обов'язкову частку у спадщині є невід'ємною частиною цього права. Чинне законодавство, що регулює відносини у сфері спадкування, в тому числі й права особи на обов'язкову частку у спадщині передбачає, таким чином, механізм обмеження волі спадкодавця в інтересах найменш соціально захищених верств населення.

Ключові слова: заповіт, спадкодавець, необхідний спадкоємець, обов'язкова частка, спадщина, цивільне право

Постановка проблеми

Інститут спадкування бере свої витоки ще з часів Римського права і регулює важливу сферу суспільних відносин. Адже кожна особа в процесі своєї життєдіяльності накопичує певні матеріальні блага, нематеріальні блага, які після смерті особи переходять до її кола осіб, з якими людина перебувала у родинних відносинах та/або дружніх. Кожна особа має право за життя розпорядитися своїм майном у тому аспекті, кому воно перейде після її смерті. Тобто особа має право заповісти своє майно будь-якому учаснику цивільно-правових відносин. Ці відносини вибудувані на основі практичного досвіду та регулюються нормами спадкового права. Спадкове право, у свою чергу, становить систему цивільно-правових норм, які регулюють однорідні за характером відносини. Механізм регулювання забезпечується завдяки встановленню чіткого порядку переходу прав та обов'язків особи, яка померла на основі норм спадкового права.

Чинне законодавство України містить визначення поняття «спадкування», що являє собою перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців)

(ст. 1216 Цивільного кодексу України – далі ЦК України) [1]. Законодавцем, апріорі, у нормах ст. 1223 ЦК України закріплено пріоритетний порядок закликання до спадкування. Так, спочатку закликаються спадкоємці за заповітом, а згодом – спадкоємці за законом. Водночас, на практиці мають місце випадки, коли до спадкування одночасно закликаються як спадкоємці за заповітом, так і спадкоємці за законом. Означене може мати місце, коли заповітом не охоплено усю спадщину. Визначення права осіб на обов'язкову частку у спадщині, а також з'ясування кола осіб, що мають таке право, є доволі актуальним питанням не лише цивілістичної доктрини, а й практики.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій

Проблематика дослідження права особи на обов'язкову частку у спадщині була предметом дослідження низки вітчизняних та зарубіжних вчених-цивілістів. Зокрема, таких, як М. Барщевський, В. Васильченко, О. Вірун, І. Жилінкова, Ю. Заіка, О. Іоффе, Я. Ковальчук, О. Кухарєв, В. Макарчук, О. Печений, І. Покровський, Є. Рябоконь, І. Спасибо-Фатєєва, Є. Фурса, О. Шилохвост та інші.

Хоча окремі дослідження вчених було здійснено ще у радянський період, однак це не вказує на актуальність їх результатів на сьогоднішній день. Фактично, вони мають значення і становлять основу доктринальних досліджень спадкування як правового явища в часи сьогодення, у тому числі й права особи на обов'язкову частку у спадщині.

Метою цієї статті є з'ясувати сутність права особи на обов'язкову частку у спадщині на основі цивільно-правових норм, а також встановлення кола осіб, що мають право на обов'язкову частку у спадщині.

Виклад матеріалу

Для з'ясування сутності та зрозуміти поняття права особи на обов'язкову частку у спадщині необхідно провести аналіз чинного законодавства у цій сфері, причім, не лише норм Цивільного кодексу України.

За правилами ст. 1217 ЦК України спадкування здійснюється за заповітом або за законом.

Відповідно до ст. 1261 ЦК України ,у першу чергу, право на спадкування за законом мають діти спадкодавця, у тому числі, зачаті за життя спадкодавця та народжені після його смерті, той з подружжя, який його пережив, та батьки.

Згідно зі ст. 1241 ЦК України право на обов'язкову частку в спадщині мають право: малолітні, неповнолітні, повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова (вдівець) та непрацездатні батьки спадкують, незалежно від змісту заповіту, половину частки, яка належала б кожному з них у разі спадкування за законом (обов'язкова частка). Розмір обов'язкової частки у спадщині може бути зменшений судом з урахуванням відносин між цими спадкоємцями та спадкодавцем, а також інших обставин, які мають істотне значення.

Принагідно звернути увагу й на те, що спадкування, відповідно до чинного законодавства може здійснюватися за двома напрямами як за законом, так і за заповітом одночасно. Це пояснюється тим, що заповітом може бути охоплено лише частину спадкового майна особи, яка померла, а інше майно успадковуватиметься, відповідно, за законом. У такій ситуації одна і та ж особа може спадкувати як законом, так і за заповітом.

Наведене дає підстави стверджувати, що дослідження окремих доктринальних аспектів права на обов'язкову частку у спадщині, зокрема становлення кола осіб, що мають таке право, є доволі актуальним.

Конституційний Суд України, розкриваючи зміст поняття «повнолітні непрацездатні діти», що використовується в абз.1 ч. 1 ст. 1241 ЦК України щодо права на обов'язкову частку у спадщині, ґрунтується на положеннях ч. 3 ст. 75 Сімейного кодексу України. Згідно з цим кодексом до категорії непрацездатних осіб віднесено інвалідів I, II та III групи [2]. Чинне пенсійне законодавство теж містить визначення поняття «непрацездатний».

Непрацездатним вважається той із подружжя, який досяг пенсійного віку, вста-

новленого законом, або є інвалідом I, II чи III групи. У ч. 4 ст. 1 Закону України «Про прожитковий мінімум» від 15.07.1999-№ 966-XIV, з наступними змінами, до осіб, які втратили працездатність, відносяться особи, які досягли встановленого законом пенсійного віку, особи, які досягли пенсійного віку, що дає право на призначення пенсії на пільгових умовах, та непрацюючі особи, визнані інвалідами в установленому порядку [3].

У ст. 1 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» передбачено, що непрацездатні громадяни – особи, які досягли встановленого законом пенсійного віку або визнані інвалідами, у тому числі діти-інваліди, а також особи, які мають право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника[4] . Наведені норми чинного законодавства дають підстави для висновку про те, що особи, які досягли пенсійного віку, інваліди, діти-інваліди, а також особи, які мають право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника, мають право на обов'язкову частку у спадковому майні померлого, тобто у спадщині.

На основі наведеного, Конституційним Судом України було зроблено висновок про те, що в аспекті конституційного звернення положення ч. 1 ст. 1241 ЦК України щодо права повнолітніх непрацездатних дітей спадкодавця на обов'язкову частку у спадщині необхідно розуміти так, що таке право мають, зокрема, повнолітні діти спадкодавця, визнані інвалідами в установленому законом порядку, незалежно від групи інвалідності. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскаржене [5, с. 315].

У процесі дослідження доктринальних аспектів щодо розуміння права особи на обов'язкову частку у спадщині слід звернути увагу й на судову практику з означеної проблематики. Так, у п. 19 постанови Пленуму Верховного Суду України від 30.05.2008 року № 7 «Про судову практику у справах про спадкування» зазначено, що перелік осіб, які мають право на обов'язкову частку, що визначений статтею 1241 ЦК України, є вичерпним і розширеного тлумачення не потребує. При визначенні розміру обов'язкової частки в спадщині враховуються всі спадкоємці за законом першої черги, увесь склад спадщини, зокрема, право на вклади в банку (фінансовій установі), щодо яких вкладником було зроблено розпорядження на випадок своєї смерті, вартість речей звичайної домашньої обстановки та вжитку, вартість заповідального відказу [6].

Відповідно до ч. 1 ст. 1268, ч. 1 ст. 1269 ЦК України, спадкоємець за заповітом чи за законом має право прийняти спадщину або не прийняти її. Спадкоємець, який бажає прийняти спадщину, але на час відкриття спадщини не проживав постійно з спадкодавцем, має подати нотаріусу заяву про прийняття спадщини. Для прийняття спадщини встановлюється строк у шість місяців, який починається з часу відкриття спадщини [1].

Аналіз наведених норм чинного законодавства та судової практики з питань права на обов'язкову частку у спадщині дає підстави стверджувати, що спадкодавець є законодавчо обмеженим щодо розпорядження своїм майном. Це зумовлено обмеженням волі заповідача шляхом закріплення права окремої групи осіб на обов'язкову частку у спадщині.

Відповідно до ст. 69 Закону України «Про нотаріат», п.п. 5.5 п. 5 глави 10 розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України нотаріус в обов'язковому порядку при видачі свідоцтва про право на спадщину за заповітом перевіряє коло осіб, які мають право на обов'язкову частку у спадщині [7].

Право на обов'язкову частку у спадщині є особистісним правом фізичної особи. На підтвердження висловленої позиції варто звернутися до думки О. Вірун з цього приводу, яка відмітила, що «особливістю права особи на обов'язкову частку у спадщині є його така ознака, як особистий характер та не може переходити в порядку спадкової трансмісії. Коло спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку у спадщині, визначається на день відкриття спадщини. Так, зокрема, аналізуючи норми чинного цивільного законодавства та законодавства про нотаріат, нотаріус має пояснити спадко-

ємцю, який має право на обов'язкову частку у спадщині, його право на одержання належної частки спадщини [8].

Право на отримання обов'язкової частки не може бути поставлено в залежність від згоди інших спадкоємців. Так, зокрема, відповідно до п. 19 Постанови Пленуму Верховного Суду України перелік осіб, які мають право на обов'язкову частку, що визначений ст. 1241 ЦК України є вичерпним і розширеного тлумачення не потребує [1].

При визначенні розміру обов'язкової частки в спадщині враховуються всі спадкоємці за законом першої черги, увесь склад спадщини, зокрема, право на вклади в банку (фінансовій установі), щодо яких вкладником було зроблено розпорядження на випадок своєї смерті, вартість речей звичайної домашньої обстановки та вжитку, вартість заповідального відказу [9, с. 312].

Окремий акцент необхідно зробити й на можливості реалізації особою свого права на обов'язкову частку у спадщині. Так, за загальним правилом, особа може реалізувати це право шляхом визначення цієї частки зі всієї спадкової маси. Однак, у силу певних обставин та відносин з іншими спадкоємцями, особа, що має право на обов'язкову частку у спадщині, може погодитися на визначення їй цієї частки лише з того майна, яке не охоплене заповітом.

Підтвердження висловленої позиції знаходимо у Постанові Пленуму Верховного Суду України № 7 від 30 травня 2008 р. «Про судову практику у справах про спадкування», де зазначено, що той зі спадкоємців, який має право на обов'язкову частку у спадщині та проживав разом із спадкодавцем на день його смерті, вважається таким, що прийняв спадщину, якщо у визначеному законом порядку не відмовився від неї. Якщо той зі спадкоємців, хто має право на обов'язкову частку та не проживав зі спадкодавцем на день його смерті, не подав заяву про прийняття спадщини, він вважається таким, що не прийняв її.

Позбавлення особи права на обов'язкову частку у спадщині на підставі рішення суду цивільним законодавством не передбачено. Разом з тим особа, яка має право на обов'язкову частку у спадщині, може бути усунена від права на спадкування відповідно до ст. 1224 ЦК України [10].

На підставі наведеного, провівши системний аналіз чинного цивільного законодавства та судової практики, слід зробити висновок про те, що розмір обов'язкової частки у спадщині може бути зменшений у судовому порядку лише у виняткових випадках. Означене може бути зумовлене негативними відносинами під спадкоємцем за особою, яка померла за його життя, а також інших обставин, які мають істотне значення лише у виключних випадках, доказів про які позивачем не надано.

Досліджуючи доктринальні аспекти права особи на обов'язкову частку у спадщині слід звернути у вагу на наукові підходи таких науковців як Ю. Заіка, Я. Ковальчук,- З. Ромовська, Є. Рядоконь та інші. У працях цих науковців не виявлено єдиного підходу щодо формування єдиновірного тлумачення поняття особи, яка має право на обов'язкову частку у спадщині.

Одна група вчених у цивілістичній доктрині підтримує наукову тезу про те, що осіб, які наділені правом на обов'язкову частку у спадщині, слід іменувати обов'язковими або ж необхідними спадкоємцями. Прихильники цієї позиції, зокрема Ю. Заіка, обгрунтовуюють свою думку тим, що в доктрині спадкового права вищевказані терміни введено як додаткову гарантію отримання фізичними особами, що є непрацездатними за віком і/або за станом здоров'я, достатнього матеріального утримання від заповідача, з яким він перебуває в найближчих кровних і/чи сімейних зв'язках [11, с. 196].

Погляди Ю. Заіки щодо встановлення назви вищезазначених фізичних осіб підтримує і Я. Ковальчук, наводячи наступне обґрунтування: «Під час розподілу передбаченої змістом заповіту обсягу спадкової маси в обов'язковому порядку необхідно враховувати права фізичних осіб, за якими, незалежно від змісту даного правочину приписами ЦК України гарантується право на певну частку в ній» [5, с. 316].

Інша група вчених, в тому числі й- З. Ромовська [12], наводять аргументи в сторону того, що визначення осіб, які мають право на обов'язкову частку у спадщині

обов'язковими або ж необхідними спадкоємцями, є відносно умовним. Підтвердження своєї позиції науковці здійснюють на підставі прикладів з практики.

Наукові підходи кожної з виокремлених груп учених мають обгрунтоване право на існування і це вказує на те, що досліджувана проблематика права особи на обов'язкову частку у спадщині витребувана як потребами теорії, так і потребами практики. Це зумовлює розвиток подальших наукових пошуків з цього питання.

Висновки та подальші дослідження

Право особи на спадкування є одним із головних принципів вітчизняного спадкового права, а право особи на обов'язкову частку у спадщині є невід'ємною частиною цього права. Чинне законодавство, що регулює відносини у сфері спадкування, в тому числі й права особи на обов'язкову частку у спадщині, передбачає, таким чином, механізм обмеження волі спадкодавця в інтересах найменш соціально захищених верств населення.

SUMMARY

It is set in the article, that a probate law is the institute of civillaw. The basic scientific going is considered near research ofdetermination of concept and essence of obligatory part in aninheritance. The circle of persons that have a right on anobligatory stake in an inheritance is found out. The separateaspects of the use of the right a heir are certain on anobligatory stake in an inheritance.

A study of legal bindingovers is undertaken in relation to determination of grounds onthe basis of that the inheritance of obligatory part comes truein an inheritance, that 1268 - 1269 Civil Code of Ukraine is envisagedby the articles.

The subjects of civil legal relationships are set, namelyphysical persons that have a right on obligatory часку in aninheritance. The analysis of scientific approaches isconducted in a цивілістичній doctrine in relation tounderstanding of concept «obligatory part in an inheritance».

Scientific approaches each of the distinguished scientists have a sufficient right on existence and it specifieson that the investigated range of problems is right persons onan obligatory stake in an inheritance summoned as by thenecessities of theory so by the necessities of practice. Itpredetermines development of further scientific searchesthrough this question.

A right for personality on an inheritance is one of mainprinciples of home probate law, and a right for personality onan obligatory stake in an inheritance is inalienable part of thisright. Current legislation that regulates relations in the field ofan inheritance, including rights for personality on an obligatorystake in an inheritance the mechanism of limitation of will ofспадкодавця envisages, thus, in interests the least thesocially protected layers of population.

Key words: will, heir, necessary heir, compulsory share, inheritance, civil law

Література

1. Цивільний кодекс України № 435-15 від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356. – Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/435-15
2. Сімейний кодекс України: Верховна Рада України; Кодекс України, Кодекс, Закон від 10.01.2002 № 2947-III (Редакція станом на 06.02.2018) [електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2947-14
3. Закон України Про прожитковий мінімум № 966-14 від 15.07.1999 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1999, N 38, ст.348
4. Закон України Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування № 1058-4 від 09.07.2003 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 49-51, ст. 376
5. Ковальчук Я. В. Аспекти найменування фізичних осіб, які володіють правом на обов'язкову частку в спадщині / Я. В. Ковальчук // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і поліічні науки. Випуск 51. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2011. – С. 313 – 318
6. «Про судову практику у справах про спадкування»: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 24-753/0/4-13 від

16.05.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v-753740-13

7. Закон України Про нотаріат № 3425-12 від 02.09.1993 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, N 39, ст.383

8. Вірун О. Хто такі «обов'язкові спадкоємці» і які у них права / О. Вірун // Юридичний радник. – № 3(81). – 2015. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://yurradnik.com.ua/stati/hto-taki-obov-yazkovi-spadkoyemtsi-i-yaki-u-nih-prava

9. Цивільний кодекс України: наук.-практ.коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використання позиції вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців) у 12 . – . 12: Спадкове право / За ред. І. В. Спасибо-Фаєвої. – Серія: «Коментарі та аналітика». – Х.:ФОП Колесник А.А., 2009. – 678 с.

10. «Про судову практику у справах про спадкування»: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 7 від 30.05.2008 р. // Офіційний веб-сайт Верховного Суду України. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу:http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/F09DB0B4B59BAA58C2257AF400547A44

11. Заіка Ю. О. Спадкове право в Україні: становлення і розвиток: монографія, 2-ге вид. – К.: КНТ, 2007. – 288 с.

12. Ромовська З. В. Українське цивільне право. Спадкове право: Підручник. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. – 264 с.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ-ФРІЛАНСЕРІВ

ШАШКОВА-ЖУРАВЕЛЬ Ірина Олександрівна - доктор філософії права, професор МКА заступник завідувача кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Н.Н. Інституту права

МАУП УДК: 341.231.14

Данная научная статья направлена на комплексное исследование международно-правовой системы защиты трудовых отношений с участием работников-фрилансеров. В статье приведено научную мысль относительно правовой природы фриланса. Главное внимание уделяется анализу международно-правовых актов Международной организации труда, направленных на защиту трудовых прав работников-фрилансеров.

Ключевые слова: работники-фрилансеры, правовая природа фриланса, международно-правовые нормы о труде работников-фрилансеров, универсальные трудовые права работников-фрилансеров.

На сучасному етапі, що супроводжується складною економічною ситуацією в багатьох державах світу, дедалі складніше вирішується питання забезпечення ефективної зайнятості населення. Так, за оцінками Міжнародної організації праці, у зв'язку із зростанням кількості осіб працездатного віку швидшими темпами, ніж створення робочих місць, прогнозується зростання кількості безробітних у світі на 2018 рік до понад 203 млн. осіб [1]. За таких умов, праця на умовах фрілансу не лише створює можливість для самореалізації працівника та економії коштів роботодавця, а також є одним із шляхів подолання безробіття на універсальному рівні. Водночас, для багатьох держав світу, у тому числі для України, характерні численні проблемні питання пов'язані із порушенням трудових прав та дискримінацією працівників-фрілансерів. Проблемі захисту трудових відносин за участю працівників-фрілансерів на національному та міжнародному рівні приділяли увагу в своїх працях такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як І.А. Богдан, Л.П. Гук, І.В. Лагутіна, І.Я. Кісельов, А.А. Курова, Н.А. Праховнік, А.Р. Ходак, Г.І. Чанишева, Р.І. Шабанов, А. Блум, Д. Сінгер та ін. Однак, питання міжнародно-правового захисту трудових прав працівників – фрілансерів є складним та багатоаспектним, чим обумовлюється актуальність подальших ґрунтовних наукових досліджень у даному напрямі.

Метою даної наукової статті є комплексне дослідження міжнародно-правової системи захисту трудових прав працівників-фрілансерів.

Завдання даної наукової статті, насамперед, включають:

· характеристику наукової думки щодо правової природи фрілансу;

· аналіз універсальних міжнародно-правових норм, спрямованих на захист праці трудящих-фрілансерів;

· дослідження основних напрямів правового захисту трудових прав працівників-фрілансерів на рівні Європи;

Насамперед слід зазначити, що фріланс є однією із нових форм позаштатної зайнятості працівників, робота яких характеризується високим рівнем самостійності. Ми поділяємо думку І.В. Лагутіної щодо наявності наступних основоположних ознак фрілансу як виду трудової діяльності:

· низький ступінь залежності працівника від роботодавця;

· самостійність працівника при виборі форми та місця реалізації трудової діяльності;

· робота, в більшості випадків, за цивільно-правовими договорами;

· пріоритет у режимі роботи має не відпрацьований час, а результат;

· наявність можливості працювати дистанційно не у всіх категорій працівників-фрілансерів, оскільки робота представників деяких професій, наприклад, психологів або репетиторів потребує очного контакту [2].

Характеризуючи правову природу фрілансу, Т.А. Коляда наводить слушні аргументи на користь притаманності фрілансу більшості ознак трудового правовідношення, незважаючи на відсутність підпорядкування фрілансером правилам внутрішнього трудового розпорядку, зокрема :

· індивідуальний характер правовідношення;

· наявність суб'єктів трудового правовідношення (фрілансера та роботодавця);

· особисте виконання роботи працівником-фрілансером;

· виконання роботи відповідно до певної професії та посади;

· наявність персональної відповідальності фрілансера за доручену йому роботу [3].

Досліджуючи універсальну міжнародно-правову систему захисту праці фрілансерів, у тому числі тих, які працюють у домогосподарствах, варто відмітити важливе значення для її розвитку 100-ї щорічній сесії керівного органу МОП – Міжнародної конференції праці, що відбулася у 2011 році, у результаті якої були прийняті Конвенція МОП № 189 «Про гідну працю домашніх працівників (фрілансерів)», а також однойменна Рекомендація МОП № 201. Підкреслюючи важливість вказаних міжнародно-правових актів для захисту праці трудящих у неформальному секторі зайнятості, Генеральний директор Міжнародної організації праці, станом на 2011 рік, Хуан Сомавія зазначив, що «вперше дію норм Міжнародної організації праці буде поширено на неформальну економіку, що є проривом великого історичного значення» [4].

Слід зазначити, що згадувана Конвенція Міжнародної організації праці № 189 головним чином спрямована на затвердження для працівників домогосподарств (фрілансерів) фундаментальних трудових прав та гарантій, що поширюються на працівників традиційних форм зайнятості. Так, згідно зі статтею 3 Конвенції на держави-учасниці покладається обов'язок вживати заходи для забезпечення застосування щодо домашніх працівників та створення можливості реалізації ними таких основоположних принципів та прав у сфері праці як:

· права на ведення колективних переговорів та свободу асоціації у сфері праці (що реалізується та забезпечується шляхом створення державами можливостей для функціонування представницьких організацій, федерацій та конфедерацій працівників та роботодавців);

· заборони примусової праці та будь-яких форм дитячої праці;

· неприпустимості будь-яких форм дискримінації у сфері праці.

Також Конвенцією передбачено наступні важливі зобов'язання держав-учасниць щодо вжиття низки заходів з метою забезпечення трудових прав домашніх працівників та захисту їх праці від зловживань з боку роботодавців, зокрема:

· забезпечення можливості домашнім працівникам, що досягли мінімального віку для прийняття на роботу, але мають меньше ніж 18 років, поєднувати виконувану ними домашню працю та здобуття обов'язкової освіти, а також можливості вказаних працівників здобувати подальшу освіту та проходити належну професійну підготовку;

· захист права домашніх працівників на належне інформування про умови праці та зайнятості;

· забезпечення ефективного захисту домашніх працівників від усіх форм насильства, зловживань та домагань з боку роботодавців;

· захист права домашніх працівників на гідні умови праці, а у випадку їх проживання в домогосподарстві – їх права на недоторканість приватного життя та гідні побутові умови;

· захист домашніх працівників, які проживають у домогосподарстві від примусу залишатися в домогосподарстві в періоди свого щоденного, щотижневого або щорічного відпочинку;

· забезпечення поширення на домашніх працівників положень про мінімальну заробітну плату та оплату їх праці без дискримінації за ознакою статі;

· забезпечення, шляхом врахування специфіки домашньої праці, права домашніх працівників на здорові та безпечні умови праці (обумовлена можливість поступового вжиття заходів щодо охорони праці домашніх працівників із застосуванням консультацій з профспілками та організаціями роботодавців);

· забезпечення ефективного захисту домашніх працівників-мігрантів, що працевлаштовані приватними агентствами зайнятості від різних форм зловживань та недобросовісної практики (зокрема, передбачена необхідність забезпечення належного нормативного регулювання діяльності вказаних агентств та можливість укладання багатосторонніх, регіональних та двосторонніх договорів, спрямованих на запобігання зловживанням та шахрайству при наборі та працевлаштуванні домашньою персоналу) [5].

Потрібно звернути увагу на те, що, з метою деталізації положень вище досліджуваної Конвенції, Міжнародною організацією праці в 2011 році було прийнято Рекомендацію № 201 «Про гідну працю домашніх працівників», що містить ряд пропозицій урядам держав, спрямованих на захист трудових відносин за участю домашніх працівників (фрілансерів).

Слід зазначити, що окрема увага у вказаній Рекомендації приділяється питанню захисту домашніх працівників від будь-яких форм дискримінації у сфері праці. Зокрема, в пункті 3 Рекомендації передбачено, що проведення медичних аналізів домашніх працівників, у зв'язку із їх роботою, в обов'язковому порядку повинно відповідати вимогам Зведення практичних правил МОП «Захист особистих даних про працівників» та передбачає дотримання принципу недоторканості приватного життя, а також конфіденційності особистих даних домашніх працівників. Згідно з пунктом 5 Рекомендації пропонується зобов'язати держави приділяти особливу увагу потребам домашніх працівників молодше вісімнадцятирічного віку, що включає наступні питання регулювання їх праці :

· обмеження роботи, що потребує надмірних психологічних або фізичних зусиль;

· заборону нічної праці;

· запровадження або удосконалення механізмів забезпечення моніторингу умов праці вказаної категорії працівників.

Варто вказати на те, що, крім вищезазначених положень, Рекомендацією передбачено достатньо важливі заходи, вжиття яких державами сприятиме посиленню ефективності системи захисту праці домашніх працівників (фрілансерів). Вказані заходи, зокрема, включають:

· розгляд доцільності запровадження механізму захисту домашніх працівників від насильства, домагань та зловживань, що включатиме доступні для домашніх працівників способи подачі таких скарг для реєстрації вказаних ситуацій, які обов'язково повинні бути предметом судового розгляду;

· забезпечення щотижневого відпочинку для домашніх працівників тривалістю не менше двадцяти чотирьох годин поспіль;

· визначення в національному законодавстві та колективних договорах підстав, за наявності яких домашнім працівникам в період їх щотижневого або щоденного відпочинку може бути запропоновано вийти на роботу, а також встановлення адекватних періодів компенсаційного відпочинку, на який домашні працівники матимуть право незалежно від одержання ними фінансової компенсації;

· розгляд доцільності розробки типового трудового договору для домашніх працівників на підставі консультацій з представницькими організаціями працівників та роботодавців;

· забезпечення негайного погашення будь-якої заборгованості щодо домашнього працівника у випадку припинення трудових правовідносин;

· забезпечення можливості домашніх працівників, що проживають у домогосподарстві, у випадку припинення трудових відносин за ініціативою роботодавця з причин, не пов'язаних із трудовою дисципліною, вчасно одержати повідомлення про звільнення та вільний час для пошуку нової роботи [6].

Оскільки значна частина працівників-фрілансерів (наприклад, програмісти, перекладачі, фотографи тощо) виконує роботу поза ви-

робничим приміщення роботодавця, тобто є надомними працівниками, одне із ключових місць у системі міжнародно-правового захисту їх праці посідає Конвенція Міжнародної організації праці № 177 «Про надомну працю». Положення вказаної Конвенції, насамперед, спрямовані на забезпечення рівності трудових прав надомних працівників із трудящими традиційних форм зайнятості та передбачають:

· неприпустимість будь-яких проявів дискримінації щодо вказаної категорії працівників;

· право надомних працівників на створення представницьких організацій та участь у них;

· захист трудових відносин за участю жінок-матерів, зайнятих надомною працею;

· забезпечення рівності працівників-надомників з іншими категоріями працівників в питаннях винагороди на працю, охорони праці та професійної підготовки;

· обов'язкове дотримання міжнародно-правових вимог щодо мінімального віку для прийняття на роботу стосовно надомних працівників [7].

З метою уточнення положень вищезазначеної Конвенції, Міжнародною організацією праці в 1996 році було прийнято Рекомендацію № 184 «Щодо надомної праці», яка містить пропозиції урядам держав покласти на роботодавців зобов'язання стосовно:

· повідомлення компетентного органу про працевлаштування працівника – надомника вперше, а також ведення обліку своїх надомних працівників - окремо чоловіків і жінок;

· забезпечення компенсації надомним працівникам за витрати, спричинені виконанням надомної роботи;

· оформлення реєстраційних листів робочих завдань надомного працівника, а також надання надомному працівнику копії зазначеного реєстраційного листа.

· надання надомному працівнику інформації про усі пов'язані з його роботою виробничі ризики та безоплатне його забезпечення засобами індивідуального захисту [8].

Необхідно зазначити, що згадувані універсальні міжнародно-правові приписи, що стосуються захисту праці трудящих нетрадиційних форм зайнятості, в тому числі фрілансерів, знаходять відображення на рівні європейських норм про працю. Так, європейськими соціальними партнерами - Європейською конфедерацією профспілок, Об'єднаною конфедерацією роботодавців Європи, Європейським об'єднанням підприємств з питань, пов'язаних з використанням праці електронних надомників, та Європейською асоціацією малого та середнього бізнесу 23 травня 2002 року було укладено Рамкову угоду «Про телероботу». Згідно із вказаною Угодою, поняття «телеробота» визначається як організована за допомогою сучасних засобів зв'язку, зокрема мережі Інтернет, робота, режим якої передбачає проведення значної частини робочого часу працівника поза виробничим приміщенням роботодавця [9]. Зазначена Угода має важливе значення для захисту трудових прав фрілансерів, оскільки праця значної їх частини відповідає ознакам «телероботи». Ключові положення Рамкової угоди мають на меті забезпечення рівності дистанційних працівників з іншими категоріями працівників, зокрема з питань охорони праці, недоторканості приватного життя, а також можливості підвищення кваліфікації.

Як зазначає Р.І. Шабанов, з метою імплементації Рамкової угоди Про телероботу, в дев'яти європейських державах були укладені відповідні внутрішньодержавні угоди на міжгалузевому та національному рівнях. Зокрема, у Франції, Бельгії та Люксембургу зазначені міжгалузеві угоди були поширені на всіх працівників через міністерський, королівський або великокнязівський укази, в той час, як в Австрії, Данії, Греції, Італії, Іспанії та Німеччині колективні договори із реалізації вище вказаної Угоди мають обмежену сферу застосування та не охоплюють всіх працівників, зайнятих « телероботою» [10].

Отже, вищезазначене дає підстави стверджувати визнання міжнародною спільнотою важливої ролі фрілансу, як нового виду трудової діяльності, для забезпечення ефективної зайнятості в економічно складних умовах. Так, нормотворча діяльність Міжнародної організації праці активно спрямовується на створення та удосконалення системи міжнародно-правових норм щодо захисту трудових відносин за участю працівників нетипових форм зайнятості, зокрема фрілансерів та на-

АНОТАЦІЯ

Дана наукова стаття спрямована на комплексне дослідження міжнародно-правової системи захисту трудових відносин за участю працівників-фрілансерів. У статті наведено наукову думку щодо правової природи фрілансу. Головна увага приділяється аналізу міжнародно-правових актів Міжнародної організації праці, спрямованих на захист трудових прав працівників-фрілансерів.

Ключові слова: працівники-фрілансери, правова природа фрілансу, міжнародно-правові норми про працю працівників-фрілансерів, універсальні трудові права працівників-фрілансерів.

SUMMARY

This article aims at a comprehensive study of the international legal system for the protection of labor relations with the participation of freelance workers. The article gives a scientific opinion on the legal nature of freelance. The main attention is paid to the analysis of international legal acts of the International Labor Organization aimed at protecting the labor rights of freelance workers.

The key words: freelance workers, legal nature of freelance, international legal norms on the work of freelance workers, universal labor rights of freelance workers.

домних працівників (працівники-фрілансери досить часто, але не завжди є надомними працівниками). Універсальні міжнародно-правові норми про працю фрілансерів, у тому числі тих, які працюють в домогосподарствах, насамперед, мають на меті подолання дискримінації вказаної категорії працівників в різних аспектах трудових відносин. Вказані норми частково відображені на європейському регіональному рівні, де значна увага приділяється захисту трудових прав працівників, зайнятих «телероботою». До заходів, які, на нашу думку, сприятимуть оптимізації системи захисту праці працівників-фрілансерів на національному рівні, в першу чергу, слід віднести консолідацію зусиль соціальних партнерів, контролюючих та судових органів щодо забезпечення можливості реалізації вказаною категорією працівників своїх трудових прав та ефективного їх захисту в разі порушення.

Література

1. Шрамко Ю. МОП: кількість безробітних у світі сягне 201 млн осіб у 2017 році. Режим доступу: http://www.unn.com.ua/uk/news/1635320-mop-kilkist-bezrobitnikh-u-sviti-syagne-201-mln-osib-u-2017-rotsi

2. Лагутіна І.В. Особисті немайнові трудові права дистанційних працівників // Порівняльно-аналітичне право. № 2. 2014. С. 162-165

3. Коляда Т.А. Феномен фрілансерства: трудово-правовий аспект // Збірник доповідей та наукових повідомлень учасників VI Міжнародної науково-практичної конференції «Правове регулювання відносин у сфері праці і соціального забезпечення: проблеми і перспективи розвитку». Харків. (3 – 4 жовтня 2014 р.) С. 140-142

4. Н. Сорокіна Трудові права «надомників» та офісного персоналу зрівняють? Режим доступу: https://economics.unian.ua/soc/509064-trudovi-prava-nadomnikiv-ta-ofisnogo-personalu-zrivnyayut.html

5. Про гідну працю домашніх працівників (фрілансерів). Конвенція Міжнародної організації праці № 189 від 16 червня 2011 року. Конвенції та рекомендації МОП. Київ, 1997 р. 387 с.

6. Про гідну працю домашніх працівників. Рекомендація Міжнародної організації праці № 201 від 16 червня 2011 року. Конвенції та рекомендації МОП. Київ, 1997 р. 387 с.

7. Про надомну працю. Конвенція Міжнародної організації праці № 177 від 20.06.1996 року. Конвенції та рекомендації МОП. Київ, 1997 р. 387 с.

8. Щодо надомної праці. Рекомендація Міжнародної організації праці № 184 від 20.06.1996 року. Конвенції та рекомендації МОП. Київ, 1997 р. 387 с.

9. Я. В Свічкарьова. Співвідношення телероботи та надомної праці // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна № 1062. Серія «ПРАВО». Випуск № 14, 2013. С. 137-141

10. Р.І. Шабанов. Правове регулювання телероботи: порівняльно-правовий аспект // Науковий вісник Херсонського державного університету. Випуск 6. Том 1. 2013. С. 57-61

СУТНІСТЬ ТА ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ РИЗИКООРІЄНТОВАНОЇ СИСТЕМИ МИТНОГО КОНТРОЛЮ

СЛАСТЬОНЕНКО О.О. - кандидат юридичних наук, с.н.с. доцент кафедри фінансового права Університету Державної фіскальної служби України

РУДИНСЬКА А.О. - здобувач вищої освіти Університету Державної фіскальної служби України

УДК 339.543 (477)

У статті проаналізовано нормативно-правове забезпечення ризикоорієнтованої системи під час здійснення митного контролю й управління ризиками в Україні та результати досліджень щодо формування ризикоорієнтованої системи митного контролю у процесі забезпечення підвищення рівня економічної безпеки національних товаровиробників. У результаті дослідження розроблено пропозиції щодо вдосконалення механізму проведення митного контролю з урахуванням відомостей системи аналізу та управління ризиками.

Ключові слова: ризикоорієнтована система митного контролю, ризикоорієнтована система адміністрування митних платежів, митні платежі, митний контроль, економічна безпека.

Постановка проблеми

В умовах високого ступеня активізації інтеграційних економічних процесів серед міжнародної спільноти однією із характерних ознак успішного розвитку країни постає забезпечення належного митного контролю. Високий рівень відкритості вітчизняної економіки свідчить про те, що Україна швидкими темпами зміцнює позиції повноправного учасника в даних реформаціях. Однак, наша держава ще не досить ефективно володіє достатнім імунітетом проти реальних та потенційних ризиків і загроз на шляху до розбудови ефективної, стабільної, податкової системи країни. З огляду на вітчизняні реалії щодо залучення України до євроінтеграційних процесів, особливо актуального значення набувають наукові дослідження щодо розроблення пропозицій стосовно розвитку ризикоорієнтованої системи митного контролю, яка б сприяла набуттю реального статусу держави з ринковою економікою в контексті світових глобалізаційних процесів та адаптації України до кращих світових практик, європейських норм та стандартів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Аналізу ризикоорієнтованої системи митного контролю в українській правовій науці було присвячено праці таких дослідників, як Д.О. Беззубов, І.Г. Бережнюк, В.М. Горбачук, Л.М. Дорофеєва О.Ф. Запорожець, Ю.О. Костенко, А.А. Микитюк, А.В. Мазур, П.В. Пашко, Д.В. Приймаченко, С.С. Терещенко, Д. В. Тиновський, О.І. Черевко та інших. Позитивно оцінюючи здобутки науковців, все ж варто відмітити, що у зв'язку з динамічним розвитком сучасного економічного простору та змін у нормативно-правовому забезпеченні багато як теоретичних, так і суто практичних аспектів цієї проблеми потребує допрацювання.

Мета статті полягає у розробленні пропозицій щодо визначення пріоритетних напрямів удосконалення чинного митного законодавства шляхом розкриття основних проблемних питань, пов'язаних із визначенням поняття й сутності ризикоорієнто-

ваної системи митного контролю, а також із комплексним аналізом нормативно-правового регулювання досліджуваної системи.

Виклад основного матеріалу

Для досягнення поставленої мети проаналізовано позиції вчених щодо поняття, правової природи та правового регулювання ризикоорієнтованої системи митного та податкового контролю; здійснено аналіз нормативно-правових актів, що стосуються ризикоорієнтованої системи митного контролю, включаючи міжнародні та національні; досліджено проблеми, пов'язані із визначенням терміну «ризикоорієнтована система митного контролю».

Визначення природи ризику характеризується різними підходами в економічній теорії, теорії управління, у доктрині права та суміжних науках. Поняття «ризик» має багато значень, в українській мові одне із основних визначень цього терміну – «…усвідомлена можливість небезпеки, сміливий, ініціативний вчинок, дія із сподіванням щастя, успіху, позитивного результату» [1, с. 783]. Однак, у юридичній літературі недостатньо визначень ризику, що належать саме до ризику, пов'язаного з проведенням митного або податкового контролю. Зокрема, розглядають митний ризик як імовірність наявності контрабандних товарів або порушень митних правил під час здійснення процедур митного контролю та митного оформлення вантажів [2, с.12]. Автори монографії «Управління ризиками в митній справі: зарубіжний досвід та вітчизняна практика» І.Г. Бережнюк, А.І. Брендак, В.В. Булана вважають, що поняття «митний ризик» слід трактувати як вірогідність недодержання або порушення норм вітчизняного митного законодавства і порядку ведення операцій зовнішньоекономічної діяльності суб'єктами господарювання, що спричиняє виникнення митної шкоди, при цьому відзначаючи, що розуміння сутності митного ризику безпосередньо пов'язано з виявленням функцій, які він виконує при здійсненні митного контролю; а також відмічають, що відсутність єдиного тлумачення категорій «ризик» та «митний ризик» зумовлено в першу чергу, їх функціональними ознаками, оскільки функція ризику є зовнішнім проявом дії ризику на параметри соціально-економічної системи та її окремі складові [3, с.21]. Також розглядається ризик у митній справі як ймовірність недотримання вимог законодавства України з питань державної митної справи [4, с.524]. Таке визначення, по суті, відповідає підходу щодо загального визначення ризику як можливості недосягнення поставлених цілей управління, адже одним з основних завдань органів Державної фіскальної служби в Україні є контроль за додержанням законодавства з питань державної митної справи.

У зв'язку із підвищеним рівнем виникнення ризиків у сфері здійснення митної справи широке застосування методів управління ризиками дозволить підвищити ефективність митного контролю шляхом фокусування на найбільш ризикованих переміщеннях товарів, і в результаті досягти спрощення і прискорення митного оформлення для сумлінних підконтрольних суб'єктів, що є основною метою використання системи управління ризиками. В умовах сучасних реалій усе більше зустрічаємо випадки, коли при аналізі митної декларації відсутні профілі ризику, що зовсім не свідчить про його відсутність [3, с. 24]. Саме тому все гостріше постає необхідність у підвищенні інформативності роботи модуля аналізу ризиків, гнучкому та диференційованому визначенні його індикаторів на підставі практичного досвіду зарубіжних країн та вдосконалення методичних підходів до наукового обґрунтування розрахунків під час проведення оцінки сукупності ризиків у складі підсистеми в процесі адміністрування митних платежів.

Уперше стандарт з управління ризиками в митній службі був створений у 1995 році в Австрії. Саме із цим документом і пов'язують активізацію використання в практиці митного контролю такого поняття, як «митний ризик». У міжнародно-правовому регулюванні ризикоорієнтованої системи митного контролю насамперед варто виділити Міжнародну конвенцію про спрощення і гармонізацію митних процедур (у зміненій редакції на 26 червня 1999 року) [5]. Україна приєдналась до вказаної Конвенції відповідно до Закону України «Про приєднан-

ня України до Міжнародної конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур у зміненій редакції згідно з Додатком I до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур» від 5 жовтня 2006 року № 227-V (в редакції Закону України від 15 лютого 2011 року № 3018-VI) [6]. Одним із основних принципів цієї Конвенції є затвердження сучасних методів роботи, таких як система аналізу ризиків й методу контролю, який базується на аудиті, а також максимальне практичне використання інформаційних технологій. Відповідно до розділу 6 Конвенції митний контроль обмежується мінімумом, необхідним для забезпечення дотримання митного законодавства; при застосуванні митного контролю використовується система управління ризиками; митна служба застосовує метод аналізу ризиків для визначення осіб та товарів, у тому числі транспортних засобів, що підлягають перевірці, та ступеня такої перевірки; для підтримки системи управління ризиками, митна служба приймає стратегію, яка базується на системі засобів оцінки ймовірності недотримання законодавства; система митного контролю містить у собі контроль на основі методів аудиту тощо.

Ключовими елементами переглянутої Кіотської конвенції для запровадження митними адміністраціями є наступні:

– максимальне використання автоматизованих систем;

– технології управління ризиками (включаючи оцінку ризику та вибірковість контролю) [3, с.27-31].

У нашій державі ризикоорієнтована система діяльності Державної податкової адміністрації України вперше була визначена у Програмі модернізації Державної податкової служби України, затвердженій 5 червня 2003 року (набула чинності 31 грудня 2003 року), де однією з основних ініціатив з реформування було передбачено початок сегментації управління ризиками та платників податків (створення Спеціалізованої державної податкової інспекції по роботі з великими платниками податків) [8].

Радою Митного Співробітництва 1 червня 2005 року були прийняті Рамкові стандарти безпеки та полегшення всесвітньої торгівлі Всесвітньої митної організації Серед інших норм Стандарти передбачають, що огляд кожної партії вантажів являє собою неприйнятний і непотрібний тягар. Фактично, огляд кожної партії вантажів просто паралізує світову торгівлю, тому для сучасних митних адміністрацій поширеною є тенденція використання автоматизованих систем управління ризиками, зумовленими різними чинниками [7, с.161]. У зв'язку з цим відповідно до Рамкових стандартів у ланцюжку комплексного митного контролю митний контроль і оцінка ризиків у цілях безпеки являють собою постійний спільний процес, що починається в момент підготовки вантажів експортером до експорту з постійною перевіркою цілісності вантажів при недопущенні непотрібного дублювання заходів контролю. Для того, щоб зробити можливим таке взаємне визнання заходів контролю, митні служби повинні домовитися про стандарти контролю та управління ризиками, що узгоджуються між собою, про обмін розвідувальними даними та даними по профілізації ризиків, а також про обмін митними даними з урахуванням роботи, яка була проведена у контексті Глобальної інформаційно-розвідувальної стратегії СОТ. Такі угоди мають передбачати та містити інформацію щодо можливості спільного моніторингу та/або контролю якості з метою відстеження дотримання стандартів. Також у розглядуваному аспекті в сучасних умовах особливого значення набуває діяльність Всесвітньої митної організації (ВМО) у сфері митної безпеки, здійснення зовнішньоторгівельних операцій, насамперед безпеки ланцюгів постачання, спрощення митних процедур і прийняття сучасних методів контролю, які базуються на оцінці ризиків. Наразі ВМО наголошує на необхідності внесення широкомасштабних змін у питаннях, що окреслені в Рамкових стандартах безпеки [9, с. 91].

Для того, щоб якісно та ефективно впроваджувати ризикоорієнтовану систему в сферу податкового контролю, насамперед необхідно враховувати положення Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур щодо форм

та обсягів митного контролю при митному оформленні, які обираються на підставі результатів аналізу, виявлення та оцінки ризиків. В останні роки світова практика митного адміністрування змістила акценти зовнішньоторговельного регулювання до застосування принципів роботи в напряму використання новітніх технологій для попереднього електронного обміну інформацією, дистанційного проведення митного оформлення товарів без фізичної присутності посадової особи адміністраторів, послідовного застосування управління ризиками, що дозволяє оптимально використовувати ресурсний потенціал адміністраторів, керувати процесом справляння митних платежів на ділянках, де існує найбільша вірогідність ризику недотримання законодавства, сприяючи через це прискоренню товарообігу основній масі товарів через митний кордон держави [10, с.12-13].

Однією із таких інноваційних технологій є застосування автоматизованої системи управління ризиками (далі-АСУР), що надає можливості ефективного розподілу наявних ресурсів адміністраторів з метою їх зосередження на товарах, транспортних засобах, документах і підконтрольних суб'єктах, які за результатами аналізу відносять до ризикових. Використовуючи ризикоорієнтований підхід у системі адміністрування митних платежів, управління ризиками постає як цілеспрямована діяльність адміністраторів, що передбачає структурування процесу аналізу, виявлення й оцінювання імовірності виникнення ризиків (від низького рівня загрози до високого). Вона полягає у формуванні емпіричної бази даних, у тому числі з використанням інформаційних технологій, розробці та реалізації практичних заходів з управління ризиками кожного з елементів системи адміністрування, зіставлянні результатів та своєчасному коригуванні вжитих заходів з управління ризиками [11, с.101]. Результати такої діяльності дозволять створити необхідний фундамент та забезпечити сприятливі умови для збільшення товаропотоків, скорочення часу митного оформлення, своєчасного адміністрування митних платежів у повному обсязі. Більше того, аналітична робота щодо виявлення ризиків у процесі адміністрування митних платежів передбачає також створення єдиної інформаційної бази порушень податкового та митного законодавства щодо справляння митних платежів як узагальнення результатів контролю АСАУР, систематизацію недоліків митного та податкового законодавства і порушень відповідних нормативно-правових актів підконтрольними суб'єктами у процесі здійснення ЗЕД, схем імовірних ухилень від оподаткування, загальних критеріїв, що можуть вказувати на наявність таких порушень, які на цей час відомі адміністраторам [12]. Таким чином, за допомогою систематичного здійснення контрольної роботи в умовах виникнення нових видів, форм та методів господарської діяльності суб'єктів зовнішньо-економічної діяльності база даних "порушень" щодо справляння митних платежів буде постійно змінюватись, доповнюватись новими відомостями, при цьому частина з них можуть втрачати свою актуальність або видозмінюватись.

Гарантія економічної безпеки підконтрольних суб'єктів обумовлює необхідність застосування на належному рівні такого сучасного й ефективного інструментарію, як управління митними ризикам, формування точного і повного описання послідовності виконання скінчених дій, необхідних для розв'язку задачі управління підсистемою потенційних ризиків під час справляння митних платежів. Проте проблема полягає у відсутності уніфікованого порядку здійснення аналізу, виявлення і оцінки ризиків, розроблення і реалізації заходів з управління ризиками в системі адміністрування митних платежів. З огляду на викладене, існує об'єктивна необхідність створення нормативно-правової бази для врегулювання питань щодо методичних підходів формування ризикоорієнтованої системи адміністрування митних платежів, у розробці та реалізації практичних заходів з управління ризиками в ній. Головній меті формування ризикоорієнтованої системи адміністрування відповідають цілі вдосконалення системного підходу до питань справляння мита, акцизного податку, ПДВ, які базуються на тому, що адміністратори за рахунок проінформо-

ваності на більш ранній стадії про можливі випадки порушення митного та податкового законодавства відповідно реагують на них належними заходами, передбачають та упереджують можливість його порушення [12]. У зв'язку з цим виникає актуальна потреба адаптації теорії ризикології до системи адміністрування, визначення місця і ролі ризиків як у теорії, так і у практичній діяльності адміністраторів митних платежів і підконтрольних суб'єктів.

Висновки

У результаті проведеного досідження, на основі аналізу визначення понять у законодавстві та науковій літературі, що відносяться до ризикоорієнтованої системи митного та податкового контролю, вказану систему можна визначити як сукупність інструментів та методів митного контролю, що базується на принципі вибірковості та дозволяє відповідним органам обмежуватися лише тими формами митного контролю, які є достатніми для забезпечення дотримання митного законодавства. Метою цієї системи є створення сучасної системи митного адміністрування, що забезпечує здійснення ефективного митного контролю, виходячи з принципу вибірковості, для запобігання порушень митного законодавства України, які: а) мають стійкий характер; б) пов'язані з ухиленням від сплати митних платежів, податків у значних розмірах; в) знижують конкурентоспроможність вітчизняного виробника. Також можемо констатувати, що застосування процедур і методів аналізу, виявлення, оцінки та управління ризиками, які б забезпечували ефективне функціонування ризикоорієнтованої системи митного контрою, є необхідними діями у прийнятті рішень і відповідних заходів щодо адміністрування митних платежів з товарів так званої групи "ризику". Особлива увага щодо вдосконалення методичних та нормативно-правових підходів до визначення сутності та розвитку ризикоорієнтованої системи адміністрування пов'язана із розкриттям її цільових настанов – забезпечення стабільного наповнення доходної частини Державного бюджету України та позитивного регулювання соціально-економічних процесів У державі, поєднаного із створенням зони конвергенції основних її функцій з метою врівноваження впливу останніх на митну та економічну безпеку як окремо національних суб'єктів господарювання, так і суспільства загалом.

Література

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) [Текст] / [укладачі: В. Т. Бусел, М. Д. Василега- Дерибас, О. В. Дмитрієв та ін.; кер. проекту та голов. ред. В. Т. Бусел]. – К., Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – С. 1221.

2. Годованець О. В. Фінансово-економічний механізм здійснення митного контролю // Формування ринкових відносин в Україні. – 2015. – №11. – С. 12-17.

3. Управління ризиками в митній справі: зарубіжний досвід та вітчизняна практика [Текст]: [моногр.] / [І. Г. Бережнюк, А. І. Брендак, В. В. Булана та ін.]; за заг. ред. І. Г. Бережнюка. – Хмельницький: ПП. Мельник А. А., 2014. – С.288

4. Митне право Європи : хрестоматія / Держ. ВНЗ «Ужгород. нац. ун– т» ; [уклад. Л. М. Дорофеєва]. – Ужгород : Бреза, 2014. – С. 526.

5. Міжнародна конвенція про спрощення і гармонізацію митних процедур (у зміненій редакції на 26 червня 1999 року) [Текст] // Офіційний вісник України. – 2011. – № 71. – С. 727.

6. Про приєднання України до Міжнародної конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур у зміненій редакції згідно з Додатком І до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур [Текст]: Закон України від 5 жовтня 2006 року № 227-V (в редакції Закону України від 15 лютого 2011 року № 3018-VI) // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 35. – Ст. 347.

7. Митне обслуговування міжнародної економічної діяльності в умовах євроінтеграції: теоретичні положення і методичні підходи до практичних і лабораторних занять : навч. посіб. / [О. Є. Кузьмін та ін.] ; Нац. Ун-т «Львів. Політехніка». – Львів : Міські інформ. Системи, 2016. – С. 161.

8. Програма модернізації державної податкової служби України, затверджена 5 червня 2003 року Режим доступу: http:// http://tc.nusta.com.ua/Kursi_2013/8_SQL/sqldk/01/temu/-1.2.1.html#1

9.Войтенко І. С. Поняття та правове регулювання ризикоорієнтованої системи митного та податкового контролю // Часопис Київського університету права. – 2015. – №2. – С. 91-96.

10.Годованець О. В. Фінансово-економічний механізм здійснення митного контролю // Формування ринкових відносин в Україні. – 2015. – №11. – С. 12-17.

11.Годованець О. В. Стратегічні орієнтири реалізації системи управління ризиками в митних органах // Формування ринкових відносин в Україні. – 2014. – №10. – С. 101-106.

12. Бережнюк І. Г. Управління економічною ефективністю роботи митних органів [Електронний ресурс] / І. Г. Бережнюк. – Режим доступу: http:// awuj.ru/doc/IPO /Tezi/berejnuk.doc.

SUMMARY

The article analyzes the normative and legal support of the risk-oriented system during customs control and risk management in Ukraine and the results of research into the formation of a risk-oriented system of customs control in the process of ensuring an increase in the level of economic security of national commodity producers. As a result of the study, proposals were made to improve the mechanism of customs control taking into account information of the system of analysis and risk management.

Key words: risk-oriented customs control system, risk-oriented system of customs payment administration, customs payments, customs control, economic security.

СУТНІСТЬ ТА ОЦІНКА РИЗИКІВ ЯК ПІДСТАВ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

ГУНЧЕНКО Олександр Вадимович - адвокат

УДК 343. 132

В статье исследовано понятие и сущность рисков как оснований применения мер пресечения, особенности их оценки. Определен объективно-субъективный и перспективно-ретроспективный характер оценки рисков. Предложен авторский термин «риски неправомерного поведения подозреваемого, обвиняемого во время уголовного производства» и его дефиниция.

Ключевые слова: риски, оценка рисков, меры пресечения, основания применения, уголовное производство.

Термін «ризики» використовується у КПК України 2012 року у нормах, які регламентують підстави та порядок застосування заходів забезпечення кримінального провадження (ст. ст. 173, 176 – 178, 182 – 184, 194, 196, 492, 499). У ч. 2 ст. 177 КПК України зазначено, що підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені у ч. 1 ст. 177 КПК України. Таким чином, до ризиків, які є підставою застосування запобіжного заходу віднесені наступні: 1) переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; 2) знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; 5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується.

Окремі аспекти ризиків у праві розглядалися у роботах таких вчених, як О.П. Альгін, О. Коваль, Д.В. Колодчин, В.М. Кудрявцев, М.А.Погорецький, Ю.О. Тихомиров, В.І. Фаринник, О.Г. Шило, О. Шемшур, М.Є.Шумило та ін.

Попри те, що на теперішній час в Україні захищено чимало дисертаційних робіт, присвячених заходам забезпечення кримінального провадження, питання сутності та змісту ризиків, їх оцінки та значення у кримінальному провадженні.

Досвід особистої професійної адвокатської діяльності, досліджені судові рішення вказують на відсутність єдності судової практики в частині оцінки ризиків як підстав застосування запобіжних заходів. Це може негативно позначатися і на діяльності захисника при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Адже часто при існуванні аналогічних ризиків, схожих обставинах кримінального провадження судами приймаються діаметрально протилежні рішення про застосування запобіжних заходів. Тому дослідження сутності та значення поняття «ризики», визначення методики їх оцінки при застосуванні запобіжних заходів є актуальним, у тому числі, для

підвищення ефективності діяльності захисника при вирішенні цього питання.

Метою статті є досягнення наукового результату у вигляді теоретично обґрунтованих положень щодо змісту та сутності ризиків, їх оцінки як підстав застосування запобіжних заходів.

Поняття ризику широко використовується у теорії управління, економіці та математичних науках, у галузях приватного права. Ризик є невід'ємною складовою людської діяльності. О.П. Альгін правильно підкреслює: «там де немає вибору не виникає ризикована ситуація та, відповідно, не може бути й ризику» [1, с. 30]. Тобто ризик завжди є результатом вибору одного із варіантів поведінки, рішення.

Ризик визначається, як небезпечність виникнення непередбачуваних витрат очікуваного прибутку, доходу, майна, коштів у зв'язку з випадковою зміною умов економічної діяльності, несприятливими обставинами або дією непереборної сили; ступінь імовірності певної негативної події, яка може відбутися в певний час або за певних обставин, тобто можлива подія, поява якої має ймовірний і випадковий характер та зумовлює небажані наслідки для учасника відповідних правовідносин [2, с. 317].

Ю.О. Тихомиров зазначає, що ризик – вірогідне настання події або вчинення дії, які тягнуть за собою негативні наслідки та можуть спричинити шкоду сфері, яку вони регулюють [3, с. 11].

О. Шемшур, розглядаючи питання ризику у цивільному праві пропонує наступне визначення: «юридичний ризик – ймовірність настання певних наслідків (результатів), які суб'єкт цивільних правовідносин міг передбачити (або повинен був передбачити) та вчинити (або не вчинити) дії, що направлені на зменшення негативного впливу цих наслідків або взагалі на уникнення них шляхом дотримання правил обґрунтованого ризику (це правила, за яких позитивний результат від здійснення певної діяльності значно перевищує можливість (ймовірність) настання негативних наслідків)» [4, с. 108]. Отже, ризик характеризується ймовірністю настання дії (події), яка спричиняє негативні наслідки для певної сфери.

Існують об'єктивна, суб'єктивна та змішана концепції ризику. Ризик з огляду на об'єктивну концепцію являє собою елемент об'єктивної реальності, який має під собою реальні загрози та небезпеки. Суб'єктивна концепція заснована на тому, що ризик являє собою суб'єктивне сприйняття загрози. Змішана концепція ризику виходить з рівнозначного визначення ризику як категорії, заснованої як на об'єктивних, так і на суб'єктивних передумовах [5, с. 14].

Вважаємо, що при оцінці ризиків при застосуванні запобіжних заходів слідчий суддя, суд виходить зі змішаної концепції ризиків. Об'єктивна міра ризику опирається на історичні статистичні дані про минулі втрати, на гіпотези про тенденції, стани і можливі розвитки імовірності цього типу втрат сьогодні і в майбутньому [6, с. 267]. Таким чином, при оцінці ризиків досліджуються обставини кримінального провадження та фактичні дані, отримані під час досудового розслідування, на підставі яких оцінюється ймовірність вчинення підозрюваним, обвинуваченим дій, передбачених у ч. 2 ст. 177 КПК України.

Суб'єктивні оцінки опираються на інтуїцію людини (суб'єкта) [6, с. 267]. Таким чином, суб'єктивні елементи оцінки ризику складаються з аргументації та позицій сторін, суду щодо ймовірності настання негативних наслідків при застосуванні / не застосуванні запобіжного заходу за внутрішнім переконанням. Як правильно зазначає М. В. Ручкіна, акт прийняття рішення є інтегрованою єдністю об'єктивного і суб'єктивного. Процес прийняття рішення не може бути зведений лише до об'єктивності, незалежності від суб'єктивних точок зору, індивідуальних емоцій, політичної, економічної, моральної оцінок. Прийняте рішення – це завжди рішення суб'єкта. Рішення залежить від конкретного суб'єкта прийняття рішення і конкретної ситуації [7, с. 159]. При вирішенні питання про застосування запобіжного заходу сторона обвинувачення приймає рішення звернутися до слідчого судді, суду з відповідним клопотанням. Сторона захисту приймає рішення щодо своєї позиції і реалізації наданих у цій частині прав. Суд відповідно виносить рішення щодо задоволення або відмову у задоволенні такого клопотання.

Крім того, на змішану природу ризиків, про які йдеться у ст. 177 – 178 КПК України вказує той факт, що при оцінці ймовірного забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків та запобігання спробам, визначеним у ч. 1 ст. 177 КПК України разом із фактичними даними, які характеризують ризики вчинення особою дій (об'єктивна складова ризику), оцінюються й обставини визначені у ч. 1 ст. 178 КПК України, що характеризують самого суб'єкта та вчинене ним діяння (суб'єктна складова ризику). Ризик має суб'єктивний характер, оскільки оцінювання ризиковості ситуації залежить від психопортрета, емоційного стану та інших суб'єктивних особливостей людини [6, с. 274]. Таким чином, суб'єктивний характер ризику-підстави застосування запобіжного заходу залежить від суб'єктивних особливостей підозрюваного, обвинуваченого. Суб'єктивність його оцінки – від суб'єктів, які ініціюють і приймають рішення про застосування запобіжного заходу.

Основними характеристиками ризику є його елементи: об'єкт; суб'єкт; джерела ризику. Об'єктом ризику є певна система на ефективність та умови функціонування якої він може вплинути. Об'єктом ризиків під час вирішення питання про застосування запобіжного заходу є виконання завдань кримінального провадження та його дієвість. Суб'єктом ризику є підозрюваний, обвинувачений, від дій якого залежить вплив на об'єкт ризику. Джерелами ризику визначають чинники, які спричиняють невизначеність або конфліктність результатів [8]. Джерелом ризику у досліджуваній ситуації можна визначити саму ймовірнісну поведінку підозрюваного, обвинуваченого, яка може негативно вплинути на дієвість кримінального провадження.

При вирішенні питання про застосування запобіжних заходів оцінка ризику та суворості застосовуваного заходу має здійснюватися з урахуванням засад кримінального провадження, зокрема, принципу верховенства права і пропорційності. Сам принцип верховенства права передбачає таку побудову кримінального процесу, де пріоритет надається правам і свободам людини, де право створює таку процесуальну форму і систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості обмеження прав і свобод людини, або такі обмеження допускаються, як крайня необхідність, коли іншими засобами досягти мети правосуддя неможливо [9, с. 115]. Це означає, що при вирішенні питання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою ймовірність ризику має бути настільки високого рівня, що таке суттєве обмеження є єдино можливим, безальтернативним для цього провадження. При цьому необхідно пам'ятати про пропорційність застосовуваного заходу тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та обставинам, у т.ч. досудового розслідування, обставинам, які характеризують особу підозрюваного, обвинуваченого, співрозмірності обмеження прав і свобод особи та процесуального примусу.

По суті такі вимоги пропорційності визначені у КПК України:

- існує обґрунтована підозра щодо вчинення кримінального правопорушення такого ступеня тяжкості, що може бути підставою для застосування заходів забезпечення кримінального провадження;
- потреби досудового розслідування виправдовують такий ступінь втручання у права і свободи особи, про який ідеться в клопотанні слідчого, прокурора (ч. 3 ст. 132 КПК);
- слідчий суддя, суд відмовляє у застосуванні запобіжного заходу, якщо слідчий, прокурор не доведе, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів обставини, є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів, передбачених ч. 1 ст. 177 КПК, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам. При цьому найбільш м'яким запобіжним заходом є особисте зобов'язання, а найбільш суворим – тримання під вартою (ч. 3 ст. 176 КПК);
- підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК. Слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу

без наявності для цього підстав, передбачених КПК (ч. 2 ст. 177 КПК);

- врахування обставин, що враховуються при обранні запобіжного заходу (ст. 178 КПК);
- винятковість застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (ст. 183 КПК);
- вимоги до клопотання слідчого, прокурора про застосування запобіжних заходів (ст. 184 КПК);
- вимоги до застосування запобіжного заходу (ст. 194 КПК).

Як справедливо зазначає І. Фролова, події, що вже відбувалися, мають бути підтверджені, а дії, бездіяльність, схильність підозрюваного щодо певних дій саме під час досудового розслідування повинні давати прокурору підстави вважати, що існує високий коефіцієнт настання ризиків, передбачених ст. 177 КПК України [10]. Норми КПК України передбачають системний підхід до оцінки ризиків – жодна обставина не може свідчити на користь або проти тримання під вартою напевно, а лише з певним ступенем вірогідності. В.І. Фаринник виділяє «стандарт переконання», відповідно до якого слідчий суддя доходить висновку про необхідність тримання під вартою / відсутність підстав для цього [11, с. 346], і який формується на основі оцінки підстав, обставин, що враховуються при застосуванні запобіжного заходу, які обґрунтовуються доказами. Особливістю цього стандарту доказування при оцінці ризиків є його «перспективно-ретроспективний» характер. Ознака «перспективності» характеру стандарту доказування «достатня підстава» під час прийняття рішення про застосування запобіжного заходу зумовлюється саме об'єктом пізнання, яким є ймовірність настання певної події в майбутньому (обґрунтована ймовірність настання одного або декількох ризиків) [12, с. 12]. Важливе значення при оцінці ризиків буде відігравати не тільки факт певних дій, але і в сукупності оцінка ймовірності того, як вони вплинули/ можуть вплинути на дієвість кримінального провадження, а застосування / не застосування певного виду запобіжного заходу усунути / зменшити такі ризики.

«Ретроспективність» полягає у тому, що ймовірність настання певного ризику обґрунтовується достовірними фактичними даними минулого. Наприклад, ймовірність настання того, що підозрюваний, обвинувачений буде переховуватись від органів досудового розслідування, може обґрунтовуватись наявністю попереднього факту ухилення (переховування) від органів досудового розслідування; ймовірність вчинення іншого кримінального правопорушення може обґрунтовуватись рецидивним характером вчиненого кримінального правопорушення [12, с. 12].

Ризики, які оцінюються при обранні запобіжного заходу, мають свою специфіку, яка обумовлена інформаційною невизначеністю, необхідністю моделювати ймовірні дії, поведінку підозрюваного, обвинуваченого в конкретних обставинах кримінального провадження. Тому у зазначеній ситуації навіть визначеність закону не може повною мірою гарантувати справедливість прийняття рішення про застосування запобіжного заходу.

Хоча слідчий суддя, суд приймають рішення на підставі закону, спираючись на докази, вони керуються внутрішнім переконанням, що детермінує наявність суб'єктивної складової, яка має враховуватися захисником при формуванні своєї діяльності на цьому етапі.

П.А. Лупінська відзначає, що системне дослідження механізму прийняття процесуальних рішень припускає кількісний і якісний опис окремих факторів, до яких належать: порядок створення відповідних органів, надання повноважень особам, які приймають рішення, підстави і порядок їх відповідальності; соціально-політичні умови, в яких діє ця система судочинства; правові цілі, принципи, методи правового регулювання; правова ідеологія, правосвідомість; соціально-психологічні – правова психологія, потреби, інтереси, цілі, мотиви діяльності; особисті – освіта, вік, стаж роботи, професійні знання і уміння, психологічні властивості особи; і, нарешті, умови праці, його технічне і наукове оснащення, наукова організація праці та ін. [13, с. 47].

Подібної точки зору дотримується М.А. Кірієнко, О.Р. Михайленко, які, досліджуючи природу процесуальних рішень, сходяться у тому, що на прийняття процесуальних рішень впливають соціальні, особисті, еко-

номічні чинники, суспільно-психологічна атмосфера [14; 15, с. 7].

Звернемося до іноземного досвіду оцінки ризиків при обранні запобіжних заходів. У США для оцінки ризиків під час досудового розслідування, при обранні запобіжного заходу, використовується методика попередньої оцінки ризиків (PRAI). Вона призначена для оцінки інформації про ризики негативної поведінки підозрюваного, у випадку застосування до нього неізоляційних запобіжних заходів. За допомогою такої методики підозрювані класифіковані на чотири категорії:

1) з низьким ризиком – особи, до яких можуть не застосовуватися запобіжні заходи, та які потребують мінімального поліцейського нагляду або щодо яких є обґрунтована впевненість у тому, що вони будуть з'являтися до органів досудового розслідування та суду, та з їх боку відсутня небезпека для суспільства;

2) помірний ризик – особи, до яких можуть бути застосовані запобіжні заходи, не пов'язані із триманням під вартою, щодо яких є обґрунтована впевненість у тому, що вони будуть з'являтися до органів досудового розслідування та суду, та з їх боку відсутня небезпека для суспільства;

3) високий ризик – особи, до яких може не застосуватися запобіжний захід у вигляді тримання під вартою тільки на суворих умовах, з розумною впевненістю, що вони будуть з'являтися до органів досудового розслідування та суду та не стануть створювати небезпеку для суспільства;

4) найвищий ризик – особи, які не можуть бути неізольовані з розумною гарантією, що вони з'являтимуться у суді або що вони не створять загрози безпеки суспільству [16, с. 1].

Для оцінки категорії ризику використовуються стандартизовані характеристики таких осіб, що зменшує можливість суб'єктивного ставлення органів, що здійснюються досудове розслідування та суду в частині застосування до них запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

PRAI має набір стандартизованих факторів ризику, які включають у себе як якісні оцінки, яку надають учасники провадження, з урахуванням суб'єктивного ставлення до підозрюваного, так і кількісні стандартизовані характеристики, встановлені під час емпіричних досліджень (при вивченні понад 500 000 кримінальних справ). Такими стабільними (об'єктивними, беззаперечними) показниками досудового ризику є характер підозри, попередні затримання, арешти та судимості, застосування заходів активного суспільного контролю під час попередньої ізоляції та поведінка особи (умовно-дострокове звільнення, умовне покарання), причини неявки особи до органів розслідування або суду, характер (обставини) насильницького злочину, наявність постійного місця проживання, стабільність зайнятості (працевлаштування), соціальні зв'язки особи, зловживання алкоголем та наркотиками [16, с. 2 – 3].

Дослідженням роботи PRAI за якісними та кількісними факторами було встановлено, що юрисдикції, які використовують кількісні або змішані фактори при оцінці досудових ризиків мають більшу прогностичну цінність та відповідно знижує рівень суб'єктивності у прийнятті судового рішення про необхідність застосування ізоляційних запобіжних заходів.

Критично оцінюючи ефективність методики, самі розробники вказують, що меншу ефективність вона має при роботі з окремими групами підозрюваних (наприклад, особами, що вчинили сексуальні злочини) [16, с. 4].

На нашу думку, розробка і використання у діяльності українських судів подібних методик, могла б підвищити рівень об'єктивності у прийнятті рішень, сприяти єдності правозастосовної судової практики. Крім того, перспективним є використання подібних методик для наукового дослідження оцінки ризиків при обранні запобіжних заходів, у тому числі, у вигляді тримання під вартою.

Використання методів оцінки ризиків у діяльності захисника при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, також могло б дати корисні результати. Зокрема, така алгоритмізація оцінки ризиків впорядковує діяльність захисника із спростування ризиків, доказування при вирішенні питання про обрання запобіжного заходу, може слугувати інструментом оцінки правозастосовної практики судів з подальшим її використанням для обґрунтування правової позиції.

Розглядаючи поняття «ризик» у кримінальному процесі та криміналістиці М. Дерев'янко зауважує, що термінологічно воно використовується як узагальнююче – яким позначаються як тактичні ризики, так і конкретні небажані для кримінального провадження наслідки поведінки підозрюваних, обвинувачених. Науковець пропонує йменувати останні як «ризики, які заважають виконанню завдань кримінального провадження» [17, с. 80]. Погоджуючись із першою тезою, ми маємо власне бачення щодо запропонованого автором терміну. «Ризики, які заважають виконанню завдань кримінального провадження» вважаємо дещо широким трактуванням, яке не повною мірою відповідає тим ризикам, які є підставою застосування запобіжних заходів. Не тільки ризики, передбачені ст. 177 КПК України можуть заважати виконанню завдань кримінального провадження, адже дії підозрюваного, обвинуваченого є тільки одним із елементів досягнення завдань кримінального провадження. На нашу думку, ризики, визначені у ст. 177 КПК України доцільно назвати «ризики неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження». Така категорія охоплює не тільки ризик вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується особа, а й інші ризики, визначені кримінальним процесуальним законодавством, адже вони створюють поведінку, за яку передбачено особливий вид відповідальності – кримінальну процесуальну відповідальність [18, с. 191].

На підставі проведеного дослідження нами сформульовано наступне визначення: ризики неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження – це сукупність об'єктивних та суб'єктивних факторів, які випливають з оцінки кримінального правопорушення, обставин кримінального провадження, характеристики і поведінки підозрюваного, обвинуваченого, та вказують на вірогідність вчинення ним неправомірних дій, направлених на продовження злочинної діяльності, протидію кримінальному провадженню.

Елементами ризику є об'єкт, суб'єкт, джерело. Сутність ризиків як підстав застосування запобіжних заходів, а також їх оцінка виходить зі змішаної (об'єктивно – суб'єктивної) концепції ризиків.

При прийнятті рішення про застосування одного із видів запобіжних заходів слідчий, прокурор, слідчий суддя та суд повинні оцінювати не тільки наявність ризиків, але й їх ступінь (рівень ймовірності настання негативних наслідків).

Крім того, при вирішенні цього питання виходити необхідно із принципу верховенства права та пропорційності з урахуванням ступеня ризиків та рівня обмеження прав і свобод особи, які характеризують кожен із запобіжних заходів.

Впровадження у діяльність слідчих, прокурорів, слідчих суддів та суду методик системної оцінки якісних та кількісних факторів ризику, які використовуються в інших державах, стане позитивним зрушенням на шляху єдності судової практики та зменшення суб'єктивізму при прийнятті рішень про обрання запобіжних заходів. Особливо у тих випадках, коли це стосується вирішення питання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Діяльність захисника також пов'язана із оцінкою ризиків неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого. Адже в основі реалізації функції захисту стоїть пріоритет інтересів клієнта та захист його прав і законних інтересів не тільки на певному етапі провадження, але і протягом усього процесу. Тому адвокат має бути зацікавлений в обранні відповідного запобіжного заходу, який, з одного боку, буде найменш правообмежуючим, з іншого – забезпечить належну поведінку підозрюваного, обвинуваченого, що у свою чергу також є умовою зменшення конфліктності під час провадження, гарантією забезпечення розумних строків, а належна процесуальна поведінка підзахисного може стати аргументом у відстоюванні обраної правової позиції.

Перспективними для подальших наукових пошуків є питання діяльності сторін кримінального провадження при обґрунтуванні та спростуванні ризиків застосування запобіжних заходів, стандарти доказування, об'єктивні та суб'єктивні фактори ризику та ін.

АНОТАЦІЯ

У статті досліджено поняття та сутність ризиків як підстав застосування запобіжних заходів, особливості їх оцінки. Визначено об'єктивно-суб'єктивний та перспективно-ретроспективний характер оцінки ризиків. Запропоновано авторський термін «ризики неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження» та його дефініція.

Ключові слова: ризики, оцінка ризиків, запобіжні заходи, підстави застосування, кримінальне провадження.

SUMMARY

The article examines the concept and essence of risks as grounds for the application of preventive measures, especially their assessment. The objective-subjective and perspective-retrospective nature of risk assessment was determined. The author suggests the term «risks of misconduct of a suspect or accused during criminal proceedings» and its definition.

Keywords: risks, risk assessment, preventive measures, grounds for use, criminal proceedings.

Література

1. Альгин А. П. Риск и его роль в общественной жизни. М. : Мысль, 1989. 192 с.
2. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. Т. 5: П–С, 2003. 736 с.
3. Тихомиров Ю. А. Риск в праве: природа и причины. *Право и современные государства.* 2016. № 6. С. 9 – 19.
4. Шемшур О. Поняття та правова природа ризику у приватному праві. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка.* 2012. № 94. С. 105 – 108.
5. Крючков Р. А. Риск в права : генезис, понятие и управление : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / Государственное образовательное учреждения высшего профессионального образования «Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского». Нижний Новгород, 2003. 25 с.
6. Рішняк І. В. Системний аналіз категорій ризику та невизначеності. *Вісн. Нац. унту «Львівська політехніка». Інформаційні системи та мережі.* 2003. № 489. С. 263 – 275.
7. Ручкина М. В. Субъект риска: философский и междисциплинарный дискурс. *Известия Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена.* 2008. № 77. С. 155–161.
8. Костриченко В. М., Красовська Ю. В., Красовський В. Р. Ризик у підприємницькій діяльності. URL: https://www.vuzlib.su/er/1.htm.
9. Тертишник В. М. Кримінальний процес України: підручник (заг.частина). К. : Алерта, 2014. 440 с.
10. Фролова І. Ризики: бути чи не бути запобіжному заходу. *Юридична газета.* 30 січня 2018 року. URL: https://www.pressreader.com/ukraine/yurydychna-gazeta/20180130/281749859789062.
11. Фаринник В. І. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження: теорія та практика: монографія. К. : Алерта. 2017. 546 с.
12. Слюсарчук Х. Р. Стандарти доказування у кримінальному провадженні автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / Львівського національного університету імені Івана Франка Міністерства освіти і науки України. Львів, 2017. 24 с.
13. Лупинская П. А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство, практика: 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма. Инфра-М. 2010. 240 с.
14. Кириенко Н. А. Усмотрение прокурора в реализации уголовного закона и достижение социальной справедливости. URL: www.dvags.ru/downLoad/rio/j2011-2/26.doc.
15. Михайленко О. Р. Складання процесуальних актів у кримінальних справах. К.1996. 256 с.
16. Charles Summers, Tim Willis. Pretrial Risk Assesment. URL: https://www.bja.gov/Publications/PretrialRiskAssessmentResearchSummary.pdf.
17. Дерев'янко М. Зміст та поняття ризиків у кримінальному процесі. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка.* 2013. №. 2 (96). С. 78 – 80.
18. Мурзановська А. В. Кримінальна процесуальна відповідальність за новим КПК України: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2017. 237 с.

СЛІДЧІ (РОЗШУКОВІ) ДІЇ ЯК ОСНОВНИЙ ЗАСІБ ОТРИМАННЯ ДОКАЗІВ ПРО КОРУПЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ У СФЕРІ СЛУЖБОВОЇ ТА ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З НАДАННЯМ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ

ШЕВЧИШЕН Артем Вікторович - кандидат юридичних наук, доцент заступник начальника відділу ГСУ НП України

УДК 343.132

Метою статті є з'ясування змісту і різновидів слідчих (розшукових) дій як основних засобів отримання доказів про корупційні злочини у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Проаналізовано поняття та з'ясовано зміст слідчих (розшукових) дій як основних засобів отримання доказів про корупційні злочини у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Автор прийшов до висновку, що неврахування законодавцем правил граматики української мови на фоні відсутності у легальній дефініції слідчих (розшукових) дій, які розшукові завдання можуть вирішуватися проведенням даних процесуальних дій, породжує неясність, неоднозначність розуміння терміну «слідчі (розшукові) дії».

Виокремлено слідчі (розшукові) дії, визначено, що перелік слідчих (розшукових) дії та і в якій послідовності їх слід проводити залежно від конкретних обставин кримінального провадження, внутрішнього переконання слідчого чи прокурора та заявлених стороною захисту клопотань.

Констатовано, що специфіка розслідування вказаних видів злочинів визначається необхідністю проведення комплексу взаємодоповнюючих одна одну слідчих (розшукових) дій, адже лише за таких умов можливо забезпечити належне документування відповідних протиправних діянь.

Ключові слова: слідчі (розшукові) дії, отримання доказів, кримінальне провадження, досудове розслідування, розшукова діяльність, корупційний злочин у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Постановка проблеми

Впродовж тривалого часу розвитку кримінальне процесуальне законодавство і наука кримінального процесу не містили однозначного визначення такого поняття як «слідча дія», його змісту та різновидів слідчих дій. В контексті вивчення проблематики визначення поняття слідчих дій за попереднім кримінальним процесуальним законодавством В. І. Галаган зазначив, що певної дискусійності можна було б уникнути, якби у КПК України визначалися принаймні поняття та перелік слідчих дій [1, с. 2]. Відсутність законодавчої регламентації цього питання у КПК України 1960 р. негативно впливає на діяльність органів досудового розслідування, прокуратури та суду при обґрунтуванні процесуальних рішень про проведення певних слідчих дій, прокурорського нагляду та судового контролю за їх проведенням [2, с. 150]. У зв'язку з цим В.М. Іщенко зауважував, що закріплення поняття та кола процесуальних дій як слідчих дало би змогу виключити зайві дискусії в науці та в практичній діяльності щодо того, протоколи яких саме конкретних дій є доказами у кримінальному провадженні. Це також сприяло б визначенню «шляхів входження» доказів у кримінальне провадження та, відповідно, допустимості використання результатів проведення слідчих дій у доказуванні [3, с. 414].

З прийняттям чинного КПК України вперше за багато років законодавчо було вирішено зазначене дискусійне питання шля-

хом надання поняттю «слідчі дії» певного смислового значення, свідченням чого стало впровадження в КПК України окремої глави 20, яка отримала назву «Слідчі (розшукові) дії». Закріплення в положеннях ч. 1 ст. 223 КПК України легальної дефініції слідчих (розшукових) дій в цілому отримало позитивну оцінку від науковців і практиків. Однак, аналіз чинного КПК України та правозастосовна практика здійснення слідчих (розшукових) дій призводять до формулювання інших питань, зокрема щодо коректності даної дефініції.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Загалом слідчі дії, їх зміст і різновиди були предметом дискусій та досліджень провідних теоретиків і практиків, зокрема Ю. М. Грошевого, О. П. Кучинської, М. М. Михеєнка, С. М. Стахівського, Л. Д. Удалової та інших. У той же час, численні публікації, присвячені слідчим (розшуковим) діям [4;5;6] свідчать, що науковці сприйняли терміни слідчі (розшукові) дії як даність без критичного переосмислення етимології цих термінів та їх відповідності нормам КПК України, які визначають загальні положення проведення та використання результатів слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні [7, с. 96-97].

Формування цілей

Метою статті є з'ясування змісту і різновидів слідчих (розшукових) дій як основного засобу отримання доказів про корупційні злочини у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Виклад основного матеріалу

До прийняття КПК України 2012 р. здебільшого вітчизняні науковці слідчі дії визначали як регламентовані кримінально-процесуальним законом процесуальні дії, що спрямовані на виявлення, фіксацію та перевірку доказів [8, с. 287; 9, с. 215;10, с. 234]. М. Г. Пінчук виокремлює слідчі дії з-поміж інших процесуальних дій наявністю специфічних пізнавальних завдань. Пізнавальна сторона слідчої дії полягає в тому, що у результаті її проведення уповноважений орган отримує фактичні дані, відомості про обставини, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні [11, с. 82]. А. В. Заклюка зауважує на тому, що важливе значення у проведенні слідчих (розшукових) дій має саме послідовність встановлення обставин кримінального правопорушення та обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні [12, с. 56]. С. А. Шейфер під слідчими діями в одних випадках розуміє всі процесуально значущі акти слідчого, а в інших випадках – акцентує увагу на пізнавальному аспекті, розуміючи під ними дії по збиранню доказів [13, с.5-33].

На думку І. В. Гловюк, проведення слідчих (розшукових) дій є основою для формування доказової бази кримінального провадження, яка потім буде використана для формулювання обвинувачення [14, с. 663].

Як вважає В. М. Іщенко, на відміну від інших процесуальних способів одержання доказів, при провадженні слідчої дії пізнання події злочину здійснюється одночасно з її проведенням. Тож, слідча дія – це спрямований на формування доказів вид кримінально-процесуальної діяльності, який здійснюється лише державними органами і структурно включає в себе прийоми пошуку, пізнання та посвідчення знайденої та вилученої доказової інформації. [3, с. 414-415]. Проте, в повній мірі з таким твердженням ми не можемо погодитися, оскільки при проведенні не кожної слідчої (розшукової) дії відбувається безпосереднє пізнання події злочину. Наприклад, метою пред'явлення особи для впізнання є з'ясування того, чи дійсно особа зможе впізнати іншу особу за зовнішнім виглядом і прикметами при обставинах, за яких вона бачила цю особу.

Відповідно до ч. 1 ст. 223 КПК України слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні.

Автори науково-практичного коментаря до КПК України поняття слідчих (розшукових) дій конкретизують за рахунок того, що це *регламентовані кримінальним процесуальним законом процесуальні* дії, які спрямовані

на отримання (збирання) або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні [15, с. 550].

Не можна обійти увагою використання законодавцем терміну «розшукові» дії. Упродовж багатьох років процесуалістами неоднозначно вирішувалось питання визначення поняття розшукової діяльності слідчого, а отже, і тотожності понять «слідчі дії» і «розшукові дії» або їх суттєвої відмінності. Водночас, у теорії криміналістики проводиться чітке розмежування слідчої і розшукової діяльності, що розглядаються як самостійні пізнавальні засоби з розкриття злочину, які здійснюються відповідними суб'єктами за наявності передбачених підстав і у визначеній формі. Відтак, на думку І. С. Кіпрач, аналіз поняття «слідчі (розшукові) дії» свідчить про ототожнення законодавцем понять слідчих та розшукових дій слідчого, що, у свою чергу, передбачає надання слідчим діям активного пошукового характеру [16, с. 279-280].

У свою чергу, категоричні зауваження з приводу використання у визначенні слідчих дій терміну «розшукові» висловлюють М. В. Корнієнко та В. М. Тертишник, які зазначають, що законодавець «засіяв юридичну термінологію бур'янистими словами-трутнями, а тим самим новою плутаниною» [17, с. 63].

Таким чином, постає слушне питання – який сенс має термін «розшукові», коли зрозуміло, що при всякому пізнавальному процесі шукають нові знання, а при слідчих діях, зазвичай, «шукають» такі знання через пошук доказів. Термін «шукати» означає намагатись знайти, виявити що-небудь, знаходити, відкривати зміст, збирати, прагнути чогось, відкривати зміст речей, дізнаватись про щось [18, с. 908]. Все це притаманно слідству взагалі й слідчим діям, зокрема, основним змістом яких, як різновиду пізнавального процесу, є пошук, збирання, дослідження, фіксація та перевірка доказів. Тож, іронізуючи з цього питання, науковці зазначають, що «лишні терміни в законі («слова-паразити») можуть тільки шкодити – зайві витрати типографської краски і паперу на друк законів та їх коментарів» [17, с. 63].

Натомість, на переконання В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного, назвавши дії слідчими (розшуковими) законодавець визнав, що неможливо обмежитись лише пізнавальними і процесуальними сторонами характеру цих дій. Адже уповноважена особа, проводячи слідчі (розшукові) дії, в першу чергу, здійснює розшук фактичних даних, які мають значення у конкретному кримінальному провадженні. Тож, розшукова спрямованість має зовсім не другорядне значення [19, с. 223].

Ми поділяємо наукову позицію А. С. Косенка, який визначає розшукову діяльність слідчого як таку, що полягає не лише у встановленні місцезнаходження відомих осіб та різних відомих об'єктів, на чому наголошують окремі автори [20, с. 5], а й невідомих злочинців, потерпілих, свідків, викраденого майна, отримання інформації, яка ще не відома, тобто розшуку будь-яких осіб та об'єктів, які мають значення для встановлення істини у справі [21, с. 20].

Згідно з правилами української граматики парні дужки є розділовим знаком, який використовується для додаткової інформації, різноманітних уточнень, вказівок [22], тобто законодавець або додатково уточнює, що слідчі дії є розшуковими, або, що вони можуть бути розшуковими діями. Легальна дефініція слідчих (розшукових) дій не вносить ясності з цього приводу, адже у ній вказується, що проведенням даних процесуальних дій отримуються (збираються) докази чи перевіряються вже отримані докази у конкретному кримінальному провадженні. Про розшукові завдання, які можуть бути вирішені слідчими (розшуковими) діями, мова взагалі не йде. У той же час термін «розшук» присутній у диспозиціях статей, які регламентують проведення окремих слідчих (розшукових) дій, зокрема в ч. 1 ст. 234 КПК України. Безперечно використання терміну «розшукові» стосовно слідчих дій не означає, що розшукова діяльність під час досудового розслідування може здійснюватися тільки проведенням слідчих (розшукових) або ж негласних слідчих (розшукових) дій, а сама розшукова діяльність слідчого є рівнозначною діяльності з розслідування злочинів, аргументація з приводу чого наво-

дилась нами в окремих публікаціях [7]. Однак неврахування законодавцем правил граматики української мови на фоні відсутності у легальній дефініції слідчих (розшукових) дій, які розшукові завдання можуть вирішуватися проведенням даних процесуальних дій, породжує неясність, неоднозначність розуміння терміну «слідчі (розшукові) дії». Тому з метою приведення у відповідність до уявлень про зміст, завдання, засоби розшукової діяльності у кримінальному провадженні вважаємо за доцільне внести зміни та доповнення до ч. 1 ст. 223 КПК України та викласти її у такій редакції:

«Слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів, *а також на розшук осіб чи матеріальних об'єктів у конкретному провадженні*».

Відповідно до наданого законодавцем визначення поняття «слідчі (розшукові) дії», останні розуміються як основний інструмент процесу доказування у кримінальному провадженні, що згідно з ч. 2 ст. 91 КПК України, полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів із метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, а отже забезпеченню реалізації завдань кримінального судочинства щодо повного, швидкого та неупередженого розслідування кримінального правопорушення. В цьому аспекті уваги потребують саме корупційні злочини у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, адже проведення слідчих (розшукових) дій є основним засобом отримання доказів і в цій категорії проваджень.

Слідчі (розшукові) дії мають на меті не тільки отримання (збирання) доказів, а й перевірку вже отриманих доказів, що полягає у більш повному та детальному дослідженні слідчим зібраних доказів та їх процесуальних джерел з точки зору придатності (належності, достовірності та допустимості) для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, отриманні нових для підтвердження або спростування раніше зібраних доказів [16, с. 279; 23, с. 60].

Тому правильною видається позиція Д. Б. Сергєєвої, яка зазначає, що однією із сутнісних ознак слідчих (розшукових) дій є проведення їх з метою не тільки виявлення, а й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання чи перевірки доказів у кримінальному провадженні [24, с. 182].

Для того, щоб доказ був допустимий, має бути обраний лише той спосіб отримання доказів, який за своїм змістом визначений законом для конкретної ситуації. Підміна належного способу доказування іншим є незаконним. Відтак, недопустимим є проведення допиту чи одночасного допиту двох або більше раніше допитаних осіб, якщо є необхідність проведення впізнання особи, або допиту експерта замість призначення додаткової експертизи. Кожна слідча (розшукова) дія має проводитися таким чином, щоб у відповідних умовах максимально забезпечити достовірність інформації такого виду. Тому підміна однієї слідчої (розшукової) дії іншою може спричинити сумніви у відповідності отриманих результатів дійсності [25, с. 182].

Висновки

Згідно з проведеним нами аналізом можна виокремити слідчі (розшукові) дії, які найбільш часто проводяться у провадженнях зазначеної категорії, а саме: допит, обшук, в тому числі обшук особи, огляд місця події, огляд документів, освідування особи, проведення експертизи. Такі ж слідчі (розшукові) дії, як одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб, слідчий експеримент, пред'явлення особи чи речей для впізнання проводяться, якщо в них виникає необхідність.

Яка зі слідчих (розшукових) дій і в якій послідовності буде проведена, залежить від конкретних обставин кримінального провадження, внутрішнього переконання слідчого чи прокурора та заявлених стороною захисту клопотань. Однак загальними для всіх слідчих (розшукових) дій є вимоги закону щодо підстав для їх проведення. Такими підставами є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення мети слідчої (розшукові) дії. Водночас, специфіка розслідування корупційних злочинів у сфері службової та професійної діяльності,

пов'язаної з наданням публічних послуг, визначається, крім іншого, необхідністю проведення комплексу доповнюючих одна одну слідчих (розшукових) дій, адже саме так можна забезпечити належне документування відповідних протиправних діянь. Крім того, обставини кримінального провадження та певний склад корупційного злочину можуть обумовлювати проведення слідчих (розшукових) дій у поєднанні з негласними слідчими (розшуковими) та іншими процесуальними діями, або, навпаки, виключати можливість проведення негласних слідчих (розшукових) дій, зважаючи на загальні вимоги проведення переважної їх більшості – вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину (ч. 2 ст. 246 КПК України). Так, наприклад, вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України, виключає можливість проведення комплексу негласних слідчих (розшукових) дій, які зазвичай проводяться для документування корупційного злочину у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг – контролю за вчиненням злочину одночасно з аудіо-, відеоконтролем особи. А також супроводжуються подальшим затриманням і обшуком або освідуванням особи та обшуком приміщення, де вчинялося корупційне правопорушення. Відтак, неможливість проведення негласних слідчих (розшукових) дій визначає необхідність проведення комплексу лише слідчих (розшукових) дій або разом з іншими процесуальними діями, зокрема огляду місця події та освідування особи, затримання особи та її обшуку тощо.

Тож, вбачається за необхідне здійснення подальших наукових досліджень слідчих (розшукових) дій як засобів отримання доказів про корупційні злочини у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, в тому числі й стосовно проведення кожної окремої слідчої (розшукової) дії в даних видах проваджень.

Література

1. Галаган В. І. Слідчі дії: проблеми визначення. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2010. № 1. С. 1-10.

2. Погорецький М. А. Слідчі дії: поняття і класифікація. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*. 2008. № 1. С. 150-156.

3. Іщенко В.М. Проблеми юридичної визначеності належних способів збирання фактичних даних як критерію допустимості доказів у кримінальному процесі. *Форум права*. 2010. № 4. С. 413-421.

4. Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі: матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 5 жовт. 2012 р.) / МВС України; Харк. нац. ун-т внутр. справ; Кримінологічна асоціація України. Харків: ХНУВС, 2012. 410 с.

5. Актуальні проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства й удосконалення діяльності судових і правоохоронних органів України: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, Луганськ, 2012. 576 с.

6. Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 р.: кримінально-правові та процесуальні аспекти: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 19-20 верес. 2013 р.). Львів: ЛьвДУВС, 2013. 544 с.

7. Шевчишен А. В. Щодо легальних дефініцій слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 3. С. 96-102.

8. Кримінальний процес : підручник / за ред. Ю. М. Грошевого та О. В. Капліної. Харків: Право, 2010. 608 с.

9. Кузьмічов В. С., Чорноус Ю. М. Слідча діяльність: характеристика та напрями удосконалення: монографія. Київ: ЗАТ «НІЧЛАВА», 2005. 448 с.

10. Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. Кримінальний процес України: підручник. 2-ге вид., перероб. і доп. Київ: Либідь, 1999. 536 с.

11. Пінчук М. Г. Предмет доказування і судовий розгляд справ про викрадення та інше незаконне поводження з вогнепальною зброєю, бойовими припасами і вибуховими речовинами : монографія. Харків : Право, 2009. 176 с.

12. Заклюка А. В. Докази та доказування на стадії досудового розслідування: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. 208 с.

13. Шейфер С. А. Собирание доказательств в советском уголовном процессе: методологические и правовые проблемы. Саратов : Изд-во Сарат. ун-та , 1986. 171 с.

14. Гловюк І. В. Повноваження прокурора та керівника органу досудового розслідування (у контексті законопроектних пропозицій). *Правове життя сучасної України: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції*: у 2 т. Т. 1 / відп. ред. В. М. Дрьомін. Одеса: Юридична література, 2014. С. 661–663.

15. 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.

16. Кіпрач І. С. Визначення поняття слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник національної Академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 275-283.

17. Корнієнко М. В., Тертишник В. М. Доктринальні проблеми інституту негласних слідчих (розшукових) дій. *Международный научный журнал «Верховенство права»*. 2016. № 4. С. 62-68.

18. Тлумачний словник української мови. У чотирьох томах. Т.4 / Укладачі В. Яременко, О. Сліпушко. Київ: «Аконіт», 2000. 944 с.

19. Кримінальний процес: підручник / за заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. Київ: Центр учбової літератури. 2013. 544 с.

20. Коновалов Е. Ф. Розыскная деятельность следователя: учебно-практическое пособие. Москва, 1973. 57 с.

21. Косенко А. С. Розыскные действия в советском уголовном процессе: учебное пособие. Хабаровск: Хабаровская высш. шк. МВД СССР, 1989. 43 с.

22. Пунктуація: Портал Української мови. URL: http://pravilauk-mova.com.ua/index/punktuacija/0–26 (дата звернення: 01.06.18).

23. Стахівський С. М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів: Науково-практичний посібник. Київ: Атіка, 2009. 64 с.

24. Сергєєва Д. Б. Поняття та види слідчих (розшукових) дій за чинним КПК України. *Право України*. 2014. № 11. С. 180–188.

25. Ряшко О. В. Деякі проблемні питання щодо значення та умов допустимості отримання доказів у кримінальному процесі. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 4. С. 428–436.

Shevchyshen A.

Investigative (search) actions as the main means of obtaining evidence of corruption crimes in the field of service and professional activities related to the provision of public services

For many years, proceduralists have ambiguously solved the issue of defining the notion of investigative activities of the investigator, and hence the identity of the concepts of «investigative actions» and «search actions» or their significant difference. At the same time, in the theory of criminalistics, a clear distinction is made between investigative and search activities that are considered as independent cognitive means for exposure of a crime committed by the relevant subjects in the presence of the foreseen grounds and in a definite form.

Therefore, **the purpose of the article** is to find out the content and types of investigative (search) actions as the main means of obtaining evidence of corruption crimes in the field of service and professional activities related to the provision of public services.

The concept is analyzed and the content of investigative (search) actions as the basic means of obtaining evidence about corruption crimes in the sphere of service and professional activity related to the provision of public services is clarified.

The author came to the conclusion that the failure of the legislator to ignore the rules of the Ukrainian grammar in the absence of a legal definition of investigative (search) actions, which search tasks can be solved by the conduct of these procedural actions, generates obscurity and ambiguity in the understanding of the term «investigative (search) actions». Therefore, in order to bring the contents, tasks and means of investigative activities into criminal proceedings in line with the notions, it is proposed to

make amendments and additions to Part 1 of Art. 223 of the PCC of Ukraine and put it in the following editing: «Investigative (search) actions are actions aimed at obtaining (collecting) evidence or checking already obtained evidence, as well as searching for persons or material objects in a particular proceeding».

The investigative (search) actions, most frequently carried out in the proceedings of the specified category, are distinguished, and their division according to the stage of pre-trial investigation into the following groups is presented: 1) investigative (search) actions conducted exclusively at the beginning of the pre-trial investigation; 2) investigative (search) actions conducted both at the beginning and during the further pre-trial investigation; 3) investigative (search) actions, which were carried out only during further pre-trial investigation.

It is determined that the list of investigative (search) actions and the sequence they should be carried out depending on the particular circumstances of the criminal proceedings, the internal convictions of the investigator or the prosecutor and the party's defense of the petitions.

It is stated that the specificity of the investigation of these types of crimes is determined by the necessity of conducting a complex of mutually complementary investigative (search) actions, since only under such conditions it is possible to ensure the proper documentation of the corresponding unlawful acts.

Key words: *investigative (search) actions, obtaining evidence, criminal proceedings, pre-trial investigation, search activity, corruption crime in the sphere of service and professional activity related to the provision of public services.*

ОСОБЛИВОСТІ ҐЕНЕЗИ ІНФОРМАЦІЙНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ

АМЕЛІН Олександр Юрійович - здобувач ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом»

Статтю присвячено дослідженню процесу виникнення та розвитку інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури на території сучасної України. Робота базується на ідеях, напрацюваннях вітчизняних дослідників стосовно історії інформації, історії прокуратури та історії інформаційного забезпечення їх діяльності, аналізі відповідних норм законодавства.

У процесі дослідження автор акцентує увагу на двох підходах до періодизації генези інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури. Підходу, за критерієм роботи з інформацією, яка є збереженою на матеріальних носіях і може становити інтерес для органів державної влади (в тому числі – для органів прокуратури). Та підходу за критерієм нормативно-правових заходів, що регулюють діяльність прокуратури щодо роботи з інформацією.

За критерієм роботи з інформацією (з точки зору органів державної влади), автором запропоновано такі історичні етапи: 1) архаїчний період, або період усної передачі інформації; 2) період введення писемного фіксування інформації; 3) період формалізації та унормування писемного фіксування та збереження інформації; 4) період впровадження електронного фіксування, збереження інформації та її обробки. Кожен із означених етапів характеризується превалюючим підходом до передачі та збереження інформації (мова йде саме про домінування того чи іншого підходу, а не взаємовиключення).

За критерієм нормативного забезпечення діяльності органів прокуратури та органів слідства, що передували їх появі, у контексті роботи з інформацією, автором запропоновано наступну періодизацію: 1) період Давньоруської державності; 2) період Великого Князівства Литовського та Речі Посполитої Польської; 3) період Козацько-Гетьманської держави; 4) період перебування українських земель у складі Російської імперії та Австро-Угорської імперії; 5) період формування органів прокуратури УНР у період національно-визвольної боротьби 1917-1921 років; 6) період формування та діяльність органів прокуратури УСРР та УРСР; 7) період формування органів прокуратури незалежної України.

Ключові слова: інформаційне право; інформація; історія інформації; історія держави і права, історія прокуратури України; інформаційно-правове забезпечення; ґенеза інформаційно-правового забезпечення; правове регулювання.

Постановка проблеми в загальному вигляді

Одним з практичних проявів проголошеного Україною євроінтеграційного геополітичного курсу є реформування правоохоронних органів у цілому та органів прокуратури зокрема. Проте, саме особливості реформування органів прокуратури викликають чи не найбільше дискусій у вітчизняній науковій спільноті. Певною мірою це обумовлено відсутністю єдиного для ЄС підходу щодо місця та ролі органів проку-

ратури в системі правосуддя. У зазначеному аспекті країни-учасниці ЄС проявляють дивовижне розмаїття підходів. На нашу думку, в такому випадку особливо в нагоді може стати дослідження історичного досвіду виникнення та трансформації органів прокуратури або тих, які виконували їх функції. У контексті нашого дослідження мова має йти про ґенезу інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури на території України.

Українська державність пройшла непростий і тривалий процес свого становлення. Окремі складові традицій Давньоруської держави, козаччини, багатостолітньої національно-визвольної боротьби не лише наклали відбиток на чинну правову систему, але й дають відголосок у сучасній ментальності українців. На переконання автора, розуміння особливостей становлення вітчизняних органів прокуратури, специфіки роботи з інформацією та формування нормативно правового забезпечення цієї роботи є необхідною умовою для подальшого успішного реформування інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури.

Усе це обумовлює потребу дослідження ґенези інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Окремі аспекти роботи з інформацією в органах прокуратури висвітлювалися вітчизняними та зарубіжними науковцями. В основу дослідження було покладено ідеї та напрацювання таких учених у сфері інформаційного, адміністративного права, а також теорії прокурорської діяльності, як: М. І. Ануфрієв, Л. В. Балабанова, О. О. Бандурка, К. І. Бєляков, В. М. Брижко, І. Л. Бородін, В. Л. Грохольський, В. В. Долежан, В. О. Заросило, Р. А. Калюжний, Б. А. Кормич, К. І. Кузьмін, С. О. Лисенко, В. І. Литвиненко,В. А. Ліпкан, С. М. Петренко, І. В. Піляй, А. М. Подоляка, С. А. Подоляка, Н. О. Рибалка, М. В. Руденко, В. С. Цимбалюк, А. В. Черноіваненко, М. І. Якимчук та інших.

Проблематиці ґенези роботи з інформацією в органах прокуратури у своїх працях побічно торкалися В. І. Малюга – в процесі аналізу становлення принципів організації та діяльності прокуратури України, В. В. Клочков та В. В. Сухонос, які досліджували еволюцію прокуратури України,В. М. Безчасний, що досліджував процеси виникнення, становлення та розвитку прокуратури в системі органів державної влади.

У процесі роботи було використано окремі ідеї авторів, чиї роботи було присвячено інформаційно-правовому забезпеченню органів прокуратури, серед яких В. В. Лушер («Адміністративно-правове забезпечення обігу інформації в органах Прокуратури України», 2014 р.) [1], С. В. Мазурик («Інформаційно-правове забезпечення діяльності органів прокуратури», 2017 р.) [2]. Водночас, з огляду на відмінність підходів до інформаційно-правового забезпечення та ряду правових новел, проблематика ґенези інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури заслуговує уваги науковців.

Метою статті є аналіз ґенези інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури.

Виклад основного матеріалу дослідження

Наразі існує чимало підходів до періодизації історичного розвитку прокуратури в Україні, кількість яких поступається хіба що кількості підходів до періодизації в історії держави і права України. Однак, якщо в історії держави і права більшість дослідників відносить свої підходи до однієї з двох груп (ширшого трактування та вужчого трактування), то у випадку з періодизацією історії прокуратури більшість підходів містить серйозний недолік: єдиним критерієм періодизації вважається прив'язка до історії Української державності.

У попередніх дослідженнях, під інформаційно-правовим забезпеченням діяльності органів прокуратури України, нами було запропоновано розуміти комплекс нормативно-правових заходів, спрямованих на регулювання роботи з сукупністю даних, інформацією в усіх її формах на будь-яких

матеріальних носіях, у процесі її збору, обробки, збереження, обміну та іншого ефективного використання за цільовим призначенням [3, с. 188]. Аналізуючи ретроспективу регулювання діяльності органів прокуратури на українських землях у такому контексті, вважаємо за доречне вести відлік історичних етапів крізь призму двох критеріїв. По-перше, за критерієм власне роботи з інформацією, яка є збереженою на матеріальних носіях і може становити інтерес для органів прокуратури. І по-друге, за критерієм безпосередньо нормативно-правових заходів, що регулюють діяльність прокуратури щодо роботи з інформацією. Очевидно, що історична періодизація за першим зазначеним критерієм буде, значною мірою, обумовлена зміною підходів до збереження інформації, які мали місце на території сучасної України у процесі історичного розвитку суспільства.

За критерієм роботи з інформацією, з точки зору органів державної влади, можна запропонувати такі історичні етапи:

1 етап – архаїчний період, або період усної передачі інформації;

2 етап – період введення писемного фіксування інформації;

3 етап – період формалізації та унормування писемного фіксування та збереження інформації;

4 етап – період впровадження електронного фіксування, збереження інформації та її обробки.

Кожен з означених етапів характеризується превалюючим підходом до передачі та збереження інформації (мова йде саме про домінування того чи іншого підходу, а не взаємовиключення). Окрім того, характерною рисою запропонованих нами етапів можна вважати їх взаємопроникність, обумовлену доволі відносною дискретністю їх хронологічних меж. Адже, скажімо, усна передача інформації може й досі застосовуватися (наприклад, у процесі збору свідчень), хоча наразі вона неодмінно призводить до фіксації відповідного повідомлення на паперовому або електронному носії.

Щодо діяльності органів прокуратури (та органів слідства, що передували органам прокуратури) у сфері роботи з інформацією ми виділяємо 7 етапів.

Термін «прокуратура» налічує двотисячолітню історію. Він походить від латинського дієслова procurare – піклуватися, завідувати, керувати [4]. Зародження первинних функцій прокуратури відноситься ще до часів Стародавнього Риму, де на прокураторів покладалися численні функції (окрім нагляду за додержанням законів, їм доручався збір податків, управління невеликими провінціями тощо). У сучасному ж розумінні інститут прокуратури почав формуватися на початку XIV століття у Франції, де Королівський прокурор як державний чиновник переслідував злочини та поновлював законність та правопорядок [5, с. 56-57; 6, с. 94-95]. Саме тоді королівські прокурори почали офіційно захищати інтереси держави у судовому процесі.

Зважаючи на зазначене, ряд дослідників починає відлік історії вітчизняних правоохоронних органів у цілому на органів прокуратури, зокрема від Боспорської держави [7, с. 116-117]. Ми не підтримуємо таку точку зору, з огляду на відсутність документального підтвердження існування зафіксованих норм, які регулювали роботу з інформацією органами правосуддя, зокрема такими, що виконували роль органів прокуратури. Натомість, стосовно нормативного забезпечення діяльності органів прокуратури та органів слідства, що передували їх появі, у контексті роботи з інформацією, нами запропоновано наступну періодизацію:

1 етап – період Давньоруської державності;

2 етап – період Великого Князівства Литовського та Речі Посполитої Польської;

3 етап – Козацько-Гетьманської держави;

4 етап – перебування українських земель у складі Російської імперії та Австро-Угорської імперії;

5 етап – формування органів прокуратури УНР у період національно-визвольної боротьби українського народу 1917-1921 років;

6 етап – формування та діяльність органів прокуратури УСРР та УРСР;

7 етап – формування органів прокуратури незалежної України.

Перший період – «Період давньоруської державності», охоплює XI-XIII століття і характеризується появою документованих зводів норм судочинства, які окреслюють і функції, в подальшому притаманні органам прокуратури. Зокрема, суд у давньоруській державі, окрім виконання функції посередника, іноді вчиняв розшуковий процес. В судовому ж процесі провідну роль відігравав позивач, який виконував функцію обвинувача. Однією з найхарактерніших для даного періоду пам'яток, яка окреслює вимоги до роботи з інформацією у процесі збору доказів та в судовому процесі, можна вважати «Руську правду» – збірку тогочасного руського права, що була укладена у Київській державі у XI-XII ст. на основі звичаєвого права. Зокрема, в документі зафіксовано вимоги до порядку надання інформації свідками, кількості свідків (у залежності від виду злочину, що розслідується) та інші моменти збору інформації [8]. Тобто мова йде про перше на території сучасної України, документально засвідчене формування вимог до збору інформації в процесі слідства та суду. Автор припускає наявність значної документальної бази діяльності тогочасних слідчих органів, яка не пережила татаро-монгольської навали.

Другий період – «Литовсько-польський» є періодом панування на українських землях Великого Князівства Литовського та Речі Посполитої Польської. Він триває з середини XIII ст. до середини XVII ст. (на частині українських земель і до 70-х рр. XVIII ст.), характерним для періоду є поступове впровадження на українських землях норм права та державотворчих підходів зазначених державних утворень.

Доволі цікавою подією, у контексті нашого дослідження, можна вважати створення у 1578 р. сеймом Речі Посполитої Луцького трибуналу. Як зазначає з цього приводу В. Свербигуз, зазначений орган був наділений повноваженнями суду та прокуратури. Зокрема, порядок роботи трибуналу передбачав щорічне обрання «інстигатора» (прокурора) депутатами від шляхетства та регулярної подачі «дозорцями» (наглядачами приватних маєтків) інстигатору докладних відомостей про позови і характер правопорушень [9, с. 17]. Однак, уже 1589 року Луцький Трибунал припинив своє існування через релігійні конфлікти, і за проханням волинської і брацлавської шляхти та за згодою Сейму українські воєводства надалі підлягали юрисдикції Коронного Трибуналу [9, с. 18]. Таким чином, саме 1578 р. можна вважати роком початку офіційної діяльності органів прокуратури на території сучасної України.

Третій період – «Козацько-гетьманської держави», що триває з середини XVII до кінця XVIII ст., характеризується домінуванням традиційного козацького права та роботи з усними свідченнями. Інформація про козацькі звичаї слідства та судового процесу також переважно передавалася усно і вже згодом була зафіксована дослідниками [10, с. 118]. Безумовно, цікавим джерелом права зазначеного періоду можна вважати «Конституцію Пилипа Орлика» – договір гетьмана Війська Запорозького Пилипа Орлика зі старшиною та козацтвом, укладений 1710 року, який, однак, був написаний у вигнанні і не набував чинності. Єдина інформація в документі, що стосується порядку слідства та правосуддя, міститься у розділі VII, де автор застерігає гетьмана від самосуду та закликає передавати справи, що стосуються провини проти гетьмана, на розгляд Генерального суду [11]. З таких причин практична цінність документу в контексті нашого дослідження викликає сумнів.

Четвертий період – перебування українських земель у складі Російської та Австро-Угорської імперій. Саме з цим періодом більшість дослідників пов'язує виникнення прокуратури в Україні. У якості підстави для таких тверджень слугує указ імператора Російської імперії (Петра I) від 27.01.1722 р., яким було створено посаду генерал-прокурора. Основою функцією органів прокуратури став загальний нагляд [6, с. 95]. Натомість, в Австро-Угорській імперії прокуратура була створена в 1850 р. і їй було підпорядковано суд. При Вищому крайовому суді у Львові та Верховному судовому й касаційному трибуналах уводилася посада генерального прокурора [12, с. 263–264].

П'ятий період хронологічно є найкоротшим. Спроба побудови незалежної Української держави на уламках Російської та Австро-Угорської імперій не могла не торкнутися і діяльності органів прокуратури. Після проголошення III Універсалу Генеральне секретарство судових справ активно працювало над формуванням нової судової системи з відповідною нормативно-правовою базою.15 грудня 1917-го Центральна Рада ухвалила закон «Про утворення Генерального суду». У складі Генерального суду діяла прокуратура («прокураторія»), яку очолював старший прокурор [13]. Цікаво, що вже за місяць (15 січня 1918 р.). Мала рада затвердила перший склад Генерального суду, обравши перших 8 суддів. Згодом обрали ще сімох. Старшим прокурором став Дмитро Маркович. Робота Генерального суду продовжувалась за часів Української Держави гетьмана Павла Скоропадського, і лише у липні 1918-го його замінив Державний сенат, а у лютому 1919-го Директорія відновила діяльність суду під назвою Найвищий суд УНР[14].

Зі створенням Західноукраїнської Народної Республіки (після розпаду Австро-Угорської імперії) процес державотворення активно розпочався й на західноукраїнських землях. 21 листопада 1918 р. Українською Національною Радою було прийнято закон «Про тимчасову організацію судівництва», відповідно до якого створювалася система судових органів ЗУНР, що складалася з повітових судів, окружних судів та Вищого Суду. Розпорядженням Державного Секретаріату від 18 грудня 1918 р. було створено систему органів прокуратури ЗУНР, яку мав очолити генеральний державний прокурор [15, с. 28]. На жаль, подальші історичні події, що не залишили шансів спробі побудови української державності, не дозволили органам прокуратури напрацювати досвід, який становив би інтерес у контексті дослідження інформаційно-правового забезпечення їх роботи.

Напевно, найбільш насиченим та, відповідно, найбільш дослідженим можна вважати шостий, виділений нами період - Період формування та діяльність органів прокуратури УСРР та УРСР. Саме з огляду на кількість досліджень, присвячених діяльності прокуратури СРСР у цілому та УРСР (а згодом – УРСР) зокрема, ми не зупинятимемось на ньому детальніше. Зазначимо лише, що його початком прийнято вважати заснування Постановою Всеукраїнського ЦВК 28 червня 1922 р. Прокуратури УСРР [16, с. 121]. Зазначений період тривав до 1991 року, коли Україна, здобувши незалежність, почала формувати власну прокуратуру та власні правила роботи з інформацією в її органах.

Останній, сьомий період, обумовлений формуванням органів прокуратури незалежної України, бере свій початок з прийняття у 1991 році Закону України «Про прокуратуру» [17], який окреслив, серед іншого, і порядок роботи з інформацією в органах прокуратури. Вже у 1992 році побачив світ Закон України «Про інформацію», який деталізував роботу з інформацією у всіх органах державної влади [18].З часом було прийнято чимало підзаконних нормативно-правових актів, а в 2014 році – новий Закон України «Про прокуратуру» [19]. Але подробиці поточного етапу розвитку інформаційно-правового забезпечення органів прокуратури – це вже тема для іншого дослідження.

Висновки і перспективи подальших досліджень

У процесі дослідження запропоновано вести відлік історичних етапів інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури України крізь призму двох критеріїв. По-перше, за критерієм роботи з інформацією, яка є збереженою на матеріальних носіях і може становити інтерес для органів прокуратури. І по-друге, за критерієм безпосередньо нормативно-правових заходів, що регулюють діяльність органів влади в цілому та органів прокуратури зокрема, щодо роботи з інформацією.

За критерієм роботи з інформацією (з точки зору органів державної влади), нами запропоновано розрізняти такі історичні етапи:

1) Архаїчний протоперіод, або період усної передачі інформації (до X століття).

2) Період введення писемного фіксування інформації (X-XVI ст).

3) Період формалізації та унормування писемного фіксування та збереження інформації (XVI ст-друга половина XX ст.).

4) Період впровадження електронного фіксування, збереження інформації та її обробки (з 90-х років XX ст. і дотепер.).

Щодо етапів, для яких характерні суттєві зміни у контексті норм, які регулювали роботу з інформацією органами правосуддя, зокрема такими, що виконували роль органів прокуратури, нами запропоновано наступну періодизацію:

1) Період Давньоруської державності (XI-XIII ст.);

2) Період Великого Князівства Литовського та Речі Посполитої Польської (з середини XIII ст. до середини XVII ст., а на частині українських земель і до 70-х рр. XVIII ст.);

3) Період Козацько-Гетьманської держави (з середини XVII до кінця XVIII ст.);

4) Період перебування українських земель у складі Російської імперії та Австро-Угорської імперії (з початку XVIII ст. до 1917 р.);

5) Період формування органів прокуратури УНР у період національно-визвольної боротьби 1917-1921 років (1917-1921рр.);

6) Період формування та діяльність органів прокуратури УСРР та УРСР (1922-1991рр.);

7) Період формування органів прокуратури незалежної України (з 1991р – дотепер).

Подальші дослідження в зазначеній тематиці доречно орієнтувати на пошук історичних свідчень щодо роботи з інформацією з боку органів слідства у ранні періоди окресленої нами періодизації.

Література

1. Лушер В. В. Адміністративно-правове забезпечення обігу інформації в органах прокуратури України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Міжрегіон. акад. упр. персоналом. Київ, 2014. 20 с.

2. Мазурик С. В. Інформаційно-правове забезпечення діяльності органів прокуратури : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Тернопіль, 2017. 20 с.

3. Амелін О. Ю. Поняття інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури України в контексті сучасного праворозуміння. Верховенство права 2017. № 5. С. 183-188.

4. Webster dictionary [Електронний ресурс] URL: https://www.merriam-webster.com/dictionary/procurare

5. Муравьев Н.В. Прокурорский надзор в его устройстве и деятельности / Н.В. Муравьев. М. : Тип. Правит. Сената, 1889. 562 с.

6. Нірода М. В. Генезис органів прокуратури в країнах романо-германської правової сім'ї: короткий історичний екскурс Науковий вісник Ужгородського національного університету, Серія ПРАВО. 2015. Випуск 33. Том 1. С.93-96.

7. Скомаров О. Історичні аспекти діяльності правоохоронних органів з протидії корупції. Вісн. Нац. акад. прокуратури України. 2015. № 2. С. 116–122.

8. Вілкул Т. Л. Руська Правда // Енциклопедія історії України : у 10 т. / редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін. ; Інститут історії України НАН України. К.: Наук. думка, 2012. Т. 9 : Прил С. 391. 944 с.: іл.

9. В. Свербигуз Старосвітське панство. Варшава 1999р. 247с.

10. Тімашов В. Правовий порядок діяльності Запорізької Січі у площині права людини на особисте волевиявлення. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 1. С. 116-120.

11. Рукопис конституції Пилипа Орлика: Перша Конституція України гетьмана Пилипа Орлика (1710р.) Національна бібліотека України імені В. І. Вернадського [Електронний ресурс] URL: https://web.archive.org/web/20130126083633/http://nbuv.gov.ua/articles/history/1710cnst.htm

12. Музыченко П.П. История государства и права Украины К. : Знання, 2008. 588 с.

13. Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол. Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.] – К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1998–2004. [Електронний

ресурс] URL: https://cyclop.com.ua/content/view/1016/58/1/13/#22067

14. Історія Верховного Суду України Офіційний веб-сайт Верховного суду України. URL: https://web.archive.org/web/20180109094757/http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/DCEF80B885A1C8B8C225812F002DA85E

15. Мавдрик М. Я. Становлення та розвиток прокуратури України як інституту захисту прав і свобод людини і громадянина. Вісник ХНУВС 2012. № 3 (58). С. 22-35.

16. Сухонос В. В. Щодо становлення органів обвинувачення. Право України. 2001. № 5. С. 118–122.

17. Про прокуратуру: Закон України від 05 листопада 1991 року № 1789-XII (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991, N 53, ст.793).

18. Закон України «Про інформацію»: №2657-XII від 02.10.1992 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992. № 48. Ст. 650.

19. Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014р. № 1697-VII. База даних «Законодавство України». Верховна Рада України. Офіційний Веб-портал URL: http://zakon.rada.gov.ua/go/1697-18

SUMMARY

The article is devoted to the study of the process of emergence and development of information and legal support for the activities of prosecuting authorities in the territory of modern Ukraine. The work is based on the ideas, experience of domestic researchers on the history of information, the history of the prosecutor's office and the history of information support of their activities, analysis of relevant rules of law.

In the course of the research, the author focuses on two approaches to the periodization of the genesis of information and legal support for the activities of the prosecution bodies. The approach, based on the criterion of working with information that is stored on material media and may be of interest to public authorities (including - for prosecutors). And the approach, that was based on the criterion of legal measures regulating the activity of the prosecutor's office in dealing with information.

According to the criterion of working with information (from the point of view of public authorities), the author suggested the following historical stages: 1) Archaic period, or period of oral transmission of information; 2) The period of entry of written information recording; 3) The period of formalization and normalization of written recording and storage of information; 4) Period of introduction of electronic fixing, storage of information and its processing. Each of these stages is characterized by a prevailing approach to transmitting and storing information (it is about the dominance of one approach or the other, not mutual exclusion).

According to the criterion of regulatory support for the activities of the prosecution and investigative bodies that preceded their appearance, in the context of working with information, the author suggested the following periodization: 1) The period of Old Russian statehood; 2) The period of the Grand Duchy of Lithuania and the Commonwealth of Poland; 3) The period of the Cossack-Hetman state; 4) The period of stay of Ukrainian lands within the Russian Empire and the Austro-Hungarian Empire; 5) The period of formation of bodies of the prosecutor's office of the UNR during the period of national liberation struggle of 1917-1921; 6) The period of formation and activity of the Prosecutor's Office of the USSR; 7) The period of formation of the bodies of the prosecutor's office of independent Ukraine.

Keywords: information law; information; history of information; history of the state and law, history of the prosecutor's office of Ukraine; information and legal support; genesis of information and legal support; legal regulation.

ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ У ЗАЛІ СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ

КОНОВАЛОВА Надія Тарасівна - викладач кафедри судоустрою, прокуратури та адвокатури Львівського університету бізнесу та права (Україна)
Номер ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8575-794X
УДК 347.97/99

В статье рассматриваются теоретические аспекты института процессуальной ответственности за нарушение порядка в зале судебного заседания. Определяются координационные, функциональные связи между различными отраслевыми видами процессуальной ответственности.

Исследуются институты административно-процессуальной, хозяйственно-процессуального, уголовно-процессуальной, гражданско-процессуальной ответственности, определяя различные виды взаимосвязей, зависимостей между структурными элементами процессуальной ответственности. Отмечено, что в процессе реализации норм института процессуальной ответственности возникают материальные и процессуальные правовые отношения. Институт процессуальной ответственности связан с правоотношениями на функциональном уровне, как результат правового регулирования. При помощи реализации института процессуальной ответственности за нарушение порядка в зале судебного заседания создаются условия для осуществления правосудия.

В результате проведенного исследования делаются выводы о том, что судебная практика является координационным звеном, которое связывает процессуальную форму с материальным правом.

Ключевые слова: юридическая ответственность, институт процессуальной ответственности, нарушение порядка, зал судебного заседания, координационные связи, юридическая практика.

Постановка проблеми

План заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншого боку, передбачає удосконалення системи забезпечення незалежності суду. Незалежність судової влади є складне, багатоаспектне, динамічне явище.

Рівень незалежності залежить від безлічі факторів. Оскільки незалежність як явище може проявити себе лише у взаємодії суду з іншими інститутами суспільства, публічною владою і громадянами, його неможливо розглядати ізольовано, як виключно внутрішнє судове явище. Це обумовлює необхідність враховувати стан зовнішніх щодо суду суспільних процесів, охоплює наявність адекватної ресурсної бази правосуддя у контексті фінансової, матеріально-технічної, інформаційної, інфраструктурної, охоронної забезпеченості судової системи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Одним із чинників забезпечення незалежності суду та здійснення правосуддя є юридична відповідальність за порушення порядку у залі судового засідання. Питання юридичної відповідальності є предметом дослідження багатьох українських і зарубіжних вчених. Серед них доцільно відзначити праці вчених, які дотичні до питань адміністративної відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання, зокрема: В. Авер'янова, О. Ан-

дрійко, Ю. Битяка, І. Бородіна, І. Гриценка, Є. Додіна, Р. Калюжного, С. Ківалова, М. Козюбри, Т. Коломоєць, В. Колпакова, О. Кузьменко, В. Курила, Є. Курінного, Р. Мельника, О. Остапенка, А. Селіванова, Р. Скриньковський, М. Тищенка, Ю. Шемчушенка та інших.

Окремі аспекти цього питання у контексті кримінального процесуального права аналізувалися Р. Білоконем, А. Мурзановською, В. Трофименко, В. Корнуковим.

Високо оцінюючи результати, отримані зазначеними вченими, відзначимо, що юридична відповідальність за порушення порядку у залі судового засідання розглядалася з точки зору правових форм, які опосередковували взаємодію держави та судової влади у контексті тих державних інститутів, які на сьогодні не існують та у порядку законодавства, яке втратило чинність. Загальні закономірності розвитку відносин у сфері юридичної відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання у взаємозв'язку з цілями та завданнями держави щодо адаптації національного законодавства до вимог Європейського Союзу не аналізуються.

Мета статті

Метою статті є удосконалення юридичної відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання.

Виклад основного матеріалу дослідження

Закон «Про судоустрій і статус суддів» зазначає, що суди спеціалізуються на розгляді цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ [1]. З огляду на важливість завдань, що стоять перед судами, у законодавстві повинні бути передбачені відповідні засоби, що дозволяють ефективно реагувати на вчинене правопорушення, зловживання правом і їх попереджати. Не викликає суперечки той факт, що здійснення правосуддя забезпечується можливістю застосування до правопорушників заходів кримінальної, цивільно-правової, адміністративної та дисциплінарної відповідальності.

Відповідно до Положення про Службу судової охорони на співробітників Служби покладаються обов'язки забезпечення громадського порядку на об'єктах судової системи [2]. 22 листопада 2019 року Радою суддів України затверджені Правила пропуску осіб до будинків (приміщень) судів, органів та установ системи правосуддя й транспортних засобів на їх територію, які регламентували забезпечення громадського порядку на об'єктах судової системи [3]. Водночас не існує нормативного акту, який регламентує порядок у залі судового засідання. Це передбачено Кримінальним процесуальним, Цивільним процесуальним, Господарським процесуальним кодексами та Кодексом адміністративного судочинства.

Матеріально-правовий зміст інституту юридичної відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання обумовлений не тільки мінливістю самого інституту юридичної відповідальності, а й складністю його структури. Будь-який елемент структури інституту юридичної відповідальності можна співвідносити з внутрішніми та з зовнішніми елементами різних правових систем. Як показує огляд юридичної літератури, проблеми функціональних зв'язків порушувалися стосовно системи права та системи юридичної відповідальності в цілому.

Процесуальна відповідальність – це відносно самостійний структурний елемент системи юридичної відповідальності. З огляду на різноманіття різних взаємозв'язків між структурними елементами процесуальної відповідальності ми не ставимо мету проаналізувати їх усіх, а акцентуємо увагу лише на найбільш істотних, які відображають закономірності функціонування даного правового інституту у контексті порушень порядку у залі судового засідання.

Доцільно зазначити, що визначення координаційних зв'язків процесуальної відповідальності ускладнене юридичною природою самої процесуальної відповідальності, оскільки норми про процесуальну відповідальності можуть бути закріплені в процесуальних і в матеріальних галузях права. У юридичній навчальній літературі аргументована позиція про матеріально-правову природу інституту юридичної відповідальності [4, с. 430-431]. Це протиріччя обумовлене розподілом галузей на матеріальні та процесуальні. Незважаючи на визнання існування процесуальної відповідальності як самостійного структурного утворення в системі права, доцільно стверджувати

про її змішану юридичну природу. Виділяючи відносно самостійні інститути процесуальної відповідальності, які відповідають галузевим поділом, одночасно говоримо про існування норм у галузях матеріального права, що спрямовані на охорону і регулювання процесуальної відповідальності.

Для нормального забезпечення процесуальної діяльності суду необхідне застосування заходів процесуального примусу, що сприяють дотриманню процесуальних обов'язків, правильному та своєчасному вирішенню суперечок, прийняття процесуальних рішень.

Щодо процесуального права можна виділити загальні процесуальні обов'язки, наприклад, загальна вимога дотримуватися порядку у залі судового засідання. Конкретизація цієї загальної норми відбувається в закріпленні конкретних обов'язків, порушення яких тягне застосування заходів процесуальної відповідальності. Додатково зазначимо, що процесуальні правопорушення в різних галузях процесуального права досить схожі між собою.

Процесуальний примус, як елемент юридичної відповідальності, у юридичній літературі розглядається як сукупність застосовуваних на основі спеціального рішення суб'єкта правозастосування примусових засобів зовнішнього впливу на неналежну поведінку; як заподіяння обмежень права, негативних за характером, що виражаються у покладанні додаткових обов'язків; як спосіб підпорядкування волі вимогам права.

Відсутність однакового підходу наштовхує вчених на дослідження процесуального примусу як об'єкта наукового дослідження на взаємно доповнюваних рівнях: теоретичному рівні – як теоретико-правової конструкції, що має форму, зміст, структуру; правовому рівні – як сукупності норм, що регулюють вид, обсяг і порядок примусового впливу; емпіричному рівні – як сукупності заходів примусу. Варто відзначити, що ні на одному із рівнів немає загальноприйнятого і однакового підходу до дослідження.

Розглядаючи ідентифікаційні ознаки процесуального примусу у контексті цивільного та господарського процесуального права щодо порушення порядку у залі судового засідання доцільно відзначити, що за суттю вони співпадають з адміністративно-процесуальним примусом.

Р. Білокінь зазначає, що порушення порядку у залі судового засідання чи невиконання розпоряджень головуючого є кримінальним процесуальним правопорушенням, за вчинення якого має наступати кримінальна процесуальна відповідальність у вигляді попередження, видалення із зали судового засідання чи накладення грошового стягнення (за винятком діянь, які містять ознаки злочину) [5, с. 218].

Процесуальний примус є способом психічного або фізичного впливу на поведінку суб'єкта з точки зору характеру правового впливу, а не класифікації примусу. Правовий вплив може здійснюватися в активній і в пасивній формі. Основними юридичними способами, що забезпечують розвиток спонукальних мотивів активної поведінки, є приписи до активної поведінки та право на вчинення позитивних дій. У процесуальному законодавстві стимулювання активної поведінки здійснюється шляхом покладання процесуальних обов'язків здійснювати позитивні дії, за невиконання яких застосовуються заходи процесуального примусу.

Процесуальний примус за формою реалізації є правозастосовною діяльністю, здійснення якої покладено на суди. Процесуальний закон, передбачаючи заходи примусу за протиправне невиконання покладених обов'язків, за зловживання правами, за порушення порядку у залі судового засідання передбачає можливість суб'єкта визначати вектор поведінки. Закон не дозволяє суду застосовувати заходи процесуального примусу з приводів, які не передбачені законом, відсутній непередбачуваний розсуд при застосуванні права, що відповідає конституційному критерію формальної визначеності закону. Водночас широкий спектр дискреційних повноважень, що випливають із принципу суддівського керівництва процесом: самостійне вирішення різноманітних процесуальних питань пов'язаних з допуском у процес осіб, які беруть участь у справі, і осіб, які сприяють здійсненню правосуддя; розумна інтелектуальна свобода в питаннях казуального тлумачення норми, застосування аналогії закону та права тощо, тобто повноваження, реалізація яких становить сутність правосуддя.

Застосування процесуального примусу ґрунтується на факті поведінки, що має місце, невідповідної процесуальному порядку. Така поведінка може бути виражена у формі правопорушення, зловживання правом, навіть поведінці, формально що не є ні правопорушенням, ні зловживанням правом. За зловживання правами передбачено настання наслідків, визначених процесуальними кодексами та Кодексом адміністративного судочинства України. За порушення порядку здійснення судочинства (що охоплює порушення порядку у залі судового засідання, неповагу до суду) прямо передбачено застосування заходів процесуального примусу. Іноді в основі застосування заходів процесуального примусу лежить поведінка, яка не є ні правопорушенням, ні зловживанням правом.

Заходи процесуального примусу можуть бути закріплені в регулятивних і в охоронних нормах як у санкції, так і в диспозиції норми.

Основною функцією регулятивної норми є регулювання поведінки учасників судочинства шляхом встановлення взаємних прав та обов'язків. Регулятивна норма, як і охоронна, регулює поведінку учасників судочинства, але робить це через встановлення прав і обов'язків безвідносно до заходів захисту.

Мета регулятивної норми – регулювання суспільних відносин через наділення учасників відповідними правами та обов'язками. Зміст регулятивних норм складають приписи, в яких визначаються підстави набуття прав і обов'язків, їх реалізація. Регулятивна норма має диспозицію та гіпотезу. Охоронні норми закріплюють заходи примусу, застосування яких здійснюється за порушення заборон. У структурі охоронної норми можна виділити гіпотезу, диспозицію та санкцію. Охоронні норми захищають регулятивні від порушень.

Процедура застосування процесуального примусу регламентована законом. Процесуальний примус – здійснювана з метою охорони та регулювання процесуальних правовідносин у межах регламентованої законом процедури, правозастосовна державна діяльність, яка полягає в застосуванні закріплених у процесуальних нормах заходів впливу до осіб, що допускають поведінку, яка не відповідає процесуальному порядку.

Якщо говорити про класифікацію форм процесуального примусу, то в юридичній літературі представлені різні класифікації: превентивно-попереджувальні заходи (запобіжні заходи, заходи забезпечення процесу доказування, інші заходи); заходи захисту; заходи процесуальної відповідальності.

На нашу думку, структура форм процесуального примусу охоплює захист права, що об'єднує заходи захисту, заходи відповідальності, заходи безпеки, заходи забезпечення.

Під формою процесуального примусу розуміємо групи примусових заходів, об'єднаних спільністю метою, підставами, правовими наслідками, які підлягають відокремленню та класифікації за різними підставами.

Л. Калєніченко під формою примусу розуміє реалізацію державного примусу, тому включає в це поняття підстави, умови, характер і процедуру застосування. Такий стан речей пояснюється взаємозв'язками, які існують між цілим і частиною, родовим та видовим поняттям [6, с. 12].

Щодо юридичної відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання розглянемо співвідношення процесуального захисту та процесуальної відповідальності, оскільки однозначного погляду на зазначене співвідношення немає. Зазначені інститути мають загальні риси, що дозволяють об'єднати їх у межах інституту процесуального примусу, але є й відмінності, що дозволяють розмежовувати зазначені правові явища.

Процесуальний захист права є комплекс примусових заходів, що застосовуються у межах регулятивних і охоронних правовідносин, що мають на меті відновлення прав, компенсації збитку та покарання правопорушника. Заходи захисту здійснюються в інтересах потерпілого, заходи відповідальності виражаються в покаранні правопорушника, а заходи безпеки зводяться до попередження порушень, створення сприятливої обстановки для реалізації процесуальних прав учасників судочинства.

Заходами процесуальної відповідальності за вчинення правопорушення щодо порушення порядку у залі судового засідання є:

- обмеження виступу учасника судового розгляду або позбавлення учасника судового розгляду слова;
- попередження та видалення із залу судового засідання;

- штраф.

Доцільно зауважити, що за неповагу до суду, що мало місце у залі судового засідання, можливе застосування адміністративного арешту терміном до 15 діб [7].

Заходи процесуального захисту застосовуються незалежно від вини та застосовуються з волі учасника, наділеного законом правом або обов'язком на використання певного заходу захисту. Заходи процесуальної відповідальності застосовуються на підставі вчиненого правопорушення при повному складі елементів.

Суди не раз вказували, що процесуальне законодавство, регламентуючи судовий процес, поряд з правами учасників передбачає наявність у всіх присутніх у залі судового засідання осіб певних обов'язків, у тому числі обов'язку дотримуватися належного порядку, а на головуючого, розпорядження якого обов'язкові для всіх учасників процесу та громадян, присутніх у залі засідання суду, покладено повноваження з підтримки порядку. Накладення на учасника процесу або його представника, який порушує порядок у судовому засіданні, штрафу як один із заходів впливу на порушника, має на меті забезпечити порядок у разі, коли іншими засобами цього добитися неможливо. Порушення порядку несе застосування зазначених заходів впливу, виражається в діях, що заважають нормальному ходу судового розгляду, у протидії або ігноруванні розпоряджень головуючого, в небажанні дотримуватися регламенту засідання, в негідній, образливій для оточуючих поведінці, що свідчать про неповагу до суду.

Порушення порядку у залі судового засідання громадянами, які беруть участь у справі або присутніх у судовому засіданні, вчинення дій, що свідчать про явну зневагу до суду, тягнуть відповідальність згідно із законодавством.

Заходи забезпечення спрямовані на запобігання небезпеки порушення прав, якщо до прийняття судом рішення у справі існує явна небезпека порушення прав, свобод і законних інтересів позивача або невизначеного кола осіб, якщо захист прав, свобод і законних інтересів позивача буде неможливе без вжиття таких заходів, суд може вжити заходів попереднього захисту.

Змістом заходів відповідальності є покладення додаткового обов'язку, в цьому проявляється особливість охоронних правовідносин, оскільки вони представляють нові права і обов'язки, яких раніше не існувало.

Наприклад, у разі порушення порядку в судовому засіданні особа повинна виконати додатковий обов'язок – покинути зал. У регулятивних правовідносинах, у межах яких існують заходи захисту, додаткового обов'язку не виникає, оскільки застосування викликано тим, що не виконаний обов'язок, який існував у попередніх правовідносинах.

Заходи забезпечення застосовуються до вчинення правопорушення, спрямованого на виконання дійсного обов'язку. У процесуальному праві якісний і кількісний характер додаткового обтяження не залежить від вини правопорушника, визначається, виходячи з інших критеріїв. Наприклад, накладення на учасника процесу або його представника, який порушує порядок у судовому засіданні штрафу закріплено як крайній захід впливу. Для накладення необхідні конкретні дії, які можна розцінювати як порушення порядку в судовому засіданні, що свідчать про явну протидію суду, про стійке небажання дотримуватися порядку в судовому засіданні. Відмінністю заходів захисту, відповідальності та забезпечення є та обставина, що заходи захисту більше залежать від підстави, ніж заходи відповідальності.

Для заходів процесуальної відповідальності це не характерна особливість, усі заходи носять загальний характер і застосовуються при порушенні порядку в судовому засіданні, але прив'язка до конкретного правопорушення відсутня, що робить можливими заміну одного виду заходів на інший, дає можливість звільнити від залучення до процесуальної відповідальності. Щодо заходів захисту законодавством не передбачено звільнення і обставини, що їх виключають.

Інститут процесуальної відповідальності залежний від юридичної практики та правозастосовчого досвіду, що складається на її основі. Поряд з розвитком процесуального законодавства динамічно розвиваються підходи до накладання санкцій за його порушення, що проявляється в судовій практиці. Багато питань викликає правозастосовна практика з приводу кваліфікації правопорушення у формі порушення порядку у залі судових за-

сідань і відповідальність за його вчинення. Оскільки відсутності в нормах кваліфікуючих ознак складів процесуальних правопорушень, таких як порушення порядку у залі судового засідання, і визначення місця серед них зловживання правом призводить до помилок у кваліфікації дій суб'єктів процесуальних відносин.

Правова основа залучення до відповідальності за порушення порядку у залі судових засідань доволі суперечлива. Процесуальні кодекси не розкривають поняття «порушення порядку у залі судових засідань», відсутній нормативно-правовий акт, який регламентує порядок видалення з залу судового засідання, не визначено роль Служби судової охорони у забезпеченні порядку у залі судового засідання.

О. Соловйова, розглядаючи питання неповаги до суду, що, на нашу думку, збігається з порушеннями порядку у залі судового засідання, зазначає, що закріплення таких положень буде цілком виправданим з огляду на норми міжнародного права. Адже сьогодні судова практика змушена йти попереду законодавства, яке не встигає змінюватися для задоволення потреб демократичної держави та необхідності забезпечувати кожній особі права на справедливий суд [8].

Порушення порядку у залі судового засідання є складне, багатоаспектне, динамічне явище. Рівень складності залежить від ряду факторів. Оскільки порушення порядку у залі судового засідання як явище може проявитися лише у взаємодії суду з учасниками судового процесу та громадянами, його неможливо розглядати ізольовано, як виключно внутрішньо судове явище, що обумовлює необхідність враховувати стан зовнішніх, відносно до суду суспільних процесів. Забезпечення порядку у залі судового засідання є завдання на всіх рівнях організації судової влади так, як охоплює положення Конвенції про захист прав і основоположних свобод щодо справедливого судового розгляду та доступу до правосуддя [9].

Висновки

Матеріальні правові відносини юридичної відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання не можуть розвинутися без нормального функціонування процесуальних відносин. Одночасно процесуальні відносини відповідальності спрямовані на нормальне функціонування інших процесуальних правовідносин.

У якості однієї з особливостей взаємозв'язків відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання можна назвати те, що кількість видів правопорушень і видів процесуальної відповідальності не збігається, оскільки не за кожне правопорушення обов'язково настає процесуальна відповідальність. За порушення порядку судового засідання передбачена міра процесуальної відповідальності – видалення із залу судового засідання. Якщо порушення супроводжувалося образою учасників справи (судді, учасників процесу), то можливе додатково накладення заходів адміністративної відповідальності згідно зі ст. 185-3 КУпАП.

Координаційні зв'язки між окремими інститутами юридичної відповідальності простежуються, перш за все, у використанні загальних понять, термінів, однакових за правовою природою заходів юридичної відповідальності. Зміст законодавчих дефініцій у різних видів процесуальної відповідальності тотожний. Термін «порушення порядку в судовому засіданні» охоплює аналогічні дії в кримінальному, цивільному, господарському та адміністративному процесі. У всіх видах судочинства за дане діяння передбачені альтернативні заходи – видалення із залу судового засідання або штраф. Координаційні зв'язки простежуються в тому, що видові інститути юридичної відповідальності (в тому числі інститут процесуальної відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання) реалізуються через схожі правові механізми.

Однак слід мати на увазі, що інститут процесуальної відповідальності так само, як і вся система права, схильний до процесів диференціації, спеціалізації та уніфікації. Тому цілком можливо, що з часом з'являться нові інститути процесуальної відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання.

Література

1. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII / *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.

АНОТАЦІЯ

У статті розглядаються теоретичні аспекти інституту процесуальної відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання. Визначаються координаційні, функціональні зв'язки між різними галузевими видами процесуальної відповідальності.

Досліджуються інститути адміністративно-процесуальної, господарсько-процесуальної, кримінально-процесуальної, цивільно-процесуальної відповідальності, визначаючи різні види взаємозв'язків, залежностей між структурними елементами процесуальної відповідальності. Зазначено, що у процесі реалізації норм інституту процесуальної відповідальності виникають матеріальні та процесуальні правові відносини. Інститут процесуальної відповідальності пов'язаний з правовідносинами на функціональному рівні, як результат правового регулювання. За допомогою реалізації інституту процесуальної відповідальності за порушення порядку у залі судового засідання створюються умови для здійснення правосуддя.

У результаті проведеного дослідження робляться висновки про те, що судова практика є координуючою ланкою, яка зв'язує процесуальну форму з матеріальним правом.

Ключові слова: юридична відповідальність, інститут процесуальної відповідальності, порушення порядку, зал судового засідання, координаційні зв'язки, юридична практика.

SUMMARY

The article discusses the theoretical aspects of the institution of procedural responsibility for violation of order in the courtroom. The coordination, functional relations between various industry types of procedural responsibility are determined.

The institutes of administrative-procedural, economic-procedural, criminal-procedural, civil-procedural responsibility are investigated, identifying various types of relationships, dependencies between the structural elements of procedural responsibility. It is noted that in the process of implementing the norms of the institution of procedural responsibility, material and procedural legal relations arise. The institution of procedural responsibility is connected with legal relations at the functional level, as a result of legal regulation. With the help of the institution of procedural liability for violation of order in the courtroom, conditions are created for the administration of justice.

As a result of the study, conclusions are drawn that judicial practice is the coordinating link that connects the procedural form with substantive law.

Keywords: legal liability, institution of procedural responsibility, violation of order, courtroom, coordination relations, legal practice.

2. *Про затвердження Положення про Службу судової охорони* : Рішення Вищої ради правосуддя від 04.04.2019 № 1051/0/15-19. URL. http://www.vru.gov.ua/act/18007.

3. *Про затвердження Правил пропуску осіб до будинків (приміщень) судів, органів та установ системи правосуддя й транспортних засобів на їх територію*: Рішення Ради суддів України від 22.11.2019 р. № 85. URL. http://rsu.gov.ua/ua/documents?id=93&page=2&per-page=8.

4. *Адміністративне право України. Академічний курс*: Підручник: У двох томах: Том 1. Загальна частина / Редакційна колегія: В.Б. Авер'янов (голова). Київ: Видавництво «Юридична думка», 2004. 584 с.

5. Білокінь Р. Відповідальність за порушення порядку у залі судового засідання. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 1. С. 214-218.

6. Калєніченко Л. В. Характерні риси державно-правового примусу в змісті юридичної відповідальності. *Держава і регіони*. 2018. № 1. С. 11-16.

7. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07.12.1984 р. № 8073-X / *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984, додаток до № 51. Ст. 1122.

8. Соловьева О. Какие проблемы могут возникнуть с привлечением к ответственности за проявление неуважения к суду. Закон і бізнес. 28.12-10.01.2020. URL. https://zib.com.ua/ru/140717-kakie_problemi_mogut_vozniknut_s_privlecheniem_k_otvetstvenn.html.

9. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції : Закон України віл 17.07.1997 № 475/97-ВР / *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 40. Ст.263.

НАПРЯМКИ УДОСКОНАЛЕННЯ ВЗАЄМОДІЇ ТА КООРДИНАЦІЇ МІЖ СУБ'ЄКТАМИ, ЯКІ ВИКОНУЮТЬ ЗАВДАННЯ ІЗ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЯКОСТІ ОСВІТНЬОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ЗАКЛАДАХ ВИЩОЇ ОСВІТИ СИСТЕМИ МВС УКРАЇНИ

ПОТОПАЛЬСЬКИЙ Станіслав Віталійович - здобувач Інституту права та суспільних відносин Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

УДК 342.9 (477)

Виокремлено ключові напрямки удосконалення взаємодії та координації між суб'єктами, які виконують завдання із забезпечення якості освітньої діяльності у закладах вищої освіти системи МВС України.

Доведено, що взаємодія є тим фактором, який забезпечує об'єднання зусиль суб'єктів забезпечення якості освітньої діяльності в закладах вищої освіти системи МВС України, задля більш ефективного досягнення спільної мети – забезпечення високого рівня якості освітньої діяльності зазначених закладів. Крім того, взаємодія дає змогу її учасникам у певній мірі використовувати можливості і ресурси один одного для більш якісного вирішення власних завдань та здійснення функцій.

Відмічено, що з огляду на стан сучасного національного законодавства України досить складно сформувати чітке уявлення про механізм взаємодії та координації між суб'єктами, які виконують завдання із забезпечення якості освітньої діяльності у закладах вищої освіти системи МВС України. Адже наразі відсутні нормативно-правові акти, які б чітко та комплексно регламентували дане питання. Звідси вважаємо, що компетентним органам держави зокрема МОН, МВС та Національному агентству із забезпечення якості вищої освіти доцільно розробити спільний міжвідомчий нормативно-правовий акт з питань взаємодії щодо забезпечення якості освітньої діяльності у закладах вищої освіти, зокрема тих, що належать до системи МВС України. Даний нормативно-правовий акт повинен містити місію, яка вкладається у зазначену взаємодію, тобто закріплювати мету та завдання, що мають реалізовуватися в ході взаємодії.

Ключові слова: взаємодія, координація, удосконалення, законодавство, якість освіти, заклади вищої освіти, система МВС.

Постановка проблеми

Виклики сьогодення вимагають суттєвого підвищення якості освіти працівників МВС України. Якість освітньої діяльності у закладах вищої освіти системи МВС являє собою сукупність характеристик освітнього процесу, що вказують на рівень його відповідності існуючим стандартам, умовам та вимогами, які пред'являються чинним законодавством та потребами системи МВС, здобувачами вищої освіти, а також суспільством в цілому. Адміністративно-правовий механізм забезпечення якості освітньої діяльності закладів вищої освіти включає декілька суб'єктів, на які покладаються завдання із здійснення зазначеного забезпечення, і тому одним із важливих напрямків досягнення високої ефективності останнього є налагодження належної взаємодії між цими суб'єктами та встановлення відповідних координаційних відносин.

Стан дослідження

Окремі напрямки удосконалення забезпечення якості освітньої діяльності у закладах вищої освіти системи МВС України у своїх наукових працях розглядали: Г.П. Клімова, Л.О. Бєлова, В.Г. Бульба, О.В. Поступна, Л.А. Сподін, І.М. Лаппо, С.В. Лісова,

О.М. Музичук, О.П. Рябченко, С.О. Сисоєва, І.В. Станкевич, О.Ю. Ступак, І.М. Ушкаленко та багато інших. Втім, незважаючи на чималу кількість наукових розробок, єдиної концепції удосконалення взаємодії та координації між суб'єктами, які виконують завдання із забезпечення якості освітньої діяльності у закладах вищої освіти системи МВС України, так розроблено і не було.

Саме тому **метою** статті є: визначити напрямки удосконалення взаємодії та координації між суб'єктами, які виконують завдання із забезпечення якості освітньої діяльності у закладах вищої освіти системи МВС України.

Виклад основного матеріалу

Термін «взаємодія» характеризується як: взаємний зв'язок між предметами у дії; погоджена дія між ким-, чим-небудь; взаємний вплив тіл чи їх частин, який зумовлює зміну їхнього стану; взаємний зв`язок явищ або як взаємна підтримка [1, с.125]. Взаємодія є тим фактором, який забезпечує об'єднання зусиль суб'єктів забезпечення якості освітньої діяльності в закладах вищої освіти системи МВС України, задля більш ефективного досягнення спільної мети – забезпечення високого рівня якості освітньої діяльності зазначених закладів. Крім того, взаємодія дає змогу її учасникам у певній мірі використовувати можливості і ресурси один одного для більш якісного вирішення власних завдань та здійснення функцій.

Поряд із взаємодією, особливо коли йдеться про її роль в управлінській діяльності, дослідники досить часто ведуть мову про координацію. Даний термін у тлумачних словниках української мови визначається як: погодження, зведення до відповідності, установлення взаємозв'язку контакту в діяльності людей, між діями, поняттями тощо; узгодженість рухів, дій і т. ін. [1, с.572]. Н. І. Астахова та Р. В. Москвітін тлумачать координацію як забезпечення узгодженості дій усіх ланок управління, збереження, підтримку і вдосконалення режиму роботи підприємств (організацій) та забезпечення його безперебійності і безперервності. Координація забезпечує взаємодію різних частин організації в інтересах виконання поставлених перед нею завдань. Координація конкретно визначає хто, що і коли робить, з ким і як взаємодіє, в якому порядку передає власні результати праці іншим учасникам діяльності і користується їхніми результатами. Без відповідної формальної координації різні рівні управління, функціональні підрозділи і окремі посадовці легко можуть зосередитися на забезпеченні своїх власних інтересів, а не на інтересах організації в цілому [2]. В. Я. Малиновський у своїх працях наголошує, що особливе значення в управлінській практиці має метод координації – встановлення між суб'єктами і об'єктами горизонтальних зв'язків, тобто поєднання двох і більше однорівневих з точки зору визначеного критерію дій, що забезпечують досягнення запланованого результату [3, с.410]. Слів відмітити й позицію, яку висловлює з приводу даного питання Я. О. Ліховіцький. Він пише, що в широкому розумінні координацію можна визначити як об'єктивну потребу в узгодженості й взаємозалежності, яка є неодмінною умовою успішної життєдіяльності будь-якого суспільства й діяльності його владних і управлінських структур. Яким би чином не будувалося управління, ніколи не вдавалося створити таку систему, за якої певне відомство або навіть галузь господарства змогли б бути самодостатніми і незалежними від інших відомств і галузей. За будь-яких умов перебороти роз'єднаність можна тільки шляхом організації діючої системи координації, об'єднання зусиль різних відомств, органів управління в певних сферах діяльності, напрямках, що мають загальнодержавне значення. Координація означає як погодженість дій у досягненні певної спільної мети, так і дотримання певних процедурних правил поведінки в загальній сфері діяльності, чітке і послідовне виконання своїх функцій кожним з учасників відносин у цій сфері, де одна структура доповнює або підкріплює іншу.

В.М. Плішкін Ю.Ф. Кравченко у своїх працях зазначають, що питання координації є теж дуже важливим у теорії управління. Вони відмічають, що ґрунтуючись на тлумаченні термінів «координація» та «взаємодія» в значенні погодженості, багато авторів вживають їх як синоніми Деякі автори, – особливо західноєвропейські, користуються терміном «координація», взагалі не вживаючи термін

«взаємодія». Частина авторів вважає, що координація – це діяльність щодо організації взаємодії, що поняттям «координація» охоплюється поняття «взаємодія». Деякі автори вважають, що між координацією та взаємодією відсутня різниця за сутністю, і розрізняються вони між собою тим, що при координації погодженість досягається за рахунок власних повноважень суб'єкта управління, в той час як при взаємодії вона досягається за допомогою домовленостей рівних за своїм становищем партнерів [4, с. 504]. На думку В. М. Плішкін Ю. Ф. Кравченка у поняттях «координація» та «взаємодія» є істотні відмінності. Більш того, не зовсім логічна (правомірна) навіть сама постановка питання про порівняння цих понять, оскільки це цілком різнопорядкові поняття, співвідношення яких з відомою часткою умовності може бути відображено в схемі: причина (координація) – наслідок (взаємодія) з урахуванням того, що не завжди наслідком координації може бути взаємодія, також як причиною останнього – координація, і що можливо взаємопроникнення їх одне в одного. Звідси координація, доходять висновку правники, – це управлінська діяльність, спрямована на погодження функціонування елементів певної системи органів держави у режимі, який забезпечує найефективніше досягнення поставлених перед системою цілей, тобто координація полягає в організації, насамперед правовими засобами, взаємодії між елементами системи (координація – це організація взаємодії) [4, с. 504- 505].

В. А. Ліпкан, проаналізувавши низку наукових поглядів на сутність координації, наводить декілька найбільш значущих у теоретичному і прикладному аспекті варіантів розуміння терміну «координація», а саме: функція управління (як процесу) і діяльності апарату управління; самостійна функція управління; невід'ємний елемент будь-якої функції управління; мета управління; означає погодженість дій тільки підпорядкованих сторін і т. ін. Звідси, підсумовує науковець, координацію можна розглядати як провідну функцію державного управління, направлену на узгодження і досягнення загальної для елементів конкретної соціальної системи мети , тобто — взаємодію. Наведене поняття координації є загальним для будь-якої соціально-керованої системи [5].

Тож, спираючись на вище викладене, можемо говорити про те, що сутність координації, незалежно від того, розуміється вона як функція, метод, засіб чи інструмент управління, полягає в узгодженні роботи, функціонування елементів певної системи, зокрема системи суб'єктів забезпечення якості освітньої діяльності закладів вищої освіти МВС України. Координація тісно пов'язана із взаємодією, втім не тотожна їй. Остання є явищем більш загальним та просторим, і виступає одним із засадничих принципів існування та функціонування адміністративно-правового механізму забезпечення якості освітньої діяльності закладів вищої освіти системи МВС України. У свою чергу координація є інструментом (засобом, методом, функцією) впливу на взаємодію з метою забезпечення належного рівня її узгодженості та цілеспрямованості, системності та систематичності, прозорості та контрольованості. Завдяки координація забезпечується сконцентрованість та ефективність взаємодії, усувається непотрібне розпорошення зусиль і надмірне використання ресурсів під час її здійснення. Звідси можемо дійти висновку, що координація без взаємодії неможлива – оскільки будь-який управлінський вплив так чи інакше передбачає взаємодію вертикальну чи горизонтальну. Координація з'являється як необхідність ефективного управління взаємодією. У свою чергу, взаємодія може існувати й без координації, принаймні явно вираженої.

Однією із проблем існуючого на сьогодні адміністративно-правового механізму забезпечення якості освітньої діяльності закладів вищої освіти системи МВС України є те, що чинне фрагментарно та, у ряді випадків, досить поверхнево регулює взаємодію та координацію в межах даного механізму. Так у законі «Про вищу освіту» від 1.07.2014 р. № 1556-VII у розділі, присвяченому питанням забезпечення якості освіти лише зазначається, що Національне агентство із забезпечення якості вищої освіти співпрацює з національними та міжнародними інституціями у сфері вищої освіти, зокрема з тими, основним напрямом діяльності яких є забезпечення якості вищої освіти та акредитація. А також, що незалежні установи оцінювання та забезпечення якості вищої освіти можуть співпрацювати

з Європейською асоціацією із забезпечення якості вищої освіти, зокрема, з метою запровадження європейських стандартів і рекомендацій щодо підвищення якості вищої освіти в Україні [6]. У законі «Про освіту» від 5.09.2017 р. № 2145-VIII з приводу взаємодії та координації положення містяться тільки у статті 38, в якій зазначається, що Національне агентство кваліфікацій: забезпечує взаємодію, координацію та підвищення ефективності діяльності заінтересованих сторін у сфері кваліфікацій; здійснює міжнародне співробітництво у сфері кваліфікацій, у тому числі з метою гармонізації Національної рамки кваліфікацій з аналогічними міжнародними документами; координує оцінювання ефективності державної політики у сфері кваліфікацій; координує розроблення професійних стандартів; взаємодіє з органами та установами забезпечення якості освіти; забезпечує взаємодію, координацію та підвищення ефективності діяльності заінтересованих сторін у сфері кваліфікацій. Так статті 64, в якій серед інших повноваження центрального органу виконавчої влади у сфері освіти і науки вказується координація інноваційної діяльність у сфері освіти [7].

У підзаконних актах, які регламентують правовий статус суб'єктів, що виконують завдання із забезпечення якості освітньої діяльності, питання координації та взаємодії з цього приводу також врегульовуються досить поверхнево, декількома загальним положеннями. Так, із забезпечення якості вищої освіти, згідно положення про нього, під час реалізації державної політики у сфері забезпечення якості вищої освіти взаємодіє з Кабінетом Міністрів України, МОН, іншими центральними та місцевими органами виконавчої влади, Національною академією наук та національними галузевими академіями наук, органами місцевого самоврядування, громадськими об'єднаннями, підприємствами, установами та організаціями, з науковими установами і закладами вищої освіти зарубіжних країн, а також з міжнародними організаціями в галузі вищої освіти [8]. Схожа за змістом норма міститься й у Положенні про Державну службу якості освіти України, в якому закріплено, що Служба під час виконання покладених на неї завдань взаємодіє в установленому порядку з іншими державними органами, допоміжними органами і службами, утвореними Президентом України, тимчасовими консультативними, дорадчими та іншими допоміжними органами, утвореними Кабінетом Міністрів України, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, громадськими спілками, профспілками і організаціями роботодавців, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, а також підприємствами, установами і організаціями [9]. У положеннях про МОН та МВС України закріплено, що дані міністерства у процесі виконання покладених на нього завдань взаємодіє в установленому порядку з іншими державними органами, допоміжними органами і службами, утвореними Президентом України, тимчасовими консультативними, дорадчими та іншими допоміжними органами, утвореними Кабінетом Міністрів України, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, громадськими спілками, профспілками та організаціями роботодавців, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, а також з підприємствами, установами та організаціями [10]. Крім того їх Міністри як очільники: координують здійснення іншими центральними органами виконавчої влади заходів з питань, що належать до компетенції даних міністерств; спрямовують та координують діяльність визначених Кабінетом Міністрів України центральних органів виконавчої влади, зокрема: забезпечують формування державної політики у відповідній сфері та контролює її реалізацію центральними органами виконавчої влади, діяльність яких спрямовує і координує відповідний Міністр; погоджують та подають на розгляд Кабінету Міністрів України розроблені центральними органами виконавчої влади, діяльність яких спрямовує і координує відповідний Міністр, проекти законів, актів Президента України та Кабінету Міністрів України; визначають пріоритетні напрями роботи центральних органів виконавчої влади, діяльність яких спрямовує і координує Міністр, та шляхи виконання покладених на них завдань, затверджує плани роботи таких центральних органів виконавчої влади; погоджують структуру апарату центральних органів виконавчої влади, діяльність яких спрямовує і координує Міністр [10; 11].

Чи не єдиним актом, який прямо присвячений питанням взаємодії у досліджуваній сфері є Порядок взаємодії Міністерства освіти і науки України з центральними органами виконавчої влади (ЦОВВ), діяльність яких спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра освіти і науки України, затверджений наказом МОН від 08.08.2013 № 1137. Цей порядок спрямовано на забезпечення узгодженості, планомірності та цілісності формування державної політики, а також ефективності її реалізації. Даний порядок врегульовує процедурні питання підготовки проектів актів Кабінету Міністрів України; визначення пріоритетних напрямів роботи ЦОВВ; контролю за реалізацією ЦОВВ державної політики у відповідних сферах; порядок обміну інформацією між МОН а ЦОВВ; та ін. [12]. Однак, даний порядок, по-перше, не регламентує механізму взаємодії МОН з іншими суб'єктами забезпечення якості освіти, які не перебувають у межах його безпосереднього відання; а по-друге, в ньому містяться посилання на взаємодію із суб'єкта, який на сьогодні ліквідований, а саме Державна інспекція навчальних закладів.

Висновок

З огляду на стан сучасного національного законодавства України досить складно сформувати чітке уявлення про механізм взаємодії та координації між суб'єктами, які виконують завдання із забезпечення якості освітньої діяльності у закладах вищої освіти системи МВС України. Адже наразі відсутні нормативно-правові акти, які б чітко та комплексно регламентували дане питання. Звідси вважаємо, що компетентним органам держави зокрема МОН, МВС та Національному агентству із забезпечення якості вищої освіти доцільно розробити спільний міжвідомчий нормативно-правовий акт з питань взаємодії щодо забезпечення якості освітньої діяльності у закладах вищої освіти, зокрема тих, що належать до системи МВС України.

Даний нормативно-правовий акт повинен містити місію, яка вкладається у зазначену взаємодію, тобто закріплювати мету та завдання, що мають реалізовуватися в ході взаємодії. В якості такої мети можна визначити забезпечення права здобувачів освіти у закладах вищої освіти системи МВС України на отримання якісних освітніх послуг, а також забезпечення високого рівня престижності даних закладів вищої освіти.

До кола основних завдань досліджуваної взаємодії доцільно віднести: спільне вироблення нормативно-правових, організаційно-управлінських та інших засад забезпечення якості освітньої діяльності закладів вищої освіти; налагодження ефективної та дієвої системи контролю за якістю освітньої діяльності закладів вищої освіти; визначення перспективних напрямків розвитку освітньої діяльності закладів вищої освіти МВС України; забезпечення високого рівня прозорості, відкритості та гласності діяльності закладів вищої освіти.

Принципи (такі як законність, доцільність, прозорість, гласність, відповідальність та ін.) мають закріпити ідейно-правовий базис взаємодії, визначити ті відправні, незаперечні, вимоги на яких ґрунтується її організація та здійснення. Також доцільно визначити суб'єктний склад взаємодії. Вбачається, що постійними її учасниками мають бути Національне агентство із забезпечення якості вищої освіти, МВС, МОН та Державної служби якості освіти України. В разі необхідності чи виявлення ініціативи до взаємодії можуть залучатися інші суб'єкти, зокрема представники громадськості. Для конкретизації та цілеспрямованості взаємодії необхідно визначити напрямки (наприклад, нормативно-правовий, контрольно-наглядовий інформаційний, кадровий та ін.) та найбільш доцільні форми (створення робочих груп, проведення спільних нарад, підготовка та здійснення контрольно-наглядових заходів тощо) здійснення взаємодії. Важливим аспектом є визначення координаційного центру проведення даної взаємодії, із встановленням його повноважень та відповідальності.

Запровадження зазначених кроків, на нашу думку, мають позитивно позначитися на глибині, змістовності та дієвості співпраці суб'єктів, які виконують завдання із забезпечення якості освітньої діяльності у закладах вищої освіти системи МВС України. Приділяючи особливу увагу удосконаленню зазначеної взаємодії і координації, важливо розуміти що їх головна цінність полягає у можливості

отримання синергетичного ефекту, і забезпеченні отримання максимального результату за мінімального витрачання ресурсів.

Література

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел.-К; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005, с.1728
2. Менеджмент: підручник для прикладного бакалаврату / під заг. ред. Н. І. Астахової, Р. В. Москвітіна. – М: Видавництво Юрайт, 2014. 422 с. Серія: Бакалавр. Прикладний курс. 2011 // [Електронний ресурс] Режим доступу: http://stud.com.ua/19377/menedzhment/koordinatsiya_funktsiya_upravlinnya
3. Малиновський В. Я. Державне управління: Навчальний посібник Вид. 2-ге, доп. та перероб. – К.: Атіка, 2003. 576 с.
4. Теорія управління органами внутрішніх справ: Підручник / За ред. канд. юрид. наук Ю.Ф. Кравченка. К.: Національна академія внутрішніх справ України, 1999. 702 с.
5. Теорія управління в органах внутрішніх справ: Навчальний посібник / За ред. В.А. Ліпкана. – К.: КНТ, 2007. – 884 с. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://semestr.com.ua/book_378_glava_118_2.%C2%A0%C2%A0%C2%A0%C2%A0_Koordina%D1%81%D1%96ja_%E2%80%94_.html
6. Закон України «Про вищу освіту» від 1.07.2014 р. № 1556-VII // ВВР, 2014, № 37-38, ст.2004 // [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/1556-18
7. Закон України «Про освіту» від 5.09.2017 р. № 2145-VIII // ВВР, 2017, № 38-39, ст.380
8. Постанова КМУ «Про внесення змін до Статуту Національного агентства із забезпечення якості вищої освіти» від 27.12.2018 р. № 1130 // [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1130-2018-%D0%BF#n5
9. Постанова КМУ «Деякі питання Державної служби якості освіти України» від 14.03.2018 р. № 168 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/168-2018-%D0%BF#n13
10. Постанова КМУ «Про затвердження Положення про Міністерство освіти і науки України» від 16.10.2014 р. № 630 // [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/630-2014-%D0%BF
11. Постанова КМУ «Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України» 28.10. 2015 р. № 878// [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/878-2015-%D0%BF
12. Наказ МОН «Про затвердження Порядку взаємодії Міністерства освіти і науки України з центральними органами виконавчої влади, діяльність яких спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра освіти і науки України» від 08.08.2013 № 1137 // [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1489-13

SUMMARY

The key areas for improving the interaction and coordination between the entities that perform tasks to ensure the quality of educational activities in higher education institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine are identified.

It is proved that interaction is the factor that unites the efforts of subjects of quality assurance of educational activities in higher education institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, in order to more effectively achieve the common goal - ensuring a high level of quality of educational activities. In addition, the interaction allows its participants to some extent to use each other's capabilities and resources to better solve their own problems and perform functions.

It is noted that given the state of modern national legislation of Ukraine it is difficult to form a clear idea of the mechanism of interaction and coordination between entities that perform tasks to ensure the quality of educational activities in higher education institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. After all, currently there are no regulations that would clearly and comprehensively regulate this issue. Hence, we believe that the competent authorities in particular the Ministry of Education and Science, the Ministry of Internal Affairs and the National Agency for Quality Assurance in Higher Education should develop a joint interagency legal act on cooperation in ensuring the quality of educational activities in higher education institutions. This legal act must contain the mission that is invested in the specified interaction, ie to establish the purpose and objectives to be implemented during the interaction.

Key words: interaction, coordination, improvement, legislation, quality of education, institutions of higher education, system of the Ministry of Internal Affairs.

ТИПОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУДДІВ У КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

СКОРОМНИЙ Ярослав Ігорович - кандидат юридичних наук, викладач кафедри судоустрою, прокуратури та адвокатури Закладу вищої освіти "Львівський університет бізнесу та права"

ORCID: 0000-0002-4067-710X

УДК 347.962.6

У науковому дослідженні проведено типологічний аналіз юридичної відповідальності суддів у країнах Європейського Союзу. Встановлено, що ключові особливості притягнення суддів до юридичної відповідальності регулюються нормами та положеннями таких законодавчих та нормативно-правових документів як Рекомендація CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки та Міжнародний документ Ради Європи «Європейська хартія про закон «Про статус суддів». З'ясовано, що у кожній країні світу притягнення суддів до юридичної відповідальності має певні та водночас різні особливості, що зумовлені традицією, історичним розвитком, специфікою політичних систем та державного механізму. Визначено, що країни Європейського Союзу за специфікою притягнення суддів до юридичної відповідальності класифікуються на країни романо-германського права та країни англо-саксонського права. Встановлено, що у країнах англо-саксонського права відсутніми є принципи деталізації основних підстав притягнення суддів юридичної відповідальності. Доведено, що романо-германські країни характеризуються досить високим рівнем класифікації вчинення суддями дисциплінарних проступків, а також особливим алгоритмом здійснення дисциплінарних проваджень. З'ясовано, що на сьогодні судді за вчинення правопорушень можуть притягатися до дисциплінарної відповідальності, цивільної відповідальності, адміністративної відповідальності та кримінальної відповідальності. Визначено, що притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності насамперед виступає механізмом контролю, який дає можливість досить ефективно та оперативно виявити правопорушення, вчинені суддями. Встановлено, що в усіх країнах-членах Європейського Союзу випадки притягнення суддів до кримінальної відповідальності є нечастими та носять особливий розголос у суспільстві із встановленням негативної позиції до таких діянь з боку суддів. З'ясовано, що в основі суддівського імунітету лежить юридична недоторканність судді, визначена законом, яка визначає його як головного представника судової влади. Визначено, що цивільна відповідальність суддів у країнах Європейського Союзу у відповідності до наявності цивільно-правового імунітету суддів поділяється на юридичну відповідальність суддів, цивільно-правовий імунітет якої є обмеженим, та юридичну відповідальність суддів, цивільно-правовий імунітет якої є абсолютним. Запропоновано перспективами подальших розвідок провести комплексне вивчення усіх аспектів та засад притягнення суддів до юридичної відповідальності у провідних країнах світу із застосуванням зарубіжного досвіду на практиці притягнення суддів до юридичної відповідальності в Україні.

Ключові слова: юридична відповідальність, суддя, суд, правосуддя, законодавство, суддівський імунітет.

Постановка проблеми

На сьогодні у сфері юридичної науки проводиться досить великий об'єм порівняльно-правових досліджень. До прикладу, дослідження особливостей притягнен-

ня суддів до юридичної відповідальності у країнах Європейського Союзу виступає одним із основних напрямків удосконалення вітчизняної юридичної практики. Такі дії насамперед дозволяють покращити знання у напрямку посилення політики притягнення правопорушників, до прикладу суддів, до юридичної відповідальності, а також детально ознайомитися із досвідом такої практики у провідних розвинутих країнах Європейського Союзу.

Таким чином, опираючись на окреслену проблематику, актуальність тематики наукового дослідження націлена на огляд та вивчення особливостей притягнення суддів до юридичної відповідальності у країнах Європейського Союзу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженням особливостей притягнення суддів до юридичної відповідальності у країнах Європейського Союзу займалися та займаються такі провідні науковці та практики-юристи як Ж.-П. Жан [1], Р. А. Гурбанов [1], Н. Д. Квасневська [2], М. І. Клеандров [3; 4], І. В. Назаров [5], В. В. Паришкура [6], М. Хавронюк [7], В. І. Шишкін [8] та інші.

Водночас ключові особливості притягнення суддів до юридичної відповідальності регулюються нормами та положеннями таких законодавчих та нормативно-правових документів як: 1) Рекомендація CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки [9]; 2) Міжнародний документ Ради Європи «Європейська хартія про закон «Про статус суддів»» [10].

Вивчення наукових джерел [1–8] і законодавчих та нормативно-правових актів [9–10] засвідчує, що ґрунтовного дослідження потребують питання проведення типологічного аналізу юридичної відповідальності суддів у країнах Європейського Союзу.

Формулювання цілей статті (постановка завдання)

Мета наукової статті полягає у проведенні типологічного аналізу юридичної відповідальності суддів у країнах Європейського Союзу.

Виклад основного матеріалу дослідження

Дослідження доводять, що у кожній країні світу притягнення правопорушників, зокрема і суддів, до юридичної відповідальності має певні та водночас різні особливості, що зумовлені традицією, історичним розвитком, специфікою політичних систем та державного механізму. Однак, беззаперечно, особливу роль виконує також законодавча та нормативна база, положеннями якої регулюються питання притягнення суддів до юридичної відповідальності.

Слід відмітити, що досвід країн Європейського Союзу у напрямку притягнення суддів до юридичної відповідальності враховується та активно використовується багатьма іншими країнами світу, у тому числі і Україною [6].

У країнах Європейського Союзу юридична відповідальність суддів класифікується за різними параметрами. У ході проведених досліджень, з'ясовано, що найбільш оптимальний параметр поділу юридичної відповідальності суддів на види – це параметр приналежності правової системи окремої країни у загальному до правової системи групи країн. До прикладу, особливості юридичної відповідальності суддів у країнах романо-германського права (або іншими словами – країнах європейського чи континентального права) значно різняться від особливостей притягнення суддів у країнах англо-американського права (або іншими словами – країнах англо-саксонського чи загального права) [6].

Так, у країнах англо-саксонського права відсутніми є принципи деталізації основних підстав притягнення суддів юридичної відповідальності. Такі принципи, як правило, формуються, виходячи із загальних підстав. Водночас ключовий наголос націлений насамперед на особливості дотримання суддею основних правил корпоративної етики, за порушення яких суддю притягають до юридичної відповідальності [6].

Романо-германські країни характеризуються досить високим рівнем класифікації вчинення суддями дисциплінарних проступків, а також особливим алгоритмом здійснення дисциплінарних проваджень. При чому, притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності регулюється в основному законодавчими документами [6].

Слід також зауважити, що для країн романо-германської групи особливе місце у системі документів, якими регулюються аспекти притягнення суддів до юридичної відповідальності, займають Кодекси суддівської етики. Водночас затвердження положень таких документів відбувається суддівських співтовариством, проте за впливом на такий процес англо-саксонського права та внаслідок проведення певних рецепцій [6].

Відповідно до рівня реалізації правових та демократичних стандартів у системі судоустрою, які є загальнообов'язковими для виконання членами Європейського Союзу, країни можна класифікувати на [5, с. 180-181]:

1) країни, що насамперед виступають джерелом формування права Європейського Союзу і мають досить потужні демократичні традиції, високий рівень реалізації стандартів Європейського Союзу органами судової влади у системі судоустрою та забезпечення прав і свобод людини та громадянина на справедливе правосуддя і судовий захист (до цієї групи країн належать Англія (ця юрисдикція Великобританії була членом Європейського Союзу), Німеччина та Франція);

2) країни, що останнім часом стали членами Європейського Союзу та проводять реформи судових систем (до прикладу, це Естонія, Латвія, Литва, Польща);

3) країни, що мають намір стати членами Європейського Союзу та проводять політику наближення правових стандартів до стандартів, які визначені законодавством Європейського Союзу, і, при цьому, офіційно набули статусу кандидата у члени Європейського Союзу (до прикладу, такою країною є Туреччина).

За такого поділу країн, представленого вище, юридична відповідальність суддів має свої особливості у країнах так би мовити «старого світу», країнах «із міцною демократією», країнах, які в період останніх років стали членами Європейського Союзи та країнах, які є кандидатами у члени Європейського Союзу.

Проте, інформація щодо поділу країн за особливостями притягнення суддів до юридичної відповідальності, представлена вище, є не до кінця обґрунтованою, оскільки на сьогодні існують реальні відмінності у особливостях притягнення суддів до юридичної відповідальності по кожній країні світу, зокрема по країнах-членах Європейського Союзу.

Юридична практика доводить, що на сьогодні судді за вчинення правопорушень можуть притягатися до дисциплінарної відповідальності, цивільної відповідальності, адміністративної відповідальності та кримінальної відповідальності. Проте, як показують дослідження, притягнення суддів до адміністративної відповідальності, цивільної відповідальності та/чи кримінальної відповідальності відбувається не так часто, як притягнення до дисциплінарної відповідальності. Так, притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності насамперед виступає механізмом контролю, який дає можливість досить ефективно та оперативно виявити правопорушення, вчинені суддями.

Акцентуючи увагу на кримінальній відповідальності суддів, слід відмітити, що за законодавством багатьох країн-членів Європейського Союзу особливий імунітет не визначається. Відповідно до Рекомендації CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки [9] за те, що суддя не виконує покладені на нього суддівські функцій належним чином, на нього може бути накладена юридична відповідальність, так само як і на усіх інших громадян, виходячи, при цьому, із норм адміністративного, цивільного чи кримінального права. Також Комітет Міністрів Ради Європи наголошує, що притягнення суддів до кримінальної відповідальності за злочини, що вчинені поза рамками виконання посадових обов'язків, повинно відбуватися

у загальному порядку. Однак, на суддів не може бути накладена кримінальна відповідальність у випадку вчинення ненавмисних правопорушень у ході виконання суддівських функцій.

Досліджуючи законодавство багатьох країн-членів Європейського Союзу, слід відмітити про деякі відмінності у особливостях притягнення суддів за вчинені правопорушення до кримінальної відповідальності. Так, однаковою для усіх країн-членів Європейського Союзу стосовно цієї проблематики виступає висока ординарність, оскільки випадки притягнення суддів до кримінальної відповідальності є нечастими та носять особливий розголос у суспільстві із встановленням негативної позиції до таких діянь з боку суддів.

Окрім того, проблематика притягнення суддів до кримінальної відповідальності є досить взаємопов'язаною із питанням суддівського імунітету. Так, у юридичних джерелах вказано, що в основі суддівського імунітету лежить юридична недоторканність судді, визначена законом, яка визначає його як головного представника судової влади. З огляду на те, суддю не можна притягати до кримінальної відповідальності, затримувати або заарештовувати без згоди на те спеціально уповноваженого органу [11].

До прикладу у Словенії органом, що надає право на притягнення судді до кримінальної відповідальності, затримання або арешт виступає Глава цієї держави чи Парламент, у Болгарії та Хорватії – Вища судова рада. Таким органом також може виступати Кваліфікаційна колегія суддів або Конституційний суд.

З огляду на те, дозвіл на притягнення до судді до кримінальної відповідальності, його затримання або арешт у більшості країн-членів Європейського Союзу надається Конституційним судом. Відтак, цей орган знижує рівень зловживань повноваженнями інших представників судової влади. До прикладу, таким представником може виступати колегіальний орган, склад якого у більшій мірі становлять судді. Відповідно до Конституції Республіки Болгарії рішення Конституційного суду вказує на позбавлення імунітету члена Конституційного суду (згідно із положенням статті 148). Натомість Конституцією Республіки Польщі передбачено притягати суддів до кримінальної відповідальності тільки за згоди суду, який визначений законом (до прикладу, суддів Конституційного Трибуналу притягають до кримінальної відповідальності за згодою Конституційного Трибуналу, а суддів Державного Трибуналу – за згодою Державного Трибуналу згідно статті 200). У Конституції Словацької Республіки вказано, що притягнення суддів до кримінальної відповідальності, зокрема і суддів Конституційного суду, проводиться тільки за згоди Конституційного суду. У випадку неотримання такої згоди, відкриття кримінальної справи є незаконним, оскільки не є завершеним термін виконання суддями посадових обов'язків [7, с. 110–113].

Законодавством Іспанії визначено, що особливості притягнення суддів до кримінальної відповідальності внаслідок вчинення злочинів і проступків на момент виконання посадових обов'язків повинні регулюватися статтями 405–413 Основного Закону про судову владу.

Особливим виступає той факт, що у Англії (ця юрисдикція Великобританії була членом Європейського Союзу) суддю можна позбавити недоторканності у ході висловлення імпічменту. При цьому, висловити імпічмент судді можна за скоєння злочинів. До прикладу, якщо судді вищих англійських судів скоїли злочин, то їх можна усунути від посади, яку вони займають у порядку висловлення імпічменту, і у кінцевому результаті накласти на них кримінальну відповідальність. Натомість, якщо судді нижчих англійських судів скоїли злочини, то їх може усунути від посади, яку вони займають, Лорд-канцлер.

Конституцією Греції зазначено, що розгляд позовів щодо звинувачень суддів за неправосудні діяння здійснюється спеціально уповноваженим судовим органом, до складу якого входить голова Державної ради, один із членів Ареопагу, один із членів Контрольної ради, два штатні професори, які працюють на юридичних факультетах закладів вищої освіти країни та два ад-

вокати, які є членами Вищої дисциплінарної ради адвокатів та повинні проводити жеребкування. Окрім того, на порушення кримінальної справи не треба отримувати ніяких дозволів [3, с. 218].

Про відсутність імунітету судді щодо притягнення його до кримінальної відповідальності свідчить законодавство Німеччини та Франції. Відтак, притягнення суддів до кримінальної відповідальності у цих країнах відбувається на загальних засадах. Разом з тим, у Португалії законодавством передбачено частковий імунітет, за яким суддів притягають до кримінальної відповідальності. Так, без дозволу спеціальних органів у Португалії суддя може бути затриманим на момент скоєння ним злочину, однак якщо за такий злочин санкцією перебачено позбавлення волі на термін більше 3-ох років. Натомість у Литві діє повний імунітет, за яким передбачено спеціальні правила притягнення судді до кримінальної відповідальності.

Ключовими особливостями кримінального законодавства країн Європейського Союзу, яким регламентуються положення притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ухвалення неправосудних рішень, виступають [2, с. 97–98]:

а) правопорушення судді, які носять злочинний характер, та свідчать про вчинення суддею службових злочинів;

б) правопорушення судді, що характеризуються низкою неправосудних діянь, а саме: 1) ухвалення неправосудного рішення через грубу необережність; 2) вияв несправедливості у ході розгляду чи за результатами вирішення судової справи; 3) одержання хабара суддею; 4) незаконне звільнення від підстав притягнення правопорушників до кримінальної відповідальності; 5) розголошення таємниці ведення судового засідання; 6) відмова у проведенні правосуддя; 7) затягування термінів проведення правосуддя; 8) прояв неповаги чи зганьблення дій влади, законів або установ; 9) прославлення діянь, які прямо заперечує закон; 10) фальсифікація доказів;

в) правопорушення судді, в яких чітко окреслена мета, спосіб та наслідки злочину.

Згідно процедури та алгоритму притягнення суддів до кримінальної відповідальності, то тут слід відмітити, що поділ юридичної відповідальності суддів у країнах Європейського Союзу виходить із особливої процедури та алгоритму притягнення суддів до кримінальної відповідальності та загальної процедури та алгоритму притягнення суддів до кримінальної відповідальності.

Акцентуючи увагу на цивільній відповідальності суддів, то тут слід відмітити, що цей вид юридичної відповідальності суддів у країнах Європейського Союзу у відповідності до наявності цивільно-правового імунітету суддів чітко дозволяє відмежувати юридичну відповідальність суддів, цивільно-правовий імунітет якої є обмеженим, та юридичну відповідальність суддів, цивільно-правовий імунітет якої є абсолютним. Окрім того, законодавством Німеччини та Великобританії (ця країна була членом Європейського Союзу) передбачено принцип суддівського імунітету від правопорушень, вчинюваних за результатами цивільних позовів. Проте, як обмеження виступає те, що судді не притягаються до фінансової відповідальності за вчинення правопорушень, якщо такі діяння не виходять за рамки їхніх службових повноважень.

Дослідження доводять, що досить поширеним правилом виступає звільнення від відшкодування шкоди, яка вчинена внаслідок ухвалення (прийняття) судових рішень. Водночас цей вид суддівського імунітету не належить до абсолютних видів. Зокрема відповідно до п. 5.2 Європейської хартії про закон «Про статус суддів» [10] держава за певних випадків може висувати судді регресну вимогу, якою зазначає ситуацію вчинення суддею грубого порушення посадових обов'язків.

До прикладу, у таких країнах-членах Європейського Союзу, як Італії та Чехії дієвість зазначеного вище принципу є суттєво високою. З огляду на те, за законодавством цих країн відбувається притягнення судді до цивільно-правової відповідальності внаслідок умисного чи грубого невиконання службових обов'язків, однак якщо такі дії є підтвердженими рішенням суду або іншого органу за результатами дисциплінарного провадження [12, с. 206].

В Іспанії притягнення суддів до цивільно-правової відповідальності відбувається внаслідок заподіяння шкоди та завдання збитків у ході чи за результатами виконання посадових функцій, однак, якщо у такій ситуації є присутнім злий умисл і доведено вину судді (відповідно до статей 411-413 Основного Закону про судову владу). При цьому, притягнення судді до цивільної відповідальності відбувається відповідно до положень статей 412-413 Основного Закону про судову владу.

На відміну від особливостей притягнення суддів до кримінальної відповідальності та особливостей притягнення суддів до цивільної відповідальності, особливостям притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності у країнах Європейського Союзу присвячено найбільше досліджень. Так, у низці юридичних джерел зазначається, що притягнення судді до дисциплінарної відповідальності відбувається на засадах закону та через правопорушення у професійній діяльності. Проте, у кожній із країн Європейського Союзу реалізація норм притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності відбувається індивідуально та має свої певні особливості, які полягають у різних переліках дисциплінарних проступків і завершуються різними дисциплінарними стягненнями.

Законодавством Словенії та Іспанії виокремлено чіткий перелік дисциплінарних проступків, вчинюваних суддею, за якими передбачено притягнення до дисциплінарної відповідальності. Однак, відповідно до інформації, представленої у 2012 році у доповіді Інституту порівняльного публічного і міжнародного права М. Планка «Незалежність судової влади у перехідний період», багато країн-членів Європейського Союзу притягають суддів до дисциплінарної відповідальності на загальних засадах, зокрема за повне чи неодноразове нехтування посадовими обов'язками, внаслідок чого прийнято висновок про непридатність суддів займаним ними посадам (до прикладу, досить поширеним такий спосіб притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності є у Швеції) [13, с. 88].

Результати узагальнення законодавчих норм країн-членів Європейського Союзу дозволяють виділити такі підстави притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності, як [2, с. 210; 4, с. 548; 14, с. 75]:

– недотримання суддями службових обов'язків, які чітко передбачені законодавством чи неналежне їх виконання (передбачено законодавством Бельгії, Італії, Литви, Німеччини, Польщі, Словенії та Франції);

– недотримання правил суддівської етики, зокрема прояв поведінки, який знижує рівень довіри до органів судової влади та судової системи загалом (передбачено законодавством Естонії, Італії, Кіпру та Литви);

– недодержання норм процесуального законодавства, зокрема провокування затримок у розгляді судових справ та ухваленні (прийнятті) за ними судових рішень (передбачено законодавством Естонії та Словенії);

– вчинення суддею діянь, що порочать звання його як судді та завдають шкоди інтересам судової системи (передбачено законодавством Литви, Польщі та Франції);

– недотримання обмежень, які передбачені посадою судді (передбачено законодавством Литви);

– вчинення адміністративних правопорушень (передбачено законодавством Литви);

– недодержання законності чи вимог чинного законодавства стосовно процедури проведення правосуддя (передбачено законодавством Польщі);

– присутність суттєвих недоліків у діяльності судової системи, спричинених недбалістю судді (суддів);

– нездатність виконувати службові обов'язки (передбачено законодавством Мальти).

Слід відмітити, що законодавством Німеччини, Португалії та Франції не визначеного конкретного переліку підстав чи складу правопорушень, за якими відбувається притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності. З огляду на те, дисциплінарна відповідальність суддів визначається підставами порушення суддями посадових

обов'язків, що встановлені спеціальним законом (до прикладу, у Франції) та окремими положеннями законів, які регулюють особливості статусу та відповідальності суддів (до прикладу, у Німеччині та Португалії). Своєю чергою, законодавством Литви визначено норму, якою передбачено три підстави порушення суддями посадових обов'язків, за яке їх притягають до дисциплінарної відповідальності.

Разом з тим, особи, які можуть ініціювати алгоритм притягнення судді до дисциплінарної відповідальності та відкриття дисциплінарного провадження, належать до доволі різних категорій. За законодавством Литви ініціювати дисциплінарне провадження щодо суддів мають право як посадові особи, що займають високі рівні державного управління (до прикладу, голова суду, прокурор) в державі, так і громадяни. Водночас у Естонії правом на ініціювання дисциплінарного провадження відносно судді володіє омбудсмен. Натомість у деяких країнах Європейського Союзу спеціально створюється орган, функцією якого виступає проведення дисциплінарних процедур [1, с. 109]. Однак, як засвідчує практика, більшість країн Європейського Союзу не проводить жодних обмежень щодо визначення конкретних осіб, які можуть подати скаргу на суддю, який вчинив чи намагається вчинити правопорушення.

Акцентуючи увагу на дисциплінарній справі, то тут слід відмітити, що юридична практика вимагає проводити попередню перевірку відомостей, що заявлені заінтересованими особами щодо конкретних дисциплінарних скарг. Так, у Італії, Німеччині та Франції органами, що порушують дисциплінарну справа проти судді виступають Міністерства юстиції та голови судів, в Іспанії – органи суддівського самоврядування, а у Австрії – дисциплінарні суди. Досвід країн Європейського Союзу щодо притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності дозволяє виділити дві моделі розгляду судової справи. Так, відповідно до першої моделі розгляд судової справи будується на принципах самоконтролю органів судової влади, відповідно до чого питання щодо притягнення суддів до відповідальності розглядаються незалежним судовим органом (а саме дисциплінарним судом), склад якого становлять судді (така модель розгляду судової справи щодо притягнення судді до дисциплінарної відповідальності практикується Австрією, Німеччиною, Польщею та Чехією). Натомість в Італії, Франції та Португалії існує змішана модель розгляду судової справи щодо притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності [12, с. 208].

Структура органів, на яких накладено повноваження застосовувати санкції до суддів, є досить різноманітною. В Естонії накладення санкцій на суддів проводять вищестоящі суди і спеціальний дисциплінарний орган. У Латвії цими питаннями займається спеціально сформований дисциплінарний орган. Законодавством Німеччини передбачено формування спеціальних судів, які провадять дисциплінарні справи суддів, до прикладу, сформовано Федеральний суд у справах суддівської служби та низку земельних судів у справах суддівської служби [8, с. 77–78].

У Польщі питаннями застосування санкцій до суддів займається Національна рада судової системи, а також дисциплінарні суди [1, с. 110–111]. Своєю чергою, у Португалії та Франції такими питаннями займається єдиний вищий конституційний орган – Вища рада магістратури. Натомість у Іспанії дисциплінарним органом, на якого покладено функцію розгляду дисциплінарних проваджень щодо суддів виступає Генеральна рада судової влади, Верховний суд, Державний трибунал, Вищий суд правосуддя. Так, Генеральною радою судової влади застосовуються дисциплінарні санкції до суддів за злісну та неправомірну поведінку. Натомість до компетенцій інших органів належить розгляд інших дисциплінарних питань до суддів [8, с. 293–295].

При цьому доцільно зауважити, що провідними країнами Європейського Союзу у сфері права виступають Німеччина та Франція. Тому, законодавство цих країн щодо притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності чітко регламентоване під норми законодавства Європейського Союзу.

Висновки і перспективи подальших розвідок

За результатами опрацювання юридичної літератури та законодавчих і нормативно-правових документів [1–14] проведено типологічний аналіз юридичної відповідальності суддів у країнах Європейського Союзу.

Окрім того, встановлено, що:

– ключові особливості притягнення суддів до юридичної відповідальності регулюються нормами та положеннями таких законодавчих та нормативно-правових документів як Рекомендація CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки та Міжнародний документ Ради Європи «Європейська хартія про закон «Про статус суддів»»;

– у кожній країні світу притягнення суддів до юридичної відповідальності має певні та водночас різні особливості, що зумовлені традицією, історичним розвитком, специфікою політичних систем та державного механізму;

– країни Європейського Союзу за специфікою притягнення суддів до юридичної відповідальності класифікуються на країни романо-германського права та країни англо-саксонського права;

– у країнах англо-саксонського права відсутніми є принципи деталізації основних підстав притягнення суддів юридичної відповідальності;

– романо-германські країни характеризуються досить високим рівнем класифікації вчинення суддями дисциплінарних проступків, а також особливим алгоритмом здійснення дисциплінарних проваджень;

– на сьогодні судді за вчинення правопорушень можуть притягатися до дисциплінарної відповідальності, цивільної відповідальності, адміністративної відповідальності та кримінальної відповідальності;

– притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності насамперед виступає механізмом контролю, який дає можливість досить ефективно та оперативно виявити правопорушення, вчинені суддями;

– в усіх країнах-членах Європейського Союзу випадки притягнення суддів до кримінальної відповідальності є нечастими та носять особливий розголос у суспільстві із встановленням негативної позиції до таких діянь з боку суддів;

– в основі суддівського імунітету лежить юридична недоторканність судді, визначена законом, яка визначає його як головного представника судової влади. З огляду на те, суддю не можна притягати до кримінальної відповідальності, затримувати або заарештовувати без згоди на те спеціально уповноваженого органу;

– цивільна відповідальність суддів у країнах Європейського Союзу у відповідності до наявності цивільно-правового імунітету суддів поділяється на юридичну відповідальність суддів, цивільно-правовий імунітет якої є обмеженим, та юридичну відповідальність суддів, цивільно-правовий імунітет якої є абсолютним.

Перспективи подальших розвідок націлені на комплексне вивчення усіх аспектів та засад притягнення суддів до юридичної відповідальності у провідних країнах світу із застосуванням зарубіжного досвіду на практиці притягнення суддів до юридичної відповідальності в Україні.

Література

1. Жан Жан-Поль, Гурбанов Рамин Афад оглы. Европейская комиссия по эффективности правосудия. Организация. Деятельность. Развитие: науч. издание. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. 331 с.

2. Квасневська Н. Д. Законодавство країн Європи про кримінальну відповідальність суддів за неправосудність // Судова Апеляція. 2009. № 2 (15). С. 90–98.

3. Клеандров М. И. Судейское сообщество: структура, организационно-правовое развитие: монография. М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. 352 с.

4. Клеандров М. И. Судебные системы государств – участников СНГ: законодательное обеспечение: монография / отв. ред. М. М. Славин. М.: Юристъ, 2002. 623 с.

5. Назаров І. В. Судові системи країн Європейського Союзу та України: генезис

та порівняння: монографія. Харків: вид-во «ФІНН», 2011. 432 с.

6. Паришкура В. В. Юридична відповідальність суддів в Україні та країнах Європейського Союзу: порівняльно-правовий аналіз: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.10. Харків, 2017. 259 с.

7. Хавронюк М. Особливості кримінальної відповідальності вищих посадових осіб, суддів та інших чиновників: конституційний досвід європейських держав з республіканською формою правління // Підприємство, господарство і право. 2006. № 2. С. 110–113.

8. Шишкін В. І. Судові системи країн світу: навч. посіб.: у 3-х кн. К.: Юрінком Інтер, 2001. Кн. 2. 336 с.

9. Рекомендація CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a38#Text.

10. Європейська хартія про закон «Про статус суддів»: Міжнародний документ Ради Європи від 10.07.1998 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_236#Text.

11. Правовий статус суддів. URL: https://studfile.net/preview/5786039/page:77/.

12. Модернизация статуса судьи: современные международные подходы / отв. ред. Т. Н. Нешатаева. М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. 336 с.

13. Judicial Independence in Transition / ed.: A. Seibert-Fohr, L. D. Muller, D. Zimmermann, E. K. Schmidt, S. Klatte. Springer Science & Business Media, 2012. 1378 p.

14. Міжнародні стандарти у сфері етики та поведінки суддів // Юридичний журнал. 2010. № 10. С. 75-109.

SUMMARY

The scientific research carried out a typological analysis of the legal responsibility of judges in the countries of the European Union. It has been established that the key features of bringing judges to legal responsibility are governed by the norms and provisions of such legislative and regulatory documents as recommendation CM/Rec (2010) 12 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states regarding judges: independence, efficiency and responsibilities and the Council of Europe International Document «European Charter on the Law «On the Status of Judges». It has been established that in every country in the world, bringing judges to legal responsibility has certain and at the same time different characteristics due to traditions, historical development, the specifics of political systems and the state mechanism. It has been determined that the countries of the European Union are classified into countries of Romano-Germanic law and countries of Anglo-Saxon law by the specifics of bringing judges to legal responsibility. It was established that in the countries of Anglo-Saxon law, there are no principles for detailing the main grounds for bringing judges to legal responsibility. It is proved that the Romano-Germanic countries are characterized by a fairly high level of classification of the commission of disciplinary offenses by judges, as well as a special algorithm for the implementation of disciplinary proceedings. It was found that today judges can be brought to disciplinary responsibility, civil liability, administrative responsibility and criminal liability for committing offenses. It has been determined that bringing judges to disciplinary responsibility is primarily a control mechanism that makes it possible to efficiently and promptly identify offenses committed by judges. It has been established that in all member states of the European Union, cases of bringing judges to criminal liability are infrequent and have a special resonance in society with the establishment of a negative position in such acts on the part of judges. It has been established that the basis of judicial immunity is the legal immunity of a judge, defined by law, which defines him as the main representative of the judiciary. It is determined that the civil liability of judges in the countries of the European Union in accordance with the existence of civil immunity of judges is divided into the legal liability of judges, the civil immunity of which is limited, and the legal liability of judges, the civil immunity of which is absolute. It is proposed with the prospects for further research to conduct a comprehensive study of all aspects and principles of bringing judges to legal responsibility in the leading countries of the world with the use of foreign experience in the practice of bringing judges to legal responsibility in Ukraine.

Key words: legal responsibility, judge, court of justice, legislation, judicial immunity.

ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ САМОСТІЙНОСТІ СЛІДЧОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

БУРЛАКА Ярослав Анатолійович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.132 (477)

Статтю присвячено актуальним питанням, що стосуються гарантій забезпечення реалізації процесуальної самостійності слідчого у кримінальному провадженні. Здійснено аналіз чинного кримінального процесуального законодавства України щодо унормування таких гарантій та практики їх реалізації. З-поміж найбільш дієвих чинників, що впливають на практичну реалізацію процесуальної самостійності слідчого у кримінальному провадженні, віднесені такі: нормативне, процесуальне та соціально-правове забезпечення реалізації процесуальної самостійності слідчого, а також наділення його правом на оскарження рішень, дій чи бездіяльності прокурора. З урахування проведеного аналізу запропоновані відповідні шляхи вдосконалення КПК України в аспекті досліджуваного питання.

Ключові слова: процесуальна самостійність, гарантії, слідчий, ефективність досудового розслідування.

Постановка питання

З прийняттям у 2012 році КПК України відбулись зміни, що стосуються не тільки меж процесуальної самостійності слідчого, а й гарантій забезпечення її реалізації. Як відмічається в науковій літературі, слід розрізняти елементи процесуальної самостійності слідчого та гарантії забезпечення такої самостійності. До першої категорії доцільно віднести право починати досудове розслідування, давати оцінку доказам за внутрішнім переконанням та прийняття процесуальних рішень. До гарантій забезпечення процесуальної самостійності слідчого необхідно віднести: встановлену кримінальним процесуальним законом процедуру досудового розслідування; заборону втручання в діяльність слідчого осіб, які не мають на те повноважень та особливий порядок притягнення його до дисциплінарної відповідальності і звільнення з посади [1, с. 143]. Погоджуючись з таким розподілом категорій, доходимо до висновку, що процесуальна самостійність слідчого за своєю сутністю є дуальною. По-перше, вона виступає як гарантія всебічного, повного та неупередженого розслідування; по-друге, процесуальна самостійність потребує унормування дійсно дієвих законодавчих гарантій реалізації її забезпечення.

Стан науково дослідження

Різні проблемні питання, що стосуються гарантій забезпечення реалізації процесуальної самотності слідчого у кримінальному процесі України, ставали предметом дослідження у наукових працях таких учених, як: Ю. П. Аленін, О. В. Баулін, Є. В. Білозьоров, І. Д. Гончаров, С. В. Добровольський, О. О. Кіпер, Г. Р. Колеснік, Л. М. Лобойко, А. О. Ляш, С. С. Охріменко, А. А. Рева, Б. В. Романюк, О. Ю. Татаров, М. С. Цуцкірідзе та ін. Тим часом, багаторічне застосування КПК України наочно свідчить про необхідність вдосконалення його положень в частині гарантій забезпечення процесуальної самостійності слідчого у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу

Перед тим як безпосередньо здійснити законодавчий аналіз гарантій забезпечення реалізації процесуальної самостійності слідчого, спробуємо визначити етимологію поняття «гарантія». Великий тлумачний словник української мови трактує його як «порука в чомусь, забезпечення чого-небудь» [2, с. 222]. У праві роль і значення гарантій визначається тим, що за їх допомогою створюються необхідні юридичні умови для перетворення закріплених у законодавстві прав і свобод людини та громадянина з можливостей на реальність [3, с. 27]. У процесуальному праві гарантією прав та законних інтересів особи, яка бере участь у процесі розслідуванні, є її реальна можливість використання прав та охоронюваних інтересів [4, с. 37]. Відтак, для того, щоб процесуальна самостійність і незалежність слідчого не виявилася декларативним, кримінальне процесуальне законодавство має забезпечити його дотримання системою правових гарантій [5, с. 45-46].

Дослідивши основні види гарантій, С. В. Добровольський до ознак кримінальних процесуальних гарантій відніс: 1) обов'язкове нормативне закріплення; 2) зв'язок із процесуальним статусом (правами та обов'язками) учасників кримінального провадження; 3) системність. Саме через таку ознаку як системність автор встановив, що у статусі людини та громадянина гарантії пов'язуються перш за все з можливістю реалізації своїх прав та свобод. У свою чергу, дослідник дійшов до висновку, що гарантії у процесуальному статусі слідчого – це, передусім, необхідна умова виконання покладених на нього обов'язків [6, с. 364-365]. В аспекті аналізу основоположних гарантій слідчої діяльності О. Ю. Татаров до них включив: процедуру досудового розслідування; заборону втручання в його процесуальну діяльність; відповідальність за вчинення перешкод його діяльності; установлений законом порядок призначення слідчого на посаду, притягнення його до відповідальності та звільнення; належне матеріальне та соціальне забезпечення; можливість оскарження процесуальних рішень і вказівок керівника органу розслідування та прокурора тощо [7, с. 69].

Процесуальна активність слідчого, як складова змісту процесуальної самостійності, пов'язана з його правом на: дослідження всіх обставин кримінального провадження; прийняття відповідних процесуальних рішень та вчинення дій, пов'язаних із рухом досудового розслідування (збирання доказів, проведення слідчих та негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій тощо); застосування заходів забезпечення кримінального провадження, за винятком випадків, коли законом передбачене отримання на це згоди прокурора чи слідчого судді, з метою досягнення завдань кримінального провадження, а також з можливістю бути суб'єктом відповідальності за їх проведення. Саме такий підхід до розуміння процесуальної самостійності слідчого вважається доктринальним [8, с. 125].

Встановленим є той факт, що термінологія, пов'язана з процесуальною активністю у кримінальній процесуальній доктрині, майже не стосується такого учасника, як слідчий [6, с. 367].

В контексті значення процесуальної самостійності слідчого як гарантії здійснення всебічного, повного та неупередженого розслідування, зазначимо, що завдяки самостійності та незалежності слідчого у кримінальному провадженні забезпечується повнота та швидкість розслідування [9, с. 135], реалізація засади законності, об'єктивності, повноти й всебічності дослідження всіх обставин провадження [10, с. 158], прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень, виконання завдань кримінального провадження [11, с. 9].

У системі гарантій правового захисту процесуальної самостійності слідчого С. С. Охріменко виділяє такі її види: 1) засоби запобігання порушень процесуальної самостійності слідчого (прокурорський нагляд у вигляді процесуального керівництва); 2) засоби актуалізації та збереження процесуальної самостійності та незалежності (судовий контроль; реалізація норм права, що забезпечують процесуальну взаємодію та захист слідчого); 3) засоби забезпечення кримінального провадження (запобіжні заходи, примусові слідчі (розшукові) та процесуальні дії); 4) засоби державно-владного реагу-

вання на неналежну поведінку особи щодо професійної діяльності слідчого (юридична відповідальність та правові санкції) [12, с. 7]. З-поміж зазначених чинників вважаємо найбільш дієвими такі: нормативне, процесуальне та соціально-правове забезпечення реалізації процесуальної самостійності слідчого та наділення його правом на оскарження рішень, дій чи бездіяльності прокурора.

З приводу нормативного врегулювання засобів запобігання порушень процесуальної самостійності слідчого А. О Ляш та О. В. Баулін зазначили, що, зважаючи на завдання і засади кримінального провадження, кримінальні процесуальні функції та повноваження владних суб'єктів досудового розслідування, найвідповідальнішим суб'єктом на цьому етапі є прокурор, який є стороною обвинувачення. Але прокурор є досить віддаленим від процесу безпосереднього збирання, перевірки й оцінки доказів, у якому природно домінує слідчий. Опосередковане керівництво процесом кримінального процесуального доказування потенційно закладає можливість поширення слідчих помилок, що може негативно позначитися на якості кримінального правосуддя і завданнях усієї кримінальної правової політики держави [13, с. 4].

З практичної точки зору слід визнати правоту О. О. Кіпера, який зазначив, що значне звуження повноважень слідчого й обмеження його самостійності у прийнятті процесуальних рішень призводить до затягування досудового слідства [11, с. 8]. Це спонукає до розмежування функції обвинувачення між прокурором і слідчим та спрогнозувати наслідки цього, адже серед учених відсутня єдність у поглядах щодо віднесення слідчого до суб'єктів реалізації зазначеної функції. У цьому питанні здебільшого перевага надається позиції, за якої прокурор реалізує таку функцію як кримінальне переслідування, а слідчий – функцію досудового розслідування. До того ж про виконання слідчим лише функції розслідування кримінальних правопорушень свідчать соціальне призначення органів досудового слідства, специфічні умови та спрямованість їх діяльності, особливий порядок і послідовність прийняття процесуальних рішень та виконання процесуальних дій [14, с. 145].

Вперше у 2012 році за слідчим на рівні закону було закріплено функцію обвинувачення, але це не завадило одним правникам підтримувати законодавця і вважати, що слідчий здійснює функцію обвинувачення [15, с.], а іншим – відстоювати позицію, що слідчий виконує власну, відокремлену функцію розслідування [16, с. 210]. Проте, є й такі дослідники, які займають нейтральну, компромісну позицію стосовно зазначеного питання та вказують, що слідчий реалізує як функцію розслідування, так і обвинувачення. Наприклад, О. О. Кіпер вважає, що зміст діяльності слідчого передбачає не тільки обвинувачення, а й захист підозрюваного, обвинуваченого. Головна його функція полягає в розслідуванні кримінальних правопорушень, встановленні об'єктивної істини у кримінальному провадженні [17, с. 70]. У свою чергу, В. П. Даневський та Б. В. Романюк вважають слідчого неупередженим і незалежним від сторін обвинувачення і захисту [18, с. 27; 19, с. 134–135]. Отже, питання щодо функцій слідчого у теорії кримінального процесу є неоднозначним і досить дискусійним.

Кожен вчений має свою позицію, її наукове обґрунтування, але нам до вподоби точка зору Л. М. Лобойка, який зауважує, що змагальність процесу передбачає участь у ньому протилежних за інтересами сторін. Інтерес слідчого, покликаного протидіяти злочинності, полягає у викритті винного, повідомленні йому про підозру, складанні обвинувального акту і направленні матеріалів кримінального провадження з обвинувальним актом до прокурора для порушення ним державного обвинувачення. Поєднання в одній особі трьох процесуальних функцій (обвинувачення, захисту і вирішення справи) неминуче призводить до домінування якоїсь однієї функції. Слідчий, здійснюючи діяльність із розслідування кримінальних правопорушень, не може одночасно «сидіти на трьох стільцях» [20, с. 109]. З визнанням даної позиції констатуємо, що слідчий об'єктивно наділений повноваженнями на виконання різновекторних процесуальних функцій. У сьогоднішніх реаліях слідчий, як і прокурор – процесуальний керівник, є суб'єктом виконання процесуальної функції

обвинувачення. У такому «дуеті» роль прокурора є керівною, оскільки в судових інстанціях на нього покладається обов'язок із підтримання обвинувачення. Внаслідок цього ми спостерігаємо звуження процесуальної самостійності та незалежності слідчого на користь прокурора-процесуального керівника.

Одним із дієвих аргументів на користь того, що слідчий виконує лише властиву йому функцію досудового розслідування є закріплене у ч. 1 ст. 40 КПК України положення наступного змісту: «слідчий несе відповідальність лише за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій». Тобто, він несе відповідальність не за обвинувачення, захист чи вирішення кримінального провадження по суті, а винятково за швидке, повне і неупереджене розслідування.

Наведені змістовні положення, які в своїй сукупності відображають дискусійність питання щодо розмежування функції обвинувачення за ознакою суб'єкта її реалізації, дають змогу приєднатися до погляду, згідно з яким функція розслідування є самостійною і відмежованою від функції обвинувачення. Основним аргументом цього є те, що вона заснована на сукупності специфічних повноважень слідчого і повністю залежна від цілей та завдань органів досудового слідства; реалізується лише на стадії досудового розслідування і обмежується нею, характеризуючись чіткою направленістю.

Слід прийняти припущення І. Гончарова, що ані прокурор, ані начальник слідчого відділу, ані будь-хто інший не вправі примусити слідчого до того, щоб він, усупереч своєму переконанню, притягнув ту чи іншу особу як обвинуваченого (повідомив про підозру), змінив кваліфікацію кримінального правопорушення або обсяг обвинувачення [21, с. 168]. Разом зі тим слід наголосити, що прокурор і слідчий, як представники сторони обвинувачення та носії функції обвинувачення, мають виконувати власні функції: прокурор – кримінального переслідування, а слідчий – розслідування, що в сукупності утворює функцію обвинувачення. На наш погляд, це має бути перший постулатом у напрямі удосконалення правового регулювання процесуального керівництва досудовим розслідуванням.

Щодо процесуального забезпечення реалізації процесуальної самостійності слідчого, зазначимо, що незахищений законом учасник кримінального провадження навряд чи у повній мірі зможе реалізувати свої процесуальні повноваження. Безумовно, що це стосується усіх без винятку учасників провадження, зокрема і слідчого.

Поширеною є думкою, що вся система кримінального судочинства будується на захисті прав людини і це є великим, позитивним досягненням законодавця. Натомість, відносно такого учасника процесу як слідчий, на жаль, не відбулось покращень ані процесуального, ані нормативного, ані соціального характеру. Але ж саме ці чинники і є запорукою як належної процесуальної самостійності слідчого, так і гарантій її забезпечення. Звідси й низький рівень самооцінки слідчого і, як наслідок, невисокий рівень кількості кримінальних проваджень направлених до суду, незважаючи на їх значний масив. Нині слідчий як ніколи потребує процесуальної самостійності, а законодавець, навпаки, надмірно «опікується» ним, встановивши потрійний процесуальний контроль, який не може гарантувати її забезпечення в практичній площині. Так склалось, що слідчий став переважно виконавцем волі прокурора, керівника слідчого підрозділу та слідчого судді. У нормативному описі це виглядає так: «слідчий уповноважений 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» (п. 5 ч. 2 ст. 40 КПК).

Ефективність досудового розслідування безпосередньо залежить від його процесуального забезпечення, яке на сьогодні потребує вдосконалення задля зміцнення гарантії реалізації процесуальної самостійності слідчого, а отже й покращення результативності проведення розслідування загалом. Наведемо положення КПК України, які, наше переконання, потребують свого нагального вдосконалення, свідченням чого є багаторічна суперечлива практика їх правозастосування.

Так, вимоги п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК України обмежують слідчого доручати проведен-

ня слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій будь-яким підрозділам, крім відповідних оперативних підрозділів. Це положення не прижилось на практиці серед слідчих, у яких об'єктивно виникає необхідність надавати доручення дільничним офіцерам поліції (поліцейським офіцерам громади), патрульним, тощо.

Слід звернути увагу і на комплекс заходів при повідомленні особі про підозру, адже передбачає для слідчого його погодження з прокурором (п. 6 ч. 2 ст. 40, ч. 1 ст. 277 КПК України). На перший погляд проблема не помітна, але кожному слідчому відомо наскільки непередбачуваними можуть бути у часі дії прокурора при прийнятті ним рішення щодо погодження повідомлення про підозру. Вважаємо за на законодавчому рівні передбачити час для прокурора при прийнятті рішення щодо погодження повідомлення про підозру. В аналогічному ключі відмітимо вимоги ч 5 ст. 217 КПК України, згідно з якими виключно прокурор уповноважений на прийняття рішення про об'єднання чи виділення матеріалів досудового розслідування. Відомо, що КПК України не передбачає «інституту витребування кримінальних проваджень», проте для слідчого звичним є явищем направити на вимогу прокурора кримінальне провадження «для вивчення» з метою прийняття рішення в порядку ст. 217 КПК України. Якщо КПК не передбачає таких дій, то звісно, що й процесуальний строк для таких дій не врегульований, і, як наслідок, – невиправданий сплив строків досудового слідства.

Наступним напрямом подолання впливу на реалізацію процесуальної самостійності слідчого є його наділення правом на оскарження рішень, дій чи бездіяльності прокурора з метою недопущення порушення прав інших осіб або усунення чи недопущення перешкод у здійсненні досудового розслідування. Таким правом слідчого наділяють положення ст. 311 § 3 глави 26 КПК України. Ця норма вперше з'явилась у 2012 році і фактично вона трансформувалась зі ст. 114 КПК 1960 р., за змістом якої слідчий, у визначених законом випадках, мав змогу оскаржити вищестоящому прокуророві вказівки прокурора у кримінальній справі. Положення чинного КПК України з цього питання є більш прогресивними, хоча б через те, що законодавець використав термін «бездіяльність» та визначив алгоритм дій учасників інституту оскарження. Відразу зазначимо, що, на перший погляд, законодавцем логічно побудовано зміст КПК України, виділивши в окрему главу положення щодо оскарження рішень. Проте, нам здається правильним було б у ч. 3 ст. 40 КПК України зробити відсилання до ст. 311 КПК України, адже сьогодні за змістом ч. 3 ст. 40 КПК України виключно у випадках відмови прокурора у погодженні клопотання слідчого до слідчого судді про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій чи негласних слідчих (розшукових) дій, слідчий має право звернутися до керівника органу досудового розслідування, який після вивчення клопотання за необхідності ініціює розгляд питань, порушених у ньому, перед прокурором вищого рівня, який протягом трьох днів погоджує відповідне клопотання або відмовляє у його погодженні.

Висновки

Із зазначеного робимо чіткий висновок, зміст якого полягає в тому, що право слідчого на оскарження рішень, дії чи бездіяльності прокурора як гарантія забезпечення реалізації слідчим процесуальної самостійності є недієвою і такою, що потребує подальшого дослідження. Відтак, маємо ситуацію комплексного проблемного характеру, пов'язану з відсутністю належного нормативного, процесуального та соціально-правового забезпечення реалізації процесуальної самостійності слідчого, вирішення якої є нагальним.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2-х 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.

2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / голов. ред. В. Т. Бусел. К., Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

3. Білозьоров Є. В. Правові гарантії прав і свобод людини в Україні: реалії та проблеми. *Адвокат*. 2009. № 8 (107). С. 26-30.

4. Ларин А. М. Расследование по уголовному делу: уголовно-процессуальные функции. М., 1986. 224 с.

5. Согарашвили Г. С. Обеспечение процессуальной независимости следователей при осуществлении руководства его деятельностью. *Проблемы предварительного следствия*. 1975. Выпуск 4. С. 16.

6. Добровольський С. В. Гарантії забезпечення статусу слідчого та проблеми їх реалізації. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 4. С. 363-375.

7. Татаров О. Ю. Досудове провадження в кримінальному процесі України: теоретико-правові та організаційні засади (за матеріалами МВС): монографія. К., 2012.

8. Грошевий Ю. М., Тацій В. Я., Пшонка В. П. Кримінальний процес: підручник. Х. : Право, 2013. 824 с.

9. Зайцев О. Поняття та сутність процесуальної самостійності та незалежності слідчого в кримінальному процесі України. *Jurnalul juridic naţional: teorie şi practică*. 2017. № 6 (4.) С. 132-135.

10. Аленін Ю. П. Ще раз до питання про самостійність і незалежність слідчого. *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. Вип. 44. С. 149-164.

11. Кіпер О. О. Процесуальна самостійність слідчого як гарантія всебічного, повного й неупередженого розслідування у кримінальному провадженні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2017. 20 с.

12. Охріменко С. С. Гарантії правового захисту процесуальної самостійності та незалежності слідчого: автореф дис. … юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2007. 19 с.

13. Ляш А. О., Баулін О. В. Процесуальна самостійність і незалежність слідчого за новим КПК України. *Часопис Академії адвокатури України*. 2013. № 18. С. 1-6.

14. Рева А. А. Функції слідчого у кримінальному провадженні: теоретико-правовий аналіз. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 1. С. 139-146.

15. Цуцкірідзе М.С. Досудове розслідування: процесуальна функція слідчого чи різновид пізнавальної діяльності? *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія : Юриспруденція. 2017. Вип. 30 (2). С. 90-93.

16. Колеснік Г.Р. Процесуальне положення слідчого за кримінальним процесуальним кодексом України 2012 року: недоліки і прорахунки. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*. Серія: Право. 2016. Вип. 22. С. 209-211.

17. Кіпер О. Процесуальна самостійність слідчого в умовах реформованого кримінального процесуального законодавства України. *Вісник прокуратури*. 2015. № 5 (167). С. 68–67.

18. Даневский В. П. Наше предварительное следствие: его недостатки и реформа. Киев: Семенко С., 2003. 142 с.

19. Романюк Б. В. Спадковість та новизна у процесі формування кримінального судочинства стосовно процесуальної незалежності слідчого. *Кримінальний процес України в контексті європейських стандартів судочинства* : матеріали наук.-практ. конф. (Київ, 7 груд. 2007 р.). Київ : Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2008. 176 с.

20. Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підручник. Київ: Істина, 2014. 432 с.

21. Гончаров І.Д. Кримінально-процесуальне право України. Досудове слідство: навчальний посібник. К.: Центр навчальної літератури, 2005. 248 с.

SUMMARY

The article is devoted to topical issues related to guarantees of ensuring the implementation of procedural independence of the investigator in criminal proceedings. The analysis of the current criminal procedural legislation of Ukraine regarding the regulation of such guarantees and the practice of their implementation is carried out. Among the most effective factors influencing the practical implementation of the procedural independence of the investigator in criminal proceedings, are: regulatory, procedural and socio-legal support for the implementation of the procedural independence of the investigator, as well as giving him the right to appeal against decisions, actions or inaction of the prosecutor. Taking into account the analysis, the corresponding ways of improving the Criminal Procedure Code of Ukraine in terms of the issue under study are proposed.

Key words: procedural independence, guarantees, investigator, efficiency of pre-trial investigation.

РІВНІ ТА НАПРЯМКИ ДІЯЛЬНОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ ЯК СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ В ДЕРЖАВІ

ФЕДОТОВ Ігор В'ячеславович - суддя Шостого апеляційного адміністративного суду

УДК: 342.95 (477)

У статті, спираючись на розгляд наукових поглядів вчених, проаналізовано зміст терміну «рівень» в контексті роботи органів державної влади. Наведення визначення та перелік рівнів роботи органів адміністративного судочинства, як суб'єктів забезпечення законності в державі. Проаналізовано ключові напрями роботи адміністративних судів у зазначеному контексті.

Ключові слова: рівень діяльності адміністративних судів, напрями діяльності адміністративних судів, забезпечення законності, законність.

Постановка проблеми

Робота всіх органів державної влади розподіляється за різними організаційно-управлінськими принципами. Наприклад, Кабінет Міністрів України, не може одночасно формувати, контролювати та організовувати реалізацію державної політики у всіх без виключення сферах. Для цього існують спеціальні центральні, а також відповідні територіальні органи, кожен з яких виконує покладені на нього функції «дозовано», за відповідним вектором. Наведена думка дозволяє відмітити важливий теоретичний момент щодо наявності рівнів та напрямів державної влади та її впливу на суспільні відносини і суспільство в цілому. При цьому, вказане притаманне не тільки виконавчій владі, а й судовій. Через це важливо, на наш погляд, з метою повного розкриття методологічних засад забезпечення законності в державі проаналізувати рівні та напрями діяльності адміністративних судів, як суб'єктів забезпечення законності в державі.

Стан дослідження проблеми

Стаття базується на роботах багатьох науковців, які досліджували різні вектори функціонування органів адміністративної юстиції, а також особливості адміністративного процесу в цілому, зокрема: А.Є. Лунєва, Д.Н. Бахраха, В.Д. Сорокіна, А.Я. Якімова, А.А. Дьоміна, А.А. Мельнікова, О.М. Музичука, І.П. Кузьменко, В.К. Колпакова та багатьох інших. Проте, незважаючи на актуальність наукових тематик пов'язаних із роботою адміністративних судів, безпосередньо рівні та напрями їх діяльності, як суб'єктів забезпечення законності залишаються на даний момент практично неосвітленою проблемою.

Мета і завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб окреслити рівні та напрямки діяльності адміністративних судів як суб'єктів забезпечення законності в державі. Для реалізації вказаної мети необхідно: проаналізувати положення чинного законодавства, яке регламентує діяльність адміністративних судів; окреслити рівні діяльності адміністративних судів у досліджуваному контексті; окреслити напрямки їх роботи.

Наукова новизна дослідження полягає в тому, що в її межах вперше проаналізовано зміст та наведено безпосередні приклади

рівнів та напрямів діяльності адміністративних судів, як суб'єктів забезпечення законності на території України.

Виклад основного матеріалу

Починаючи науковий аналіз з особливостей рівнів діяльності адміністративних судів в секторі забезпечення законності в країні необхідно відмітити, що слово «рівень» тлумачиться як: умовна горизонтальна лінія або площина, що служить межею висоти, яку має або на якій міститься хто-, що небудь; ступінь якості, величина і таке інше, досягнуті у чому-небудь [1].

Тож, рівень, якщо брати узагальнене визначення – це ієрархічна ланка, яка виражає розташування якогось об'єкту по відношенню до інших елементів ієрархічної системи.

В контексті питання системи органів виконавчої влади рівень – це територіально та організаційно обумовлений фактор, на основі якого компетенція державних органів розподіляється вертикально, а також формуються управлінські зв'язки між ними; відбувається контроль за загальним процесом реалізації державної політики в галузі діяльності цих органів.

Щодо до судової влади України, то органам, які діють в її структурі також притаманний поділ на рівні. Цей момент прямо пов'язано із особливостями побудови системи судоустрою в державі. Так, Конституція нашої держави проголошує, що судоустрій в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації [2].

Отже, відповідно до загальних засад можна констатувати наступне: судова влада в країні здійснюється на рівнях, що загалом відповідають трьом складовим системи судоустрою, це: місцевий, апеляційний та верховний або ж загальнодержавний рівень.

Рівні діяльності адміністративних судів, як суб'єктів забезпечення законності в цьому питанні мають схожу характеристику, але разом із цим можна виділити деякі специфічні моменти. Так, в роботі адміністративних судів перша інстанція представлена окружними адміністративними судами [3]. В цьому випадку питання викликає межі цього рівня діяльності адміністративних судів, адже законодавством визначається особлива територіальна концепція розповсюдження повноважень місцевого адміністративного суду – окружна.

Варто відмітити, що в юридичному контексті слово «округ» застосовується в декількох моментах. Наприклад, існує такий термін, як «виборчий округ», що має тлумачення території де проживає певна кількість громадян України, а також місця політичної діяльності народного депутата України [4]. Тобто, округ – це відповідна ділянка місцевості визначена адміністративно-територіальним поділом держави, або законодавством України.

В цьому аспекті важливо наголосити саме на існуванні двох легальних засад правового існування округу. Так, дійсний адміністративно-територіальний поділ нашої держави не передбачає в своїй структурі зазначеної одиниці. В той же час її нормативне закріплення можна побачити у тесті КАСУ. Враховуючи дані аспекти, округ діяльності місцевих адміністративних судів – це територія розповсюдження їх юрисдикції та влади, яка не співпадає з існуючим адміністративно-територіальним поділом держави. На противагу судам загальної юрисдикції, територіальними межами яких є райони в області та в містах, округ в адміністративному судочинстві співпадає з межами відповідної області.

Таким чином, перший рівень діяльності адміністративних судів, як суб'єктів забезпечення законності в державі – це окружний місцевий рівень на якому функціонують органи адміністративної юстиції першої інстанції.

Наступний рівень представлено в контексті роботи апеляційних адміністративних судів. В юридичній науці термін «апеляція» тлумачиться у таких значеннях: звернення до вищестоящого суду з метою перегляду рішення нижчестоящого суду, який розглядав справу; скарга до вищестоящого суду про скасування або зміну рішень нижчестоящого суду [5, с.21].

В рамках адміністративного судочинства право на апеляцію забезпечують апеляційні адміністративні суди, як уповноважені переглядати судові рішення місцевих адміністративних судів які знаходяться у межах їхньої

територіальної юрисдикції, в апеляційному порядку [3].

Необхідно також звернути увагу на особливий розподіл територіальної юрисдикції апеляційних адміністративних судів. Як і у випадку із місцевими органами адміністративної юстиції, апеляційні діють в межах визначених законодавством округах. Проте, на даному рівні округи мають ширші межі та включають в себе не тільки окрему область. Відповідно до Указу Президента України «Про ліквідацію апеляційних адміністративних судів та утворення апеляційних адміністративних судів в апеляційних округах» від 29.12.2017 №455/2017 на сьогоднішній день в Україні існує 8 апеляційних адміністративних судів, які діють в округах, що включають в себе території одразу декількох областей. Візьмемо до прикладу другий апеляційний адміністративний суд в апеляційному окрузі, що включає Полтавську, Сумську та Харківську області, з місцезнаходженням у місті Харкові [6].

Отже, другий рівень діяльності адміністративних судів, як суб'єктів забезпечення законності, складають апеляційні адміністративні суди, які забезпечують право оскарження рішень, прийнятих місцевими адміністративними судами.

Останній рівень функціонування адміністративних судів – це касація. В положеннях КАСУ визначено, що Верховний Суд переглядає судові рішення місцевих та апеляційних адміністративних судів у касаційному порядку як суд касаційної інстанції [3]. Крім цього варто зауважити, що Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України, який забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом [7].

Отже, саме в межах наведених рівнів на наш погляд адміністративні суди виконують поставлені перед ними завдання та провадять діяльність із забезпечення законності в державі. Ключовими критеріями при їх виділенні, як і у випадку із судами загальної юрисдикції, є територіально-юрисдикційні особливості роботи органів адміністративної юстиції. Так, на відміну від загальних судів, адміністративні місцеві та апеляційні діють на засадах окружного розподілу повноважень, що дає можливість меншій кількості судових органів розповсюджувати свою юрисдикцію на більшу територію України. Щодо третього, найвищого рівня діяльності адміністративних судів, то він замикається на касаційному судовому органів нашої держави – Верховному Суді України в складі якого функціонує Касаційний адміністративний суд на правах структурного підрозділу.

На кожному рівні діяльності, адміністративні суди, як суб'єкти забезпечення законності, реалізують відповідні напрями роботи. Досить часто, напрями плутають із змістовно схожою категорією функцій, що є помилкою. Термін «напрям» має значення шляху діяльності, розвитку кого, чого-небудь, спрямованості якоїсь дії, явища тощо [8]. Тобто, напрям визначає вектор, спрямованість діяльності та може включати в себе необхідність реалізації одразу декількох функцій, які, в свою чергу, виступають безпосередніми видами діяльності.

Внаслідок плутанини наведених термінів, сьогодні в українській юридичній науці не існує ґрунтовного дослідження або погляду, щодо змісту та переліку напрямів роботи адміністративних судів, особливо як суб'єктів забезпечення законності. Через це нами було сформульовано власний наукових підхід щодо змісту та особливостей цієї проміжної проблеми.

На нашу думку, першим напрямом діяльності адміністративних судів із забезпечення законності в державі є здійснення медіації. Варто наголосити, що медіація – це діяльність спрямована на вирішення правового конфлікту за допомогою третьої сторони – незалежного арбітра, який направляє сторони до прийняття взаємно-вигідних рішень. Медіація можлива і в контексті публічно-правових спорів в межах діяльності адміністративних судів та визначається, як врегулювання спору за участі судді. Відповідно до Глави 4 КАСУ, дана процедура застосовується до початку розгляду справи по суті. Про проведення процедури врегулювання спору за участю судді суд постановляє ухвалу. В ухвалі про проведення процедури врегулювання спору за участю судді суд вирішує питання про зупинення проваджен-

ня у справі. Проведення врегулювання спору за участю судді здійснюється у формі спільних та (або) закритих нарад. Суддя спрямовує проведення врегулювання спору за участю судді для досягнення сторонами примирення [3].

Наступний напрям діяльності адміністративних судів, як суб'єктів забезпечення законності в державі виражено у розгляді судами справ в формі позовного провадження. В положеннях КАСУ зазначається, що адміністративний позов – це документ, який подається до суду у формі заяви в якій сторона спору (позивач) викладає свої вимоги щодо предмету спору та їх обґрунтування. Позовна заява подається в письмовій формі позивачем або особою, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб. Її можна складати шляхом заповнення бланка позову, наданого судом. Крім цього, існує ряд вимог до змісту позовної заяви, зокрема, до відомостей, що повинні бути в ній зазначені, зокрема: найменування суду, особисті данні позивача, ціна та зміст позову, виклад обставин якими підтверджуються позовні вимоги тощо [3].

Подання позовної заяви є юридичною підставою для початку позовного провадження. Відповідно до статті 12 КАСУ адміністративне судочинство здійснюється за правилами, передбаченими КАСУ у порядку позовного провадження (загального або спрощеного). Спрощене позовне провадження призначене для розгляду справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи. До числа останніх відносяться справи щодо:

- прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби і таке інше;
- оскарження бездіяльності суб'єкта владних повноважень або розпорядника інформації щодо розгляду звернення або запиту на інформацію;
- оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, одержання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, виплат та пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг;
- припинення за зверненням суб'єкта владних повноважень юридичних осіб чи підприємницької діяльності фізичних осіб - підприємців у випадках, визначених законом, чи відміни державної реєстрації припинення юридичних осіб або підприємницької діяльності фізичних осіб - підприємців;
- оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо в'їзду (виїзду) на тимчасово окуповану територію;
- оскарження рішення суб'єкта владних повноважень, на підставі якого ним може бути заявлено вимогу про стягнення грошових коштів у сумі, що не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- стягнення грошових сум, що ґрунтуються на рішеннях суб'єкта владних повноважень, щодо яких завершився встановлений цим Кодексом строк оскарження тощо [3].

Загальне позовне провадження призначене для розгляду справ, які через складність або інші обставини недоцільно розглядати у спрощеному позовному провадженні.

Таким чином, наведений напрям діяльності адміністративних судів, як суб'єктів забезпечення законності пов'язано із безпосереднім, цільовим виконанням даними органами адміністративної юстиції всіх своїх функцій. Ключовим моментом у зазначеному механізмів, безперечно, є процесуальний розгляд справи, тобто, процедура вивчення сутності, доводів сторін, доказів та кінцевого вирішення публічно-правового спору. Реалізація зазначеного напряму не передбачає медіаційного вирішення справи за участі судді, як арбітра. Позовне провадження націлено на встановлення наявності порушення законодавства України, прав і законних інтересів суб'єкта, який подав позовну заяву та вирішення питання про захист та відновлення його прав.

Останній напрям діяльності адміністративних судів, як суб'єктів забезпечення за-

конності в державі, пов'язано із переглядом судових рішень. У статті 14 КАСУ з цього приводу зазначається, що учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, мають право на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках - на касаційне оскарження судового рішення. При цьому, не допускається касаційне оскарження судового рішення першої інстанції без його перегляду в апеляційному порядку [3].

Отже, надаючи сторонам публічно-правового спору можливість оскарження судового рішення є одним з ключових важелів забезпечення законності. Цей момент виражає те, що держава допускає виникнення «збоїв» в роботі судової системи, внаслідок яких мета та завдання адміністративних судів не будуть виконані в повному обсязі. Через це, кожний суб'єкт має захищене законодавством право на перегляд судового рішення, яке на його думку є незаконним та належним чином не забезпечує його правові інтереси.

Висновки

Отже, саме так на наш погляд виглядають рівні та напрями діяльності адміністративних судів, як суб'єктів забезпечення законності в державі. Безперечно, представлений підхід показує лише одну наукову концепцію щодо змісту піднятого у статті питання. Водночас, з огляду на відсутність в правовій теорії ґрунтовних напрацювань щодо рівнів та напрямів діяльності адміністративних судів, а також взяті за основу законодавчі положення при формуванні концептуальних висновків, ми вважаємо, що саме наведена у цьому дослідженні думка є найбільш вірною та максимально повно характеризує останні елементи методологічних засад забезпечення законності в державі у діяльності адміністративних судів.

SUMMARY

The article, based on the scientific views of scientists, analyzes the meaning of the term "level" in the context of public authorities. Defining and listing the levels of work of administrative justice bodies as subjects of ensuring the rule of law in the state. The key directions of work of administrative courts in the specified context are analyzed.

Key words: level of activity of administrative courts, directions of activity of administrative courts, ensuring legality, legality.

Література

1) Білодід І.К. Словник української мови: в 11 томах / І.К. Білодід // Том 8, 1977. — 547 с.

2) Конституція України: закон від 28.06.1996 №254к/96-ВР // Офіційний вісник України. 2010. №72/1. ст.2598.

3) Кодекс адміністративного судочинства України: кодекс, закон від 06.07.2005 №2747-IV // Відомості Верховної Ради України. 2005. №35. ст.1358.

4) Григорук Н.Г. Конституційно-правовий статус народного депутата України: дисертація / Н.Г. Григорук // Київ: Національна академія наук України. Інститут держави і права ім В.М. Корецького. 2004. 199 с.

5) Юридичні терміни. Тлумачний словник / В.Г. Гончаренко, П.П. Андрущенко, Т.П. Базова та ін.; за ред. В.Г. Гончаренка. 2-ге вид., стереотипне. К.: Либідь, 2004. 320с.

6) Про ліквідацію апеляційних адміністративних судів та утворення апеляційних адміністративних судів в апеляційних округах: указ від 29.12.2017 №455/2017 // Офіційний вісник України. 2018. №5. ст.207.

7) Повноваження: стаття // Офіційний веб-портал Верховного Суду України. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pro_sud/competence/..

8) Булкат М. Ознаки та поняття зовнішніх функцій / М. Булкат // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2011. Вип. 88. С. 113-116.

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦИФРОВІЗАЦІЇ СФЕРИ НАДАННЯ ПОСЛУГ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ ТА УКРАЇНІ

СВІТЛАК Ірина - к.ю.н., доцент кафедри правознавства і гуманітарних дисциплін Вінницького навчально-наукового інституту економіки Західноукраїнського національного університету

Досліджено правові основи цифровізації сфери надання послуг в Україні у контексті гармонізації українського законодавства з європейським. Проаналізовано зміст Директиви 2000/31/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку». Привернуто увагу до положень Директиви 1999/93/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про систему електронних підписів, що застосовується в межах Співтовариства», Регламенту Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 910/2014 від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій на внутрішньому ринку та про скасування Директиви 1999/93/ЄС.

Ключові слова: цифрові послуги, електронна комерція, електронний підпис, сфера надання послуг, гармонізація законодавства.

Постановка проблеми

Зростання попиту на онлайн-послуги прискорює стрімкий розвиток тенденції діджиталізації е-комерції. При цьому, вдосконалення цифрових послуг змінило як життя громадян, так і способи діяльності суб'єктів господарювання, адже формує нові тренди, охоплюючи всі сфери життєдіяльності: медицину, економіку, торгівлю, маркетинг, банківську справу, ресторанний бізнес, страхування, освіту.Відмітимо, що цифровізація сфери послуг здатна сприяти досягненню Цілей сталого розвитку, забезпечуючи економічну, соціальну та екологічну стійкість. За даними Міжнародного союзу електрозв'язку, на кінець вересня 2017 року кількість користувачів мережі Інтернет в усьому світі наблизилася до 3,58 млрд чоловік і велика частина з них мають доступ до мобільного зв'язку стандарту LTE (Long-term evolution), що дозволяє здійснювати високошвидкісний доступ в мережу Інтернет через мобільні телефони та інші термінали зв'язку. Для порівняння, в країнах, що розвиваються проникнення Інтернету становить близько 42,9%, в найменш розвинених - близько 14,7%. При цьому країни Європейського Союзу посідають перше місце по концентрації користувачів мережі Інтернет серед населення [1, с. 152]. Разом з тим, використання цифрових послуг стало каталізатором нових ризиків та викликів як для суспільства в цілому, так і для осіб, які користуються такими послугами. З огляду на зазначене, аналізу потребує досвід Європейського Союзу в контексті комплексного врегулювання питань цифровізації сфери надання послуг з метою її ефективного функціонування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій дозволяє засвідчити високий рівень уваги українських науковців до проблематики діджиталізації різних сфер життєдіяльності суспільства. Зокрема, поняття та роль діджиталізації, трансформація бізнес-процесів, відповідність українського законодавства європейським вимогам, відносини з використання електронних документів, елек-

тронних цифрових підписів, електронної комерції (торгівлі) досліджуються в працях: О. Ананьєва, І. Балабанова, А. Баранова, М. Брагинського, А. Вершиніна, М. Дутова, І. Жилінкової, В. Копилова, А. Коптєлова, Л. Катинської, А. Косовиця, К. Купріної, В. Наумова, С. Петровського, О. Степаненко, В. Талімончика, А. Тедєєва, Б. Тетерятника, Д. Хазанової, А. Чучковської, А. Шамраєва та інших. Водночас, детального аналізу правового забезпечення цифровізації сфери надання послуг проведено не було.

Метою статті є комплексне дослідження цифровізації сфери надання послуг в контексті вивчення досвіду Європейського Союзу для формування пропозицій щодо удосконалення нормативної діяльності у цій сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження

Трансформація запитів споживачів послуг, пов'язаних із функціонуванням цифрових технологій, спричинює необхідність у перегляді та пошуку надавачами послуг своїх моделей діяльності. Важливу роль у цьому процесі відіграє Закон України № 675-VIII «Про електронну комерцію», прийнятий 3 вересня 2015 року. Закон врегулював низку проблемних аспектів, серед яких:правовий статус продавця (виконавця, постачальника) товарів, робіт, послуг в електронній комерції; правовий статус покупця (замовника, споживача) товарів, робіт, послуг у сфері електронної комерції; правовий статус постачальника послуг проміжного характеру у сфері електронної комерції; порядок вчинення електронних правочинів; вирішення спорів та відповідальність учасників відносин у сфері електронної комерції.

Слід зазначити, що у Пояснювальній записці до проекту Закону України «Про електронну комерцію» привернуто увагу до необхідності упорядкування правого регулювання відносин у сфері електронної комерції та гармонізації законодавства України з законодавством Європейських Співтовариств, а також констатовано факт десятирічного відставання правового регулювання цього виду правовідносин державою Україна від Європейської директиви про електронну комерцію (яка була прийнята ще в 2000 році) [2]. У проекті плану імплементації Директиви № 98/84/ЄС та Директиви № 2000/31/ЄС відзначено, що основними завданнями імплементації є:

- врегулювати відносини у сфері підприємницької діяльності, що здійснюється за допомогою електронних пристроїв, в широкому розумінні, тобто як комерцію;
- забезпечення правового порядку дистанційного укладання й виконання правочинів із застосуванням інформаційно-комунікаційних засобів і технологій;
- узгодження положень чинного законодавства України з положеннями Директиви щодо особливостей змісту поняття «інформаційні електронні послуги»;
- врегулювання діяльності посередників, провайдерів і операторів телекомунікацій, операторів платіжних систем;
- врегулювання порядку використання електронного цифрового підпису в електронній торгівлі [3].Відтак, вважаємо доцільним виокремити пріоритетні положення Директиви 2000/31/ЄСЄвропейського парламенту та Ради «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку» (далі - Директива про електронну комерцію), що стосуються цифровізації сфери надання послуг.

Прокоментуємо щодо останнього, що сфера правового регулювання Закону України «Про електронну комерцію» значно ширша, аніж сфера правового регулювання Директиви, оскільки охоплює серед іншого й питання електронного підпису та укладення електронних правочинів. Структурно норми Директиви можна поділити на п'ять основних груп:

1) перша група норм закріплює свободу надання інформаційних послуг на території Європейського Союзу;

2) друга група норм сприяє розвитку ринку послуг інформаційного суспільства Європейського Союзу шляхом заборони попередніх дозволів чи інших рівнозначних вимог щодо започаткування та здійснення діяльності з надання таких послуг, встановлення вимог до інформації, яка має надава-

тися провайдерами послуг інформаційного суспільства про себе та яку мають містити електронні повідомлення комерційного характеру, окреслення вимог до небажаних електронних комерційних повідомлень («спаму»), надання дозволу особам, що практикують регульовані професії, використовувати в своїй діяльності комерційні електронні повідомлення, дотримуючись при цьому норм професійної етики;

3) третя група норм врегульовує деякі питання укладення договорів електронним шляхом;

4) четверта група норм встановлює режим юридичної відповідальності провайдерів інтернет-послуг в Європейському Союзі;

5) п'ята група норм закріплює адміністративне співробітництво між державами-членами щодо впровадження послуг інформаційного суспільства [4, с. 166].

Загалом відмітимо і суттєве значення гарантування закріплення режиму укладення контрактів за допомогою електронних засобів у правових системах держав-членів Європейського Союзу. Відтак, держави-члени забезпечують, що правові вимоги до процесу укладення контрактів не створюють перешкоди для використання контрактів, укладених в електронному вигляді, не призводять до позбавлення таких контрактів законної сили через укладення їх в електронній формі, окрім:

a) контрактів, які передбачають появу чи передачу прав на нерухоме майно, окрім прав оренди;

b) контрактів, що вимагають відповідно до закону залучення судів, державних органів чи професій, що передбачають реалізацію державних повноважень;

c) контрактів про поручительство та майнове забезпечення, що надається особами, які діють в цілях, що лежать поза межами їх комерційної чи професійної діяльності;

d) контрактів, що регулюються сімейним правом чи спадковим правом[5].

На фоні цього слід зауважити, що стаття 11 Закону України «Про електронну комерцію», зазначає інформацію, яку може містити електронний договір (крім визначених Цивільним кодексом України істотних умов), диспозитивного характеру. Однак, однозначною прерогативою Директиви про електронну комерцію є закріплення що принаймні наступна інформація надається постачальником послуг чітко, повно та однозначно під першим номером в порядку, визначеному одержувачем послуг:

a) різні технічні заходи на шляху до укладення контракту;

b) чи буде укладений контракт прийнятий постачальником послуг та чи буде він доступним;

c) технічні засоби ідентифікації та виправлення помилок вводу до розміщення запиту;

d) мови, запропоновані для укладення контракту.

Звернемо увагу, що питання використання електронного підпису в Європейському Союзі комплексно врегульовано Директивою 1999/93/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про систему електронних підписів, що застосовується в межах Співтовариства» від 13 грудня 1999 року, які уможливили розробку країнами-членами власної політики у сфері електронного документообігу. Слідом за європейськими актами в Україні у 2003 році було прийнято Закон «Про електронний цифровий підпис» з метою гармонізації українського законодавства із законодавством Європейського Союзу, яким було запроваджено в українську правову площину термін «електронний цифровий підпис», під яким розумівся вид електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписувача, накладається за допомогою особистого ключа та перевіряється за допомогою відкритого ключа[6]. Законом врегульовувались відносини, що виникають при використанні електронного цифрового підпису, окрім тих, що виникають під час використання інших видів електронного підпису, в тому числі переведеного у цифрову форму зображення власноручного підпису.

Активна трансформація сфери послуг в Європейському Союзі призвела до появи ряду проблем та викликів, які необхідно

було вирішити (брак інтероперабельності та зростання кіберзлочинності, неможливість використання електронної ідентифікації для автентифікації особи в іншій державі-члені), та необхідності сприятиповністю інтегрованому єдиному цифровому ринку шляхом спрощення транскордонного використання онлайн послуг. Відтак, на заміну Директиви 1999/93/ЄС було прийнято Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 910/2014 від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій на внутрішньому ринку та про скасування Директиви 1999/93/ЄС (далі – Регламент). Регламент має на мені підвищити рівень довіри до електронних транзакцій на внутрішньому ринку шляхом створення спільного підґрунтя для безпечної електронної взаємодії між громадянами, суб'єктами підприємницької діяльності та органами публічної влади, покращуючи у такий спосіб дієвість публічних і приватних онлайн-послуг, електронного бізнесу та електронної комерції в Європейському Союзі.

Для реалізації поставленої мети структурно Регламент закріпив:

1) умови, на яких держави-члени визнають засоби електронної ідентифікації фізичних та юридичних осіб, що їх охоплює нотифікована схема електронної ідентифікації іншої держави-члена;

2) правила щодо довірчих послуг, зокрема щодо електронних транзакцій;

3) правові рамки для електронних підписів, електронних печаток, електронних позначок часу, електронних документів, послуг реєстрованої електронної доставки та послуг з надання сертифікатів для автентифікації веб-сайтів[7].

У зв'язку із зазначеним, відмітимо позитивний крок українського законодавця, спрямований на увідповіднення українського законодавства із законодавством Європейського Союзу, що полягає у прийнятті 5 жовтня 2017 року Закону України «Про електронні довірчі послуги», який замінив Закон України «Про електронний цифровий підпис». У Пояснювальній записці до проекту Закону України «Про електронні довірчі послуги» передбачено сприяння норм:

- створенню умов для розвитку та функціонування сфери електронних довірчих послуг;
- вільному обігу електронних довірчих послуг в Україні, а також можливості вільного доступу до електронних довірчих послуг постачальниками електронних довірчих послуг, що провадять діяльність в інших державах;
- підвищенню рівня довіри громадян до електронних послуг, у тому числі транскордонних;
- рівним можливостям для доступу до електронних довірчих послуг, у тому числі для осіб з обмеженими можливостями;
- свободі договору у сфері електронних довірчих послуг;
- захисту прав і законних інтересів користувачів електронних довірчих послуг;
- відповідності вимог до надання електронних довірчих послуг європейським та міжнародним стандартам;
- інтероперабельності та технологічній нейтральності національних технічних рішень, а також недопущенню їх дискримінації;
- захисту персональних даних, що обробляються під час надання електронних довірчих послуг;
- відкритості для інновацій у сфері електронних довірчих послуг[8]. Беручи до уваги зазначене, відмітимо охоплення цього Закону фактично всіх досягнень у сфері застосування електронного цифрового підпису,оскільки передбачено базу унікальних цифрових «ключів», які закріплені за кожним суб'єктом відносин, а також комплексне впровадження механізмів електронної ідентифікації, електронного підпису, електронної печатки, електронної позначки часу, реєстрованої електронної доставки, інтероперабельності.

Висновки

Аналіз проблематики цифровізації сфери послуг в Європейському Союзі та Україні засвідчує активний інтерес громадян, суб'єктів підприємницької діяльності до публічних і приватних онлайн-послуг, електронного

бізнесу та електронної комерції. Переважна більшість сфер життєдіяльності в тій чи іншій мірі піддається впливу цифровізації, яка в результаті стає важливою складовою економічного розвитку держав. Разом з тим, постає ряд викликів, пов'язаних із забезпеченням ефективності здійснення суб'єктами своїх цивільних прав. Відтак, одним із завдань держав є впорядкування сфери цивільних відносин із забезпеченням безперешкодного доступу осіб до інформаційних технологій і належним правовим регулюванням відносин у сфері надання цифрових послуг. При цьому, орієнтиром для українського законодавця повинен слугувати Європейський Союз та його нормативна база з метою досягнення відповідності євроінтеграційному вектору.

Література

1. Манжосов А.Е. Диджитализация рынков услуг и потребительская лояльность. Известия Санкт-Петербургского государственного экономического университета. 2018. С. 151-156.

2. Пояснювальна записка до Проекту Закону про електронну комерцію. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=0957&skl=9

3. Проект плану імплементації Директиви № 98/84/ЄС та Директиви № 2000/31/ЄС.URL: https://www.minregion.gov.ua/wp-content/uploads/2015/12/Proekt-planu.pdf

4. Катинська Л. Р. Питання відповідності Закону України «Про електронну комерцію» європейському законодавству. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право. 2015. Вип. 35(2.1). С. 160-164.

5. Директива 2000/31/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку» («Директива про електронну комерцію») від 08.06.2000 р. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_224/conv#o139

6. Про електронний цифровий підпис : Закон України № 852-IVвід 22.05.2003 р. (втратив чинність). URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/852-15#Text

7. Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 910/2014 від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій на внутрішньому ринку та про скасування Директиви 1999/93/ЄС. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_016-14#Text

8. Про електронні довірчі послуги : Закон України № 2155-VIII від05.10.2017 р. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2155-19

I. Svitlak

LEGAL PROVISION OF DIGITALIZATION OF SERVICES IN THE EUROPEAN UNION AND UKRAINE

The legal bases of digitalization of the sphere of service provision in Ukraine in the context of harmonization of the Ukrainian legislation with the European one are researched. The content of Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Marketis analyzed. Attention is drawn to the provisions of Directive 1999/93/EC of the European Parliament and of the Council on a Community framework for electronic signatures, Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC.

Key words: *digital services, e-commerce, electronic signature, sphere of service provision, harmonization of legislation.*

ОРГАНІЗАЦІЙНІ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВЗАЄМОДІЇ СУДОВО-ЕКСПЕРТНИХ УСТАНОВ З ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ

ПОЛЯНСЬКИЙ Антон Олександрович - кандидат юридичних наук, здобувач Університету сучасних знань

УДК: 342.95 (477)

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства, визначено та надано характеристику організаційним засадам забезпечення взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами. Наголошено, що належне здійснення взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами передбачає реалізацію цілої низки організаційних засад, які забезпечують єдність та цілісність, цілеспрямованість та узгодженість, ефективність та доцільність вказаної взаємодії.

Ключові слова: взаємодія, організаційні засади, судово-експертні установи, правоохоронні органи.

Постановка проблеми

Забезпечення ефективної взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами є важливим завданням законодавця. Разом із тим, в доктринальних джерелах та на рівні чинного законодавства, увага здебільшого звертається проблеми правового характеру, що є не зовсім вірним. Особливу увагу, на нашу думку, слід приділяти питанням організаційного характеру. Організаційні засади забезпечення взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами слід розуміти у їх динамічному аспекті, тобто як основні (або відправні) елементи (компоненти, аспекти) управління зазначеною взаємодією, завдяки яким вона стає можливою, досягається її цілеспрямованість та послідовність, забезпечується належна ефективність та результативність. Тобто організація досліджуваної взаємодії являє собою управлінську діяльність, спрямовану на формування, упорядкування та постійне вдосконалення механізму взаємодії.

Стан дослідження

Варто відзначити, що окремі проблемні аспекти, пов'язані із організацією взаємодії судово-експертних установ із правоохоронними органами у своїх наукових працях розглядали: Л.Г. Монастирський, О. М. Марченко, О. М. Музичук, Л. М. Томаневич, Л. Е. Жуковська, Є.Г. Борисевич, Є. М. Стрельчук, Т. Ю. Іванов, В. І. Приходько, Т. Ю. Іванов, В. І. Приходько та багато інших. Втім, незважаючи на чималу кількість наукових розробок, в юридичній літературі малодослідженим є питання організаційних засад забезпечення взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами.

Мета і завдання дослідження

Метою наукового дослідження є надати характеристику організаційним засадам забезпечення взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами. Задля досягнення вказаної мети необхідним є: проаналізувати наукові підходи щодо визначення окремих елементів організаційних засад такої взаємодії; розкрити зміст основних елементів відповідних засад.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна дослідження полягає у тому, що робота є однією із перших спроб, надати комплексну характеристику організаційним засадам забезпечення взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами.

Виклад основного матеріалу

Для більш змістовного розуміння ролі організаційної діяльності у забезпеченні взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами, слід виокремити та розкрити сутнісний зміст основних елементів даної діяльності. В. Я. Малиновський, досліджуючи організаційну функцію державного управління, зазначає, що організація – один із найважливіших складових елементів управлінського процесу, без якого неможливо забезпечити послідовність у вирішенні управлінських завдань. При цьому, вважає науковець, «організація» охоплює такі взаємопов'язані елементи: мету, завдання;- групування завдань для визначення видів діяльності; групування видів діяльності у відповідних підрозділах згідно з метою організації; делегування повноважень, розподіл відповідальності й визначення кількості рівнів в ієрархії управління; створення організаційного клімату, який спонукає працівників активно працювати для досягнення мети організації; проектування системи комунікацій, здатної забезпечити прийняття ефективних рішень, їх контроль та координацію; побудова єдиної організаційної системи, що забезпечує внутрішнє узгодження всіх елементів організації, адаптацію до змін зовнішнього середовища [1, с.263].

О. І. Бедний, аналізуючи організаційні основи служби, виокремлює такі із них як ключові: встановлення (заснування) посад — первинних структурних (організаційних) одиниць в рамках відповідних органів — та визначення посадових повноважень, тобто завдань та функцій, які покладаються на конкретні посади; визначення способів та порядку заміщення посад, що включає, зокрема, створення механізму забезпечення дотримання відповідних освітньо-кваліфікаційних вимог особами, які мають займати посади, а також регламентацію взаємних прав та обов'язків, узгодженість дій учасників відповідних процедур; визначення правил проходження служби, що передбачають умови здійснення та зміни службових відносин, зокрема, випробування на службі, присвоєння рангів службовців, формування кадрового резерву служби, перепідготовку та підвищення кваліфікації службовців, оцінку їх діяльності, просування по службі; встановлення підстав та порядку припинення служби в органах місцевого самоврядування, що забезпечує формування прийнятного механізму припинення службових зв'язків з урахуванням, у першу чергу, публічних інтересів з ефективної реалізації покладених на посаду завдань і функцій; визначення правового статусу службовців органів місцевого самоврядування, тобто прав, обов'язків та відповідальності, які поширюються на невизначене коло осіб, які заміщують посади в органах місцевого самоврядування [2, с.193].

Досить просторий перелік організаційних засобів забезпечення взаємодії між правоохоронними органами та органами місцевого самоврядування наводить В. О. Бурбика: 1) визначення об'єкта взаємодії; 2) постановлення цілей взаємодії та окреслення її завдань; 3) визначення основних напрямків та форм взаємодії, що є важливим для забезпечення належного вектору реалізації взаємодії; 4) визначення організаційної структури механізму взаємодії, тобто встановлення підрозділів і посадових осіб, через яких відбуватиметься досліджувана взаємодія, які її координуватимуть та контролюватимуть; 5) визначення джерел фінансового та матеріально-технічного забезпечення досліджуваної взаємодії, а також розподіл відповідних ресурсів між її учасниками; 6) здійснення інформаційно-методичного забезпечення взаємодії; 7) планування; 8) проведення кадрової роботи, що передбачає визначення безпосередніх виконавців здійснення тих чи інших заходів у межах досліджуваної взаємодії, роз'яснення їм їх завдань та функцій, а також кола та меж їх повноважень; забезпечення виконавців необхідними ресурсами; 9) контроль, який виступає важливим інструментом перевірки дотримання сторонами режиму законності в ході їх взаємодії;

10) оцінювання, завдяки якому з'ясовується рівень ефективності та результативності взаємодії правоохоронних органів із органами місцевого самоврядування [3, с.4].

Враховуючи вище викладені наукові позиції з приводу кола основних організаційних засад, а також виходячи із змісту предмета даного дослідження, вважаємо, що ключові організаційні засади забезпечення взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами, на нашу думку, слід розподілити залежно від етапів забезпечення даної взаємодії:

1. Початковий етап, під час якого формуються підвалини даної взаємодії. На цьому етапі важливими є наступні організаційні заходи:

- по-перше, визначення самої необхідності даної взаємодії;

- по-друге, визначення її: загальних цілей, тобто окреслення тієї місії яка вкладається у взаємодію; перспектив та наслідків, тобто здійснення прогнозування, яке полягає у проведенні попередньої оцінки, передбаченні подальшого (майбутнього) можливого розвитку взаємодії;

- по-третє, з'ясування можливостей або придатності організаційної структури суб'єктів для належного здійснення такої взаємодії.

2. Підготовчий етап, що передбачає створення необхідних умов для належної взаємодії. Стрижень означеного етапу становлять, на наше переконання, наступні організаційні заходи:

- по-перше, визначення предмету та постановлення конкретних цілей і завдань. Мета по-перше, виражає ті результати, на досягнення яких орієнтована взаємодія; по-друге, є важливим фактором оцінювання означеної результативності та дієвості означеної взаємодії. Свою конкретизацію і мета отримує у завданнях, які являють собою конкретні практичні питання, завдання, що вирішуються в ході взаємодії. За відсутності спеціального нормативно-правового акту, який би регламентував досліджувану взаємодію, її цілі та завдання не отримали чіткого законодавчого визначення. Однак певне уявлення про їх зміст можна скласти на підставі аналізу положень підзаконних актів, якими регламентується взаємодія окремих правоохоронних органів або окремих структурних підрозділів правоохоронних органів між собою. Так, скажімо, у Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні, затвердженій наказом МВС від 07.07.2017 № 575, закріплено, що основним завданням взаємодії органів досудового розслідування Національної поліції України з іншими структурними підрозділами апарату центрального органу управління поліцією, міжрегіональними територіальними органами Національної поліції та їх територіальними (відокремленими) підрозділами, територіальними органами поліції та їх територіальними (відокремленими) підрозділами (органи та підрозділи поліції) є запобігання кримінальним правопорушенням, їх виявлення та розслідування, притягнення до встановленої законодавством відповідальності осіб, які їх учинили, відшкодування завданої кримінальними правопорушеннями шкоди, відновлення порушених прав та інтересів фізичних і юридичних осіб [4].

- по-друге, визначення інструментів реалізації взаємодії, якими на нашу думку є відповідні форми та методи взаємодії. Дані аспекти взаємодії є важливим тому, що саме вони відображають те, в якому саме вигляді та яким чином відбувається досліджувана взаємодія. Визначення конкретних форм і методів взаємодії дає її суб'єктам чітку картину з приводу того, як саме їм слід діяти один по відношенню до одного, а також щодо предмету взаємодії, у випадку виникнення тієї чи іншої ситуації, із тим, щоб максимально ефективно вирішити відповідне питання, завдання;

- по-третє, розподіл обов'язків між структурними ланками, посадовими особами суб'єктів взаємодії.

- по-четверте, формування інформаційно-аналітичного базису взаємодії. Інформаційно-аналітичне забезпечення є необхідною та обов'язковою засадою досліджуваної взаємодії, оскільки дана діяльність є діяльності є інструментом отримання, опрацю-

вання систематизації та накопичення інформації (даних, відомостей), що є необхідною і (або) важливою для налагодження якісної та здійснення ефективної взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами. Слід зауважити, що в цілому інформаційно-аналітична робота відбувається на кожному з етапів забезпечення зазначеної взаємодії та її безпосередньої реалізації, однак саме на даному (тобто підготовчому етапі) забезпечення формується мінімально необхідний інформаційно-аналітичних базис для належного здійснення означеної взаємодії; визначаються потреби у відповідних інформаційних ресурсах та джерела їх отримання; форми та методи роботи із ними;

- по-п'яте, матеріально-технічне забезпечення. Взаємодія судово-експертних установ з правоохоронними органами як і будь-яка інша діяльність потребує відповідних ресурсів, зокрема матеріально-технічного характеру, наявність яких у достатній кількості та належної якості є не лише важливою умовою високої ефективності й результативності взаємодії, але й виступає суттєвим стимулюючим фактором, що спонукає суб'єктів даної взаємодії до активної та глибокої співпраці;

- по-шосте, кадрове забезпечення. Кадрове забезпечення, зазначає А. М. Михненко, являє собою діяльність з відновлення трудових ресурсів, головний елемент управління людськими ресурсами, необхідний чинник досягнення цілей суспільного розвитку. Кадрове забезпечення, зауважує науковець, має дотримуватися певних вимог, зокрема: мати достатню гнучкість, щоб реагувати на потреби у людських ресурсах та у виконанні обов'язків перед державою й громадськістю; дотримуватися принципів високого професіоналізму та компетентності персоналу; сприяти справедливості та ефективності професійної діяльності; не бути заангажованим; бути простим і продуктивним у роботі та ін.[5, с.307]. Тобто сутність даної організаційної засади полягає у тому, що відповідальність за підготовку та реалізацію взаємодії, а також контроль за нею та оцінку її наслідків має покладатися на найбільш досвідчених та професійних працівників, які чітко усвідомлюють сутнісний зміст та значення взаємодії, знають як і уміють максимально ефективно використовувати надані їм ресурси для реалізації означеної взаємодії. Кадрове забезпечення також передбачає систематичну роботу із перевірки стану виконання працівниками своїх завдань та обов'язків щодо здійснення взаємодії, підвищення їх кваліфікації у цьому напрямку, стимулювання до високоефективної та результативної праці;

- по-сьоме, документальне забезпечення процесу взаємодії, тобто проведення роботи із створення, обігу, систематизації, зберігання та знищення документів що так чи інакше стосуються досліджуваної взаємодії;

3. Адміністрування, тобто безпосереднє управління взаємодією, її процесом. На даній стадії здійснюються такі організаційні заходи як:

- по-перше, планування. Значення планування як організаційної засади полягає у тому, що в ході його здійснення визначаються: порядок, стратегія поведінки учасників взаємодії; поточні завдання та їх виконавці; розподіляються необхідні ресурси між виконавцями; очікувані результати;

- по-друге, координація, завдяки якій досягається необхідний рівень узгодженості, послідовності та доцільності взаємодії;

- по-третє, контроль, який є необхідним інструментом (засобом): по-перше, забезпечення законності дії учасників взаємодії; по-друге, виявлення проблем і недоліків у зазначеній взаємодії;

- по-четверте, проведення оцінювання, завдяки якому визначаються показники ефективності досліджуваної взаємодії. Результати оцінювання у поєднанні із результатами контролю є основою для визначення того, наскільки ефективною, дієвою та доцільною є взаємодія, які у ній існують проблеми та як вони впливають на стан даної взаємодії.

Висновок

Отже, підсумовуючи вище викладене, можемо стверджувати, що належне здійснення взаємодії судово-експертних установ з правоохоронними органами передбачає реалізацію цілої низки організаційних за-

сад, які забезпечують єдність та цілісність, цілеспрямованість та узгодженість, ефективність та доцільність вказаної взаємодії. Організаційні засади є важливими та присутні на усіх етапах взаємодії, як під час її підготовки так і безпосередньої реалізації.

Література

1. Малиновський В. Я. Державне управління: Навчальний посібник - Вид. 2-ге, доп. та перероб. К.: Атіка, 2003 576 с.

2. Бедний О. І. Організаційні засади служби в органах місцевого самоврядування в Україні: визначення та зміст / О. І. Бедний // Актуальні проблеми держави і права. 2003. - Вип. 21. С. 190-194. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2003_21_37

3. Бурбика В.О. Адміністративно-правові засади взаємодії органів місцевого самоврядування з правоохоронними органами: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Суми, 2017. 245 с

4. Наказ МВС «Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні» від 07.07.2017 № 575 // URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text

5. Енциклопедичний словник з державного управління / уклад. : Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін. ; за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Трощинського, Ю. П. Сурміна. К. : НАДУ, 2010. 820 с.

SUMMARY

The article, based on the analysis of scientific views of scientists and the norms of current legislation, defines and characterizes the organizational principles of ensuring the interaction of forensic institutions with law enforcement agencies. It is emphasized that the proper implementation of interaction of forensic institutions with law enforcement agencies involves the implementation of a number of organizational principles that ensure unity and integrity, purposefulness and coherence, efficiency and appropriateness of this interaction.

Key words: interaction, organizational principles, forensic institutions, law enforcement agencies.

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦИФРОВІЗАЦІЇ СФЕРИ НАДАННЯ ПОСЛУГ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ ТА УКРАЇНІ

СВІТЛАК Ірина - к.ю.н., доцент кафедри правознавства і гуманітарних дисциплін Вінницького навчально-наукового інституту економіки Західноукраїнського національного університету

Досліджено правові основи цифровізації сфери надання послуг в Україні у контексті гармонізації українського законодавства з європейським. Проаналізовано зміст Директиви 2000/31/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку». Привернуто увагу до положень Директиви 1999/93/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про систему електронних підписів, що застосовується в межах Співтовариства», Регламенту Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 910/2014 від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій на внутрішньому ринку та про скасування Директиви 1999/93/ЄС.

Ключові слова: цифрові послуги, електронна комерція, електронний підпис, сфера надання послуг, гармонізація законодавства.

Постановка проблеми

Зростання попиту на онлайн-послуги прискорює стрімкий розвиток тенденції діджиталізації е-комерції. При цьому, вдосконалення цифрових послуг змінило як життя громадян, так і способи діяльності суб'єктів господарювання, адже формує нові тренди, охоплюючи всі сфери життєдіяльності: медицину, економіку, торгівлю, маркетинг, банківську справу, ресторанний бізнес, страхування, освіту. Відмітимо, що цифровізація сфери послуг здатна сприяти досягненню Цілей сталого розвитку, забезпечуючи економічну, соціальну та екологічну стійкість. За даними Міжнародного союзу електрозв'язку, на кінець вересня 2017 року кількість користувачів мережі Інтернет в усьому світі наблизилася до 3,58 млрд чоловік і велика частина з них мають доступ до мобільного зв'язку стандарту LTE (Long-term evolution), що дозволяє здійснювати високошвидкісний доступ в мережу Інтернет через мобільні телефони та інші термінали зв'язку. Для порівняння, в країнах, що розвиваються проникнення Інтернету становить близько 42,9%, в найменш розвинених - близько 14,7%. При цьому країни Європейського Союзу посідають перше місце по концентрації користувачів мережі Інтернет серед населення [1, с. 152]. Разом з тим, використання цифрових послуг стало каталізатором нових ризиків та викликів як для суспільства в цілому, так і для осіб, які користуються такими послугами. З огляду на зазначене, аналізу потребує досвід Європейського Союзу в контексті комплексного врегулювання питань цифровізації сфери надання послуг з метою її ефективного функціонування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій дозволяє засвідчити високий рівень уваги українських науковців до проблематики діджиталізації різних сфер життєдіяльності суспільства. Зокрема, поняття та роль діджиталізації, трансформація бізнес-процесів, відповідність українського законодавства європейським вимогам, відносини з використання електронних документів, елек-

тронних цифрових підписів, електронної комерції (торгівлі) досліджуються в працях: О. Ананьєва, І. Балабанова, А. Баранова, М. Брагинського, А. Вершиніна, М. Дутова, І. Жилінкової, В. Копилова, А. Коптєлова, Л. Катинської, А. Косовиця, К. Купріної, В. Наумова, С. Петровського, О. Степаненко, В. Талімончика, А. Тедєєва, Б. Тетерятника, Д. Хазанової, А. Чучковської, А. Шамраєва та інших. Водночас, детального аналізу правового забезпечення цифровізації сфери надання послуг проведено не було.

Метою статті є комплексне дослідження цифровізації сфери надання послуг в контексті вивчення досвіду Європейського Союзу для формування пропозицій щодо удосконалення нормативної діяльності у цій сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження

Трансформація запитів споживачів послуг, пов'язаних із функціонуванням цифрових технологій, спричинює необхідність у перегляді та пошуку надавачами послуг своїх моделей діяльності. Важливу роль у цьому процесі відіграє Закон України № 675-VIII «Про електронну комерцію», прийнятий 3 вересня 2015 року. Закон врегулював низку проблемних аспектів, серед яких:правовий статус продавця (виконавця, постачальника) товарів, робіт, послуг в електронній комерції; правовий статус покупця (замовника, споживача) товарів, робіт, послуг у сфері електронної комерції; правовий статус постачальника послуг проміжного характеру у сфері електронної комерції; порядок вчинення електронних правочинів; вирішення спорів та відповідальність учасників відносин у сфері електронної комерції.

Слід зазначити, що у Пояснювальній записці до проекту Закону України «Про електронну комерцію» привернуто увагу до необхідності упорядкування правого регулювання відносин у сфері електронної комерції та гармонізації законодавства України з законодавством Європейських Співтовариств, а також констатовано факт десятирічного відставання правового регулювання цього виду правовідносин державою Україна від Європейської директиви про електронну комерцію (яка була прийнята ще в 2000 році) [2]. У проекті плану імплементації Директиви № 98/84/ЄС та Директиви № 2000/31/ЄС відзначено, що основними завданнями імплементації є:

- врегулювати відносини у сфері підприємницької діяльності, що здійснюється за допомогою електронних пристроїв, в широкому розумінні, тобто як комерцію;
- забезпечення правового порядку дистанційного укладання й виконання правочинів із застосуванням інформаційно-комунікаційних засобів і технологій;
- узгодження положень чинного законодавства України з положеннями Директиви щодо особливостей змісту поняття «інформаційні електронні послуги»;
- врегулювання діяльності посередників, провайдерів і операторів телекомунікацій, операторів платіжних систем;
- врегулювання порядку використання електронного цифрового підпису в електронній торгівлі [3].Відтак, вважаємо доцільним виокремити пріоритетні положення Директиви 2000/31/ЄСЄвропейського парламенту та Ради «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку» (далі - Директива про електронну комерцію), що стосуються цифровізації сфери надання послуг.

Прокоментуємо щодо останнього, що сфера правового регулювання Закону України «Про електронну комерцію» значно ширша, аніж сфера правового регулювання Директиви, оскільки охоплює серед іншого й питання електронного підпису та укладення електронних правочинів. Структурно норми Директиви можна поділити на п'ять основних груп:

1) перша група норм закріплює свободу надання інформаційних послуг на території Європейського Союзу;

2) друга група норм сприяє розвитку ринку послуг інформаційного суспільства Європейського Союзу шляхом заборони попередніх дозволів чи інших рівнозначних вимог щодо започаткування та здійснення діяльності з надання таких послуг, встановлення вимог до інформації, яка має надава-

тися провайдерами послуг інформаційного суспільства про себе та яку мають містити електронні повідомлення комерційного характеру, окреслення вимог до небажаних електронних комерційних повідомлень («спаму»), надання дозволу особам, що практикують регульовані професії, використовувати в своїй діяльності комерційні електронні повідомлення, дотримуючись при цьому норм професійної етики;

3) третя група норм врегульовує деякі питання укладення договорів електронним шляхом;

4) четверта група норм встановлює режим юридичної відповідальності провайдерів інтернет-послуг в Європейському Союзі;

5) п'ята група норм закріплює адміністративне співробітництво між державами-членами щодо впровадження послуг інформаційного суспільства [4, с. 166].

Загалом відмітимо і суттєве значення гарантування закріплення режиму укладення контрактів за допомогою електронних засобів у правових системах держав-членів Європейського Союзу. Відтак, держави-члени забезпечують, що правові вимоги до процесу укладення контрактів не створюють перешкоди для використання контрактів, укладених в електронному вигляді, не призводять до позбавлення таких контрактів законної сили через укладення їх в електронній формі, окрім:

a) контрактів, які передбачають появу чи передачу прав на нерухоме майно, окрім прав оренди;

b) контрактів, що вимагають відповідно до закону залучення судів, державних органів чи професій, що передбачають реалізацію державних повноважень;

c) контрактів про поручительство та майнове забезпечення, що надається особами, які діють в цілях, що лежать поза межами їх комерційної чи професійної діяльності;

d) контрактів, що регулюються сімейним правом чи спадковим правом[5].

На фоні цього слід зауважити, що стаття 11 Закону України «Про електронну комерцію», зазначає інформацію, яку може містити електронний договір (крім визначених Цивільним кодексом України істотних умов), диспозитивного характеру. Однак, однозначною прерогативою Директиви про електронну комерцію є закріплення що принаймні наступна інформація надається постачальником послуг чітко, повно та однозначно під першим номером в порядку, визначеному одержувачем послуг:

a) різні технічні заходи на шляху до укладення контракту;

b) чи буде укладений контракт прийнятий постачальником послуг та чи буде він доступним;

c) технічні засоби ідентифікації та виправлення помилок вводу до розміщення запиту;

d) мови, запропоновані для укладення контракту.

Звернемо увагу, що питання використання електронного підпису в Європейському Союзі комплексно врегульовано Директивою 1999/93/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про систему електронних підписів, що застосовується в межах Співтовариства» від 13 грудня 1999 року, які уможливили розробку країнами-членами власної політики у сфері електронного документообігу. Слідом за європейськими актами в Україні у 2003 році було прийнято Закон «Про електронний цифровий підпис» з метою гармонізації українського законодавства із законодавством Європейського Союзу, яким було запроваджено в українську правову площину термін «електронний цифровий підпис», під яким розумівся вид електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписувача, накладається за допомогою особистого ключа та перевіряється за допомогою відкритого ключа[6]. Законом врегульовувались відносини, що виникають при використанні електронного цифрового підпису, окрім тих, що виникають під час використання інших видів електронного підпису, в тому числі переведеного у цифрову форму зображення власноручного підпису.

Активна трансформація сфери послуг в Європейському Союзі призвела до появи ряду проблем та викликів, які необхідно

було вирішити (брак інтероперабельності та зростання кіберзлочинності, неможливість використання електронної ідентифікації для автентифікації особи в іншій державі-члені), та необхідності сприятиповністю інтегрованому єдиному цифровому ринку шляхом спрощення транскордонного використання онлайн послуг. Відтак, на заміну Директиви 1999/93/ЄС було прийнято Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 910/2014 від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій на внутрішньому ринку та про скасування Директиви 1999/93/ЄС (далі – Регламент). Регламент має на мені підвищити рівень довіри до електронних транзакцій на внутрішньому ринку шляхом створення спільного підґрунтя для безпечної електронної взаємодії між громадянами, суб'єктами підприємницької діяльності та органами публічної влади, покращуючи у такий спосіб дієвість публічних і приватних онлайн-послуг, електронного бізнесу та електронної комерції в Європейському Союзі.

Для реалізації поставленої мети структурно Регламент закріпив:

1) умови, на яких держави-члени визнають засоби електронної ідентифікації фізичних та юридичних осіб, що їх охоплює нотифікована схема електронної ідентифікації іншої держави-члена;

2) правила щодо довірчих послуг, зокрема щодо електронних транзакцій;

3) правові рамки для електронних підписів, електронних печаток, електронних позначок часу, електронних документів, послуг реєстрованої електронної доставки та послуг з надання сертифікатів для автентифікації веб-сайтів[7].

У зв'язку із зазначеним, відмітимо позитивний крок українського законодавця, спрямований на увідповіднення українського законодавства із законодавством Європейського Союзу, що полягає у прийнятті 5 жовтня 2017 року Закону України «Про електронні довірчі послуги», який замінив Закон України «Про електронний цифровий підпис». У Пояснювальній записці до проекту Закону України «Про електронні довірчі послуги» передбачено сприяння норм:

- створенню умов для розвитку та функціонування сфери електронних довірчих послуг;

- вільному обігу електронних довірчих послуг в Україні, а також можливості вільного доступу до електронних довірчих послуг постачальниками електронних довірчих послуг, що провадять діяльність в інших державах;

- підвищенню рівня довіри громадян до електронних послуг, у тому числі транскордонних;

- рівним можливостям для доступу до електронних довірчих послуг, у тому числі для осіб з обмеженими можливостями;

- свободі договору у сфері електронних довірчих послуг;

- захисту прав і законних інтересів користувачів електронних довірчих послуг;

- відповідності вимог до надання електронних довірчих послуг європейським та міжнародним стандартам;

- інтероперабельності та технологічній нейтральності національних технічних рішень, а також недопущенню їх дискримінації;

- захисту персональних даних, що обробляються під час надання електронних довірчих послуг;

- відкритості для інновацій у сфері електронних довірчих послуг[8]. Беручи до уваги зазначене, відмітимо охоплення цього Закону фактично всіх досягнень у сфері застосування електронного цифрового підпису,оскільки передбачено базу унікальних цифрових «ключів», які закріплені за кожним суб'єктом відносин, а також комплексне впровадження механізмів електронної ідентифікації, електронного підпису, електронної печатки, електронної позначки часу, реєстрованої електронної доставки, інтероперабельності.

Висновки

Аналіз проблематики цифровізації сфери послуг в Європейському Союзі та Україні засвідчує активний інтерес громадян, суб'єктів підприємницької діяльності до публічних і приватних онлайн-послуг, електронного бізнесу та електронної комерції. Переважна більшість сфер життєдіяльності в тій чи ін-

шій мірі піддається впливу цифровізації, яка в результаті стає важливою складовою економічного розвитку держав. Разом з тим, постає ряд викликів, пов'язаних із забезпеченням ефективності здійснення суб'єктами своїх цивільних прав. Відтак, одним із завдань держав є впорядкування сфери цивільних відносин із забезпеченням безперешкодного доступу осіб до інформаційних технологій і належним правовим регулюванням відносин у сфері надання цифрових послуг. При цьому, орієнтиром для українського законодавця повинен слугувати Європейський Союз та його нормативна база з метою досягнення відповідності євроінтеграційному вектору.

Література

1. Манжосов А.Е. Диджитализация рынков услуг и потребительская лояльность. Известия Санкт-Петербургского государственного экономического университета. 2018. С. 151-156.

2. Пояснювальна записка до Проекту Закону про електронну комерцію. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=0957&skl=9

3. Проект плану імплементації Директиви № 98/84/ЄС та Директиви № 2000/31/ЄС.URL: https://www.minregion.gov.ua/wp-content/uploads/2015/12/Proekt-planu.pdf

4. Катинська Л. Р. Питання відповідності Закону України «Про електронну комерцію» європейському законодавству. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право. 2015. Вип. 35(2.1). С. 160-164.

5. Директива 2000/31/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку» («Директива про електронну комерцію») від 08.06.2000 р. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_224/conv#o139

6. Про електронний цифровий підпис : Закон України № 852-IVвід 22.05.2003 р. (втратив чинність). URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/852-15#Text

7. Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 910/2014 від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій на внутрішньому ринку та про скасування Директиви 1999/93/ЄС. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_016-14#Text

8. Про електронні довірчі послуги : Закон України № 2155-VIII від05.10.2017 р. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2155-19

I. Svitlak

LEGAL PROVISION OF DIGITALIZATION OF SERVICES IN THE EUROPEAN UNION AND UKRAINE

The legal bases of digitalization of the sphere of service provision in Ukraine in the context of harmonization of the Ukrainian legislation with the European one are researched. The content of Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Marketis analyzed. Attention is drawn to the provisions of Directive 1999/93/EC of the European Parliament and of the Council on a Community framework for electronic signatures, Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC.

Key words: *digital services, e-commerce, electronic signature, sphere of service provision, harmonization of legislation.*

ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В ОРГАНАХ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ

ЛИСЕНКО Олександр Федорович - здобувач Університету сучасних знань

УДК 342.95 (477)

У статті наголошено на тому, що адміністративно-правова протидія корупції – це система заходів, спрямованих на запобігання, виявлення та припинення корупційних правопорушень у сфері публічного управління. Основу цього механізму становить нормативно-правове регулювання, яке включає ухвалення законів та підзаконних актів, що встановлюють правила поведінки державних службовців, визначають їхні обов'язки щодо забезпечення доброчесності та відповідальність за вчинення корупційних правопорушень.

Встановлено, що ефективність адміністративно-правової протидії корупції залежить від таких факторів, як удосконалення антикорупційного законодавства, посилення контролю за діяльністю посадових осіб, цифровізація державних послуг та активна участь громадськості у процесах викриття корупційних проявів.

Ключові слова: адміністративно-правова протидія корупції, органи державної влади України, причини корупції, прояви, підвищення ефективності.

Постановка проблеми

Корупція є серйозним викликом для держави та суспільства. Вона підриває довіру громадян до влади, негативно впливає на економічний розвиток та міжнародний імідж держави. У зв'язку з цим адміністративно-правова протидія корупції виступає важливим механізмом забезпечення прозорості та законності діяльності публічної адміністрації.

Варто відзначити, що корупція в органах державної влади України є однією з найгостріших проблем, що стримує розвиток країни, підриває довіру громадян до державних інституцій і негативно впливає на економіку.

Основними причинами корупції є недосконалість законодавства, слабкість судової системи, низькі зарплати державних службовців, безкарність та слабкість політичної волі. Хоча Україна має низку антикорупційних законів, їхнє виконання залишається вибірковим, а покарання за корупційні злочини часто уникають навіть високопосадовці. Судова система, яка мала б гарантувати справедливість, сама зазнає впливу корупції, що зводить нанівець багато антикорупційних ініціатив. Окрім цього, низькі зарплати державних службовців стимулюють корупційні прояви як спосіб отримання додаткового доходу, а відсутність політичної волі призводить до імітації протидії корупції, а не до реальних змін [1, с. 86].

Серед найбільш поширених проявів корупції в Україні можна виокремити одержання неправомірної вигоди, розкрадання державних коштів, кумівство та протекціонізм, а також зловживання владою. Водночас корупційні прояви мають місце не лише у діяльності публічної адміністрації, але й суміжних сферах, зокрема лікарі можуть вимагати неправомірну вигоду за якісне медичне обслуговування, викладачі – за позитивні оцінки, а судді – за винесення потрібного рішення.

Стан дослідження теми

Вітчизняні дослідники приділяли особливу увагу дослідженню адміністративно-правовій протидії корупції в світлі євроінтеграційних прагнень, проголошених на державному рівні, а також з огляду на важливість на шляху державотворення не допустити руйнівний вплив корупційних проявів. Зокрема, до цієї проблематики звертались О.М. Бандурка, А.Л. Борко, В.М. Гаращук, О.Ю. Дрозд, Н.А. Железняк, В.О. Іванцов, А.Т. Комзюк, А.М. Куліш, К.Б. Левченко, Л.В. Могілевський, О.М. Музичук, О.Ю. Салманова, В.В. Сокуренко, М.В. Старинський, О.В. Чорна та багато інших вчених. Втім, незважаючи на чималу кількість наукових здобутків, вчені фактично поза своєю увагою залишили адміністративно-правову протидію корупції в органах державної влади України.

Мета і завдання дослідження

Мета статті полягає в тому, щоб сформувати поняття адміністративно-правової протидії корупції в органах державної влади України. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити такі завдання: дослідити сутність корупції в органах державної влади України; проаналізувати причини корупції; встановити сутність адміністративно-правової протидії корупції та навести шляхи підвищення її ефективності.

Наукова новизна дослідження полягає в тому, що автором було розглянуто сутність досліджуваної проблематики крізь призму врахування широкого кола новітніх проблем і викликів, які до цього не знаходили своє втілення у самостійних наукових дослідженнях.

Виклад основного матеріалу

З метою протидії корупції в Україні створено декілька антикорупційних органів. Серед них Національне антикорупційне бюро України (НАБУ), яке займається розслідуванням злочинів, учинених високопосадовцями, Спеціалізована антикорупційна прокуратура (САП), що здійснює нагляд за справами НАБУ, Національне агентство з питань запобігання корупції (НАЗК), яке контролює процес декларування доходів посадових осіб, а також Вищий антикорупційний суд (ВАКС), що розглядає справи, пов'язані з корупцією. Однак, незважаючи на створення цих органів, їхня ефективність викликає чимало питань. Часто вони стикаються з політичним тиском, недостатнім фінансуванням або ж бюрократичними перепонами [2, с. 71].

Хоча останніми роками Україна демонструє певний прогрес у протидії корупції, проблема залишається надзвичайно гострою. Попри відкриті кримінальні справи та окремі гучні вироки, рівень корупції все ще високий. Суспільство вимагає реальних змін, однак політична еліта не завжди зацікавлена у їхньому впровадженні.

Корупція в органах державної влади України – це складне суспільно-політичне явище, яке полягає у використанні посадовими особами свого службового становища, повноважень або пов'язаних із ними можливостей для отримання неправомірної вигоди чи переваг для себе або третіх осіб, що суперечить законодавству та інтересам суспільства.

Корупція є інструментом тіньового впливу на ухвалення рішень, що веде до прийняття законів та регуляторних актів в інтересах вузьких груп осіб або олігархічних структур, а не суспільства в цілому. Вона проявляється у різних формах, таких як одержання неправомірної вигоди, кумівство, маніпуляції з державними тендерами, незаконне збагачення, зловживання бюджетними коштами та використання адміністративного ресурсу у власних інтересах.

У соціально-економічному контексті існує позиція, що корупція в органах державної влади України – це системне явище, яке спричиняє нерівність доступу до державних ресурсів, уповільнює економічний розвиток та підриває довіру громадян до державних інституцій через зловживання владою з метою особистого збагачення.

З точки зору громадянського суспільства, корупція в органах державної влади України – це передусім несправедливість, яка виражається у кумівстві, маніпуляціях із державними тендерами та інших формах зловживання владою, що позбавляють гро-

мадян рівних можливостей та підривають принципи верховенства права.

Можемо навести ще декілька визначень поняття корупція в органах державної влади України, які є різними в залежності від того, крізь призму якої галузі проводилося осмислення цього явища. Так, наприклад, у вітчизняній правовій науці, окрім вищевказаного, також домінує визначення корупції в органах державної влади України як протиправної діяльності посадових осіб, яка виражається у зловживанні владою або службовим становищем, отриманні неправомірної вигоди чи наданні такої вигоди іншим особам, що суперечить вимогам чинного антикорупційного законодавства [3, с. 31].

У контексті соціально-політичного визначення корупція в органах державної влади України – це негативне суспільне явище, що проявляється у використанні владних повноважень в особистих або корпоративних інтересах, руйнує демократичні інститути, підриває довіру громадян до влади та сприяє розвитку тіньової економіки.

Відповідно до економічного розуміння корупція в органах державної влади України – це неформальний механізм розподілу державних ресурсів, який спотворює ринкову конкуренцію, сприяє монополізації окремих секторів економіки та уповільнює розвиток країни через неефективне використання бюджетних коштів.

Також слід ураховувати функціональне визначення, згідно з яким корупція в органах державної влади України – це механізм, за допомогою якого посадові особи використовують державний апарат для особистого збагачення, змінюючи або блокуючи політичні та адміністративні рішення, що могли б суперечити їхнім приватним інтересам.

Корупція в органах державної влади України є однією з найгостріших проблем, що перешкоджає розвитку країни, руйнує довіру громадян до державних інституцій та завдає значної шкоди економіці. Це явище настільки вкорінене у систему публічного управління, що його подолання потребує комплексних і системних змін, а також політичної волі на всіх рівнях влади.

Корупція в Україні має глибокі історичні корені. Ще за радянських часів система неформальних зв'язків була поширеним способом вирішення різного роду питань, а після здобуття незалежності країни ця практика не тільки не зникла, а й набрала нових масштабів. Незважаючи на численні реформи та створення спеціалізованих антикорупційних органів, проблема залишається актуальною з огляду на низку об'єктивних і суб'єктивних чинників [4, с. 81].

Однією з головних причин корупції є недосконалість публічного управління та відповідного законодавства, що створює можливості для зловживань. Надмірна бюрократія, складні адміністративні процедури, відсутність прозорих механізмів ухвалення рішень – усе це сприяє появі корупційних схем, які використовуються публічними службовцями для власного збагачення.

Ще однією вагомою причиною є слабкість судової системи, яка мала б забезпечувати справедливість процесу притягнення до відповідальності за корупційні злочини. Однак суди часто є частиною корупційної вертикалі, ухвалюючи рішення на користь впливових осіб або затягуючи розгляд справ. Це призводить до безкарності корупціонерів, які навіть після викриття корупційних дій уникають відповідальності. Водночас політична воля до протидії корупції залишається неоднозначною – хоча державні органи декларують свої наміри щодо викорінення корупційних схем, на практиці процес йде дуже повільно.

Окремо варто вказати на те, що фінансова незабезпеченість держслужбовців є ще одним фактором, який стимулює корупцію. Низькі зарплати змушують їх шукати додаткові джерела доходів, а найчастіше ними стають неправомірна вигода або незаконні фінансові схеми. Це стосується не лише фахівців і спеціалістів, але й вищого керівництва, яке отримує доступ до бюджетних коштів і використовує їх у власних інтересах.

Корупція має катастрофічні наслідки для України. Вона призводить до колосальних економічних втрат, адже щороку через корупційні схеми з бюджету зникають мільярди гривень, які могли б бути використані для розвитку інфраструктури, покращення медицини, освіти та соціальних програм. Крім того, корупція суттєво погіршує якість

державних послуг - громадяни змушені надавати неправомірну вигоду за доступ до медичних послуг, вирішення адміністративних питань, навчання у закладах вищої освіти. Це не лише підриває соціальну справедливість, а й формує у людей недовіру до влади [5, с. 150].

Політична нестабільність є ще одним серйозним наслідком корупції. Корупційні скандали часто стають причиною гучних відставок урядів, протестних рухів і політичних криз. Наприклад, Революція Гідності 2013–2014 років була спричинена, зокрема, корупцією вищого керівництва країни, яке розкрадало державні кошти та використовувало владні повноваження у власних інтересах. Крім того, корупція становить пряму загрозу національній безпеці. Неефективне використання бюджетних коштів в оборонному секторі, корупційні схеми в закупівлях для армії підривають боєздатність країни та створюють ризики у військових конфліктах.

В українській адміністративно-правовій науці існує низка трактувань поняття адміністративно-правової протидії корупції, кожне з яких так чи інакше заслуговує на існування та обговорення.

Адміністративно-правова протидія корупції – це діяльність уповноважених державних органів, що реалізується шляхом правового регулювання, адміністративного нагляду, превентивних заходів та застосування юридичних санкцій для зниження рівня корупції в органах державної влади України.

Адміністративно-правова протидія корупції – це комплекс адміністративно-правових норм, методів і заходів, спрямованих на створення умов для мінімізації корупційних проявів у системі публічного управління за допомогою правового регулювання, контролю та притягнення до відповідальності порушників [6, с. 153].

Адміністративно-правова протидія корупції – це система заходів, спрямованих на запобігання, виявлення та припинення корупційних правопорушень у сфері публічного управління. Основу цього механізму становить нормативно-правове регулювання, яке включає ухвалення законів та підзаконних актів, що встановлюють правила поведінки державних службовців, визначають їхні обов'язки щодо забезпечення доброчесності та відповідальність за вчинення корупційних правопорушень. Основними нормативно-правовими актами у сфері протидії корупції є Закон України «Про запобігання корупції», Закон України «Про Національне антикорупційне бюро України», Кримінальний кодекс України та Кодекс України про адміністративні правопорушення [7].

Важливим компонентом адміністративно-правової протидії корупції є організаційно-правові заходи, які реалізуються органами державної влади з метою контролю за виконанням антикорупційного законодавства. Це включає проведення перевірок, аудитів, моніторинг фінансової діяльності посадових осіб, декларування доходів та витрат, а також перевірку потенційних конфліктів інтересів. Дієвими превентивними механізмами є антикорупційна експертиза нормативно-правових актів, обов'язкове декларування доходів державних службовців та їх близьких осіб, а також запровадження механізму захисту викривачів корупції, що дозволяє громадянам повідомляти про корупційні дії.

Юридична відповідальність є ключовим елементом протидії корупції. Вона передбачає застосування адміністративних санкцій до посадових осіб за вчинення корупційних правопорушень, зокрема штрафів, дисциплінарних стягнень, заборони обіймати певні посади тощо.

Так, адміністративно-правова протидія корупції є складним, багатоаспектним процесом, що охоплює нормативне регулювання, превентивні заходи, контрольні механізми та притягнення винних до відповідальності. Для досягнення позитивних змін необхідне подальше вдосконалення законодавства, посилення антикорупційних органів, забезпечення незалежності судової системи та активна участь громадянського суспільства у виявленні та запобіганні корупційним проявам. Тільки за умови комплексного підходу до цієї проблеми можливо досягти високого рівня прозорості та ефективності публічного управління в Україні.

Для підвищення ефективності адміністративно-правової протидії корупції

необхідно не лише посилювати контроль за діяльністю державних службовців, а й створювати умови, які мінімізують ризики корупційних проявів. Одним із ключових напрямів у цьому контексті є цифровізація державних послуг та впровадження електронного урядування.

Важливим кроком є також впровадження цифрових технологій у сфері надання адміністративних послуг. Завдяки платформі «Дія» громадяни можуть отримувати державні послуги онлайн без необхідності особистого контакту з державними службовцями, що значно зменшує корупційні ризики.

Україна активно співпрацює з міжнародними організаціями та партнерами для удосконалення антикорупційної політики. Серед основних міжнародних ініціатив, до яких приєдналася Україна, варто відзначити Групу держав проти корупції (GRECO), Ініціативу «Партнерство «Відкритий уряд» та рекомендації Організації економічного співробітництва та розвитку (OECP). Також важливу роль відіграє підтримка з боку Європейського Союзу та Міжнародного валютного фонду, які вимагають посилення антикорупційних заходів у рамках програм фінансової допомоги та інтеграції України в європейську спільноту.

Важливим є також забезпечення захисту викривачів корупції – осіб, які повідомляють про корупційні правопорушення. В Україні діє Закон «Про запобігання корупції», який гарантує викривачам конфіденційність, правовий захист та можливість отримання винагороди у разі розкриття масштабних корупційних схем.

Висновки

Таким чином, у межах даної статті було зазначено, що корупція в органах державної влади України є однією з найгостріших проблем, що перешкоджає розвитку країни, руйнує довіру громадян до державних інституцій та завдає значної шкоди економіці. Це явище настільки вкорінене у систему публічного управління, що його подолання потребує комплексних і системних змін, а також політичної волі на всіх рівнях влади.

Зазначено, що адміністративно-правова протидія корупції – це система заходів, спрямованих на запобігання, виявлення та припинення корупційних правопорушень у сфері публічного управління. Основу цього механізму становить нормативно-правове регулювання, яке включає ухвалення законів та підзаконних актів, що встановлюють правила поведінки державних службовців, визначають їхні обов'язки щодо забезпечення доброчесності та відповідальність за вчинення корупційних правопорушень.

Встановлено, що важливим компонентом адміністративно-правової протидії корупції є організаційно-правові заходи, які реалізуються органами державної влади з метою контролю за виконанням антикорупційного законодавства. Це включає проведення перевірок, аудитів, моніторинг фінансової діяльності посадових осіб, декларування доходів та витрат, а також перевірку потенційних конфліктів інтересів. Дієвими превентивними механізмами є антикорупційна експертиза нормативно-правових актів, обов'язкове декларування доходів державних службовців та їх близьких осіб, а також запровадження механізму захисту викривачів корупції, що дозволяє громадянам повідомляти про корупційні дії.

Визначено, що адміністративно-правова протидія корупції є складним, багатоаспектним процесом, що охоплює нормативне регулювання, превентивні заходи, контрольні механізми та притягнення винних до відповідальності. Для досягнення позитивних змін необхідне подальше вдосконалення законодавства, посилення антикорупційних органів, забезпечення незалежності судової системи та активна участь громадянського суспільства у виявленні та запобіганні корупційним проявам.

Встановлено, що ефективність адміністративно-правової протидії корупції залежить від таких факторів, як удосконалення антикорупційного законодавства, посилення контролю за діяльністю посадових осіб, цифровізація державних послуг та активна участь громадськості у процесах викриття корупційних проявів.

Доведено, що адміністративно-правова протидія корупції в органах державної влади України має бути динамічним процесом, що враховує зміни у суспільно-правовому

середовищі, розвиток цифрових технологій та потреби громадянського суспільства. Для досягнення високої ефективності у цій сфері необхідна комплексна реформа антикорупційного законодавства, посилення відповідальності за корупційні правопорушення та активізація громадського контролю за діяльністю державних службовців.

SUMMARY

The article emphasizes that administrative and legal counteraction to corruption is a system of measures aimed at preventing, detecting and stopping corruption offenses in the field of public administration. The basis of this mechanism is regulatory and legal regulation, which includes the adoption of laws and by-laws that establish the rules of conduct of civil servants, determine their obligations to ensure integrity and responsibility for committing corruption offenses.

It has been established that the effectiveness of administrative and legal counteraction to corruption depends on such factors as improving anti-corruption legislation, strengthening control over the activities of officials, digitalization of public services and active participation of the public in the processes of exposing corruption manifestations.

Keywords: administrative and legal counteraction to corruption, state authorities of Ukraine, causes of corruption, manifestations, increasing efficiency.

Література

1. Крайник Г. С. Низький рівень заробітної плати як обставина, що збільшує рівень корупції. *Університетські кримінально-правові та кримінологічні читання*. 2017. С. 85-89.
2. Мартиновський В. В. Причини та умови виникнення корупції в державному механізмі // Корупція в Україні: питання протидії / за заг. ред. В. М. Гаращука. Харків: ФОП Панов А. М., 2015. 168 с.
3. Давиденко В. Л. Суб'єкти відповідальності за корупційні правопорушення // Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : Збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції [17 квітня 2014 року, м. Харків] / МВС України; Харківський нац. ун-т внутр. справ; Наук.-дослід. ін-т вивч. пробл. злочинності ім. акад. В. В. Сташиса НАПрН України; Кримінологічна асоціація України. Харків: Золота миля, 2014. С. 30-33.
4. Людський розвиток в Україні: мінімізація соціальних ризиків (колективна науково-аналітична монографія) / За ред. Е. М. Лібанової. Київ: Ін-т демографії та соціальних досліджень ім. М. В. Птухи НАН України, Держкомстат України, 2010. 496 с.
5. Лазаренко С. Ж., Бабенко К. А. Корупція як результат системної неефективності державного управління. *Інвестиції: практика та досвід*. 2014. № 24. С. 149–151.
6. Хабарова Т. В. Адміністративно-процесуальні засади запобігання корупції в Україні : дис. … д-ра філософії: 081 «Право». Харків, 2017. 216 с.
7. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18#Text.

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЖУРНАЛ

ПРАВО.UA

LAW.UA

№ 1, 2018

Головний редактор
Кузнєцов Євген Валерійович

Підписано до друку 28.02.2018 р.
Комп'ютерний набір. Формат 60х841/8. Папір офсетний.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк 20,7
Тираж 850. Зам. № 375

ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня»
м.Дрогобич, вул. І.Мазепи, 7,
тел./факс 2-23-35, тел.: 3-38-50, 2-23-76