

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

Науковий
журнал

Журнал заснований
у 2004 році з ініціативи
генерал-лейтенанта міліції
ВІТАЛІЯ ФЕДОРОВИЧА
ЗАХАРОВА, заслуженого
діяча науки і техніки
України, кандидата
юридичних наук, професора

Свідectво про державну
ресстрацію – серія КВ
№ 19320-9120 ПР
від 05.07.2012

Передплатний
індекс – 99881

Виходить 6 разів на рік

Адреса редакції:
49064, м. Дніпропетровськ,
вул. Орловська, 1-Б
тел.: (056) 371-51-47

ISSN 2078-3736

У номері

*РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ*

ЦИВІЛІСТИКА

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

*АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,
ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО*

*ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ
ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА,
КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА*

6-2 ч. 2
2015

Науковий журнал. Заснований у 2004 році. Засновники: ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет», Фонд юридичної науки Академіка права В.В. Сташиса, Національна академія внутрішніх справ. Видавець – ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет». Включений до переліку фахових видань ВАК України з юридичних наук (Постанова Президії ВАК України від 10.03.2010, № 1-05/2). Проведено перереєстрацію видання (Наказ МОН України № 261 від 06.03.2015, додаток № 13).

Головний редактор **М.В. Корнієнко**
Заступники головного редактора:
О.М. Джу́жа, О.В. Негодченко

Редакційна колегія не завжди
поділяє позицію автора

За точність викладеного
матеріалу відповідальність
покладається на авторів

Зміни до тексту та скорочення,
що не впливають на зміст
матеріалів, а також їх
перейменування вносяться
редакцією без узгодження
з автором

Рукописи не рецензуються
і не повертаються

Ухвалено до друку та поширення
через мережу Internet
Вченою радою Дніпропетровського
гуманітарного університету
(протокол № 1 від 04.09.2015 р.)

Бандурка О.М. – доктор юридичних наук, професор,
академік Національної академії правових наук України;
Биргеу М.М. – доктор юридичних наук, професор
(Республіка Молдова);
Богатирьов І.Г. – доктор юридичних наук, професор;
Бондаренко Н.Л. – доктор юридичних наук, професор
(Республіка Білорусь);
Вербенський М.Г. – доктор юридичних наук, професор;
Гирько С. І. – доктор юридичних наук, професор
(Російська Федерація);
Джу́жа О.М. – доктор юридичних наук, професор;
Калюжний Р.А. – доктор юридичних наук, професор;
Кисельов О.О. – кандидат юридичних наук, доцент;
Колпаков В.К. – доктор юридичних наук, професор;
Корнієнко М.В. – доктор юридичних наук, професор;
Макаренко Є.І. – кандидат юридичних наук, професор;
Макушев П.В. – кандидат юридичних наук, професор;
Мисливий В.А. – доктор юридичних наук, професор;
Негодченко О.В. – доктор юридичних наук, професор;
Сергєвнїн В.А. – доктор юридичних наук, професор
(Сполучені Штати Америки);
Хюльсхерстер Штефан – доктор юридичних наук,
професор (Федеративна Республіка Німеччина);
Чернєй В.В. – доктор юридичних наук, доцент;
Ярмиш О.Н. – доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук
України.

**РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ**

БОРИСЕНКО М. О.,
аспірант кафедри кримінального
процесу та криміналістики
(Академія адвокатури України),
помічник судді
(Вищий спеціалізований суд України
з розгляду цивільних і кримінальних справ)

УДК 347.97

**ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЄДНОСТІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ
В СУДОВІЙ СИСТЕМІ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ**

Статтю присвячено визначенню поняття єдності судового правозастосування й висвітленню сутності її ознак. Автором аргументовано, що під єдністю судового правозастосування розуміється досягнутий і підтримуваний результат однакової та правильної реалізації правових стандартів у правозастосовній практиці судових органів на основі дотримання права на справедливий суд із метою забезпечення верховенства права на всій території держави, а її ознаки є самостійними й взаємопов'язаними.

Ключові слова: єдність судового правозастосування, система судів загальної юрисдикції, судовий устрій, суд нижчої інстанції, суд вищої інстанції, тлумачення норм права.

Стаття посвячена определению понятия единства судебного правоприменения и освещению сущности его признаков. Автор аргументирует, что под единством судебного правоприменения подразумевается достигнутый и поддерживаемый результат одинаковой и правильной реализации правовых стандартов в правоприменительной практике судебных органов на основе соблюдения права на справедливый суд в целях обеспечения верховенства права на всей территории государства, а ее признаки являются самостоятельными и взаимосвязанными.

Ключевые слова: единство судебного правоприменения, система судов общей юрисдикции, судоустройство, суд нижней инстанции, суд высшей инстанции, толкование норм права.

The article is devoted to the definition of the notion of judicial enforcement unity and highlighting the essence of its features. The author has given reasons to the fact that judicial enforcement unity shall be understood as the achieved and supported result of uniform and correct realization of legal standards in law-enforcement practice of judicial bodies on the basis of observance of right to fair court in order to provide the rule of law on the whole territory of state, and its features are independent and mutually connected.

Key words: judicial enforcement unity, system of courts of general norms, judicial system, lower court, highest court, interpretation of the law.

Вступ. Визнання в нормах Конституції України прав і свобод людини найвищою соціальною цінністю й усвідомлення конструювання системи гарантій їх забезпечення в контексті правозастосування обумовлює потребу дослідження теоретичних засад єдності правозастосування. За такого підходу виникає необхідність комплексних і цілісних наукових досліджень у сфері правозастосування й забезпечення його єдності, оскільки саме правоза-



стосовна діяльність судових органів є потужним захисним редутом у питанні додержання прав і свобод людини.

Постановка завдання. Питанням однакового, одностайного, цілісного правозастосування судами України в наукових публікаціях приділено належну увагу. На них у дослідженнях звертали увагу такі вітчизняні автори, як С.В. Глушенко, І.Л. Невзоров, І.В. Юревич, Г.Л. Осокіна, О.Б. Прокопенко, П.М. Ткачук та інші дослідники. Водночас різноплановість наукових пошуків, неточність термінології щодо правозастосування призводить до різного тлумачення не тільки самого правозастосування в суді, а й до розуміння його важливості в аспекті значення як для судів нижчих рівнів, так і для вищих судових органів. У літературі існують різні погляди на те, яким саме повинно бути спрямування судового правозастосування через призму його єдності. Тому цілями статті визначено такі: 1) уточнити понятійний апарат єдності судового правозастосування; 2) дослідити ознаки судового правозастосування.

Результати дослідження. У наукових працях є різні погляди та способи визначення єдності правозастосування, наприклад однаковість, одностайність, подібність, аналогічність, цілісність, які лише на перший погляд є синонімами єдності. Для того щоб кристалізувати поняття єдності в розумінні цієї статті, розглянемо зазначену категорію в етимологічному сенсі та в контексті співвідношення єдності з іншими її визначеннями. В «Академічному словнику української мови» поняття «єдність» визначається як тісний зв'язок, згуртованість, цілісність, неподільність; поєднання в одному цілому, нерозривність зв'язку; схожість, цілковита подібність, спільність чого-небудь, зосередженість чогось в одному місці [1, с. 497]. У юридичній літературі єдність правозастосування визначається як єдине розуміння змісту юридичних норм усіма суб'єктами права та втілення їх у життя на всій території держави. Інакше кажучи, ця думка розуміється як єдине тлумачення норм чинного законодавства, а також як безумовна орієнтованість судів на розроблену модель вирішення справи. Тобто суд, розглядаючи справу, встановивши фактичні правовідносини між сторонами та визначившись із нормою права, яка підлягає застосуванню, повинен формально вирішити спір, виходячи із судової практики, яка склалася. Проте цей підхід, на нашу думку, є формалізованим і таким, який виключає можливість керуватися правами людини, загальноправовими принципами та шаблонізує кожен конкретну ситуацію.

Фахівці-юристи особливу увагу звертають на однаковість судової практики. Так, як зазначає І.В. Юревич, судова практика є своєрідним орієнтиром для правильного й однакового вирішення спорів, тлумачення та застосування чинного законодавства тощо [2, с. 94]. Проте, на нашу думку, правильно застосовувати норму права можна тільки в тому випадку, якщо її смисл правильно з'ясований правозастосувачем. Водночас досягнення правильного розуміння правової норми викликає низку дискусійних питань. У свою чергу Г.Л. Осокіна під єдністю судової практики визначає однаково тлумачення й застосування законів, що є наслідком однакової правової кваліфікації аналогічних юридичних справ [3, с. 724].

Вивчаючи роль Верховного Суду України в забезпеченні єдності судової практики, І.В. Юревич зауважує, що останній відіграє велику роль у забезпеченні одностайності розуміння законодавства України судами всіх інстанцій і юрисдикцій та однаковості його застосування. На думку автора, центром правозастосування серед органів судової влади України є Верховний Суд України, діяльність якого спрямована на вироблення обов'язкових для судів правових позицій, на спрямування судової діяльності в законне русло. У свою чергу правозастосовна діяльність повинна реалізовуватися на базі верховенства права, дотримання якого має носити елементи належного регламентування й порядку в суспільні відносини, бути засобом їх цивілізованості. Крім того, І.Л. Невзоров вважає, що одним з основних завдань судової влади є правозастосування, а одним із його завдань – однакова практична реалізація поставлених цілей [4, с. 92]. Отже, у цьому контексті мова йде про однаковість, а не про єдність правозастосування.

У процесуальному законодавстві України однією з підстав для перегляду рішення суду касаційної інстанції є неоднакове застосування судом касаційної інстанції одних і тих саме норм матеріального права, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах. Така неоднаковість може полягати: а) у різному тлумаченні судами змісту й сутності правових норм, що призвело до різних висновків про наявність чи відсутності суб'єктивних прав та обов'язків учасників відповідних правовідносин; б) у різному застосуванні правил конкуренції правових норм під час вирішення колізій між ними з



урахуванням юридичної сили цих правових норм, а також їх дії в часі, просторі та за колом осіб, тобто різне застосування закону, який підлягав застосуванню; в) у різному визначенні предмета регулювання правових норм, зокрема застосуванні різних правових норм для регулювання одних і тих самих правовідносин або поширенні дії норми на певні правовідносини в одних випадках і незастосуванні цієї самої норми до аналогічних відносин в інших випадках, тобто різне застосування закону, який не підлягав застосуванню; г) у різному застосуванні правил аналогії права чи закону в подібних правовідносинах.

Таким чином, у теорії права та практичній діяльності судових органів між поняттями єдність, однаковість, однастайність, цілісність ставиться знак рівності. Міркування ж науковців зводяться до того, що однакове, однастайне застосування судовими органами норм права є забезпеченням принципу законності й ідеальною моделлю правозастосування у світлі судово-правової реформи в Україні. Проте наведене розуміння єдності правозастосування є дискусійним і повністю не розкриває зміст цього явища.

Так, «Академічний словник української мови» тлумачить однаковість як таке, що нічим не відрізняється від усіх інших, таке ж саме. Однастайність розуміється як єдність, неподільність, вираження спільної волі. Під цілісністю мається на увазі внутрішня єдність, пов'язаність усіх частин, частин чого-небудь, єдине ціле [5, с. 232]. Співставлення цих понять із поняттям «єдність» свідчить про їх досить близьке змістовне навантаження. Разом із тим вбачається різниця їх лінгвістичного тлумачення, оскільки, наприклад, єдиною та цілісною може бути й неоднаковість в аспекті правозастосування, тобто визначена кількість судових рішень, пов'язаних між собою, проте водночас під час ухвалення яких судами неправильно застосовано норми права. Крім того, однакове правозастосування може бути неправильним, тобто фактично як продовжувана судова помилка.

Говорячи про однастайність та однаковість правозастосування, треба одразу ввести таку важливішу категорію, як правильність правозастосування, адже на практиці зустрічаються випадки, коли судами однаково, проте неправильно застосовано норми законодавства. Саме тільки однакове й правильне застосування норм права, на наш погляд, здатне забезпечити захист гарантованих Конституцією України прав і свобод людини та здійснення принципу верховенства права.

Тому єдність як категорія є більш широкою та включає в себе і єдине, і цілісне, і правильне, і однакове тлумачення судами норм права, однакове й правильне розуміння сутності правової норми, її змісту. Інші способи визначення єдності правозастосування, наприклад однаковість, цілісність, аналогічність тощо, є лише частиною єдності, одним із її визначальних критеріїв. Отже, у дослідженні пропонується використовувати поняття єдності правозастосування всіма судовими органами як правильне, однакове, однастайне, цілісне розуміння та тлумачення судьями (судами) норм права і їх застосування, що забезпечує принцип правової визначеності як один із фундаментальних аспектів принципу верховенства права, а також прогнозованість судового рішення та стабільність правового регулювання.

Виходячи з наведеного, необхідно визначити ознаки єдності правозастосування як юридичної категорії.

Важливим в аспекті подальшого дослідження вбачається розуміння наявності й сутності тлумачення правових норм як першої ознаки єдності правозастосування. На сьогодні в літературі використовуються різні критерії для поділу тлумачення норм права й виокремлення його видів. Найбільш розповсюдженою є класифікація тлумачення норм права за суб'єктами та за обсягом. Поділ тлумачення норм права за суб'єктами стосується роз'яснення змісту правових норм для інших. В аспекті цієї статті важливим є казуальне тлумачення норм права, зокрема судове тлумачення як його різновид. Судове тлумачення норм права здійснюють судові органи під час розгляду конкретних справ, яке знаходить свій вираз у судових рішеннях. Прикладом судового тлумачення є будь-яке судове рішення, яким встановлюються права й обов'язки сторін.

Другою ознакою єдності правозастосування ми вважаємо виключність здійснення правосуддя. Згідно зі ст. 124 Основного Закону юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі, а судочинство здійснюється Конституційним Судом України й судами загальної юрисдикції. Правосуддя – це діяльність судових органів у розв'язанні конфліктів у суспільстві, що мають правовий зміст. Специфіка діяльності судів полягає в тому, що застосування ними закону під час розгляду конкретних справ здійсню-



ється в певних процесуальних формах, а саме у формі відповідних судових процедур. Отже, судом у кожному випадку здійснюється тлумачення правових норм.

Отже, правосуддя здійснюється тільки спеціально уповноваженими (компетентними) державними органами – судами. Це має важливе значення для дотримання прав і свобод людини та громадянина, адже саме судова процедура найбільш повно гарантує дотримання законності, незалежності й неупередженості під час розгляду й вирішенні справи, а також виступає як самостійна ознака єдності правозастосування. Виключність правосуддя також передбачає, що акти правосуддя після набуття законної сили набувають загальнообов'язкового значення та підлягають виконанню, а скасовувати чи змінювати судові рішення можуть лише суди вищих інстанцій на підставі процесуальних норм із дотриманням гарантій в апеляційному, касаційному порядку та в порядку перегляду судових рішень Верховним Судом України.

Третьою ознакою єдності правозастосування, на наш погляд, є забезпечення права на справедливий суд. Саме право на суд в Україні закріплено на законодавчому рівні та передбачається низкою нормативно-правових актів. Статтею 6 Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини 1950 р. передбачено, що кожен під час вирішення справи щодо його цивільних прав та обов'язків або під час встановлення обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом. Право на справедливий суд закріплено в Основному Законі України, відповідно до якого права й свободи людини та громадянина захищаються судом. Згідно зі ст. 55 Конституції України кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових чи службових осіб.

О.Б. Прокопенко зазначає, що право на суд є вужчим за змістом, виступає елементом права на справедливий суд і тотожним праву на звернення до суду. Термін «справедливий» має бути невід'ємною складовою формулювання цього права, оскільки він відображає важливі вимоги до процесуальної діяльності суду з вирішення юридично значущих справ і результатів судового розгляду. Також автор вказав, що термін «справедливий» відповідає загальноприйнятним цінностям людства, очікуванням суспільства щодо ролі суду й тенденціям міжнародно-правового регулювання [6, с. 68]. Таким чином, категорії «право на суд» та «право на справедливий суд» не є тотожними, оскільки суттєво відрізняються за своїм внутрішнім змістовним навантаженням, оскільки лише справедливий суд у змозі забезпечити необхідний захист прав та інтересів, вирішити справу відповідно до норми права, а також внутрішнього відчуття того, що саме так повинен бути вирішений спір.

Звідси постає четверта ознака єдності правозастосування – забезпечення права особи на повноважний суд. Право на повноважний суд, як і право на справедливий суд, закріплено на законодавчому рівні. Так, ст. 8 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» визначено, що ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи в суд, до підсудності якого вона віднесена процесуальним законом. Суддя розглядає справи, одержані згідно з порядком розподілу судових справ, установленим відповідно до закону. На розподіл судових справ між суддями не може вплинути бажання судді чи будь-яких інших осіб.

Для розподілу справ в українських судових процесах запроваджена автоматизація розподілу, яка була розроблена й запроваджена для досягнення об'єктивного та неупередженого розгляду справ між суддями в межах одного суду за принципами черговості й рівності кількості справ для кожного судді. Незважаючи на проблеми функціонування автоматизованої системи та її недостатню ефективність, на сьогодні саме за допомогою цього інструменту забезпечується право особи на повноважний суд. Крім того, ця ознака єдності правозастосування судовими органами сприяє забезпеченню прав і свобод людини та громадянина під час здійснення правосуддя.

Ще однією ознакою єдності правозастосування є реалізація принципу *ratio decidendi* (у літературі це поняття визначається як обов'язкова частина судового рішення (прецеденту)). Виходячи з правової природи судового прецеденту, він характеризується тим, що рішення в конкретній справі є обов'язковим для судів тієї ж або нижчої інстанції під час вирішення аналогічних спорів або сприймається як зразок тлумачення закону, що не має обов'язковості. На підтвердження цього видатний французький компаративіст Р. Давид стверджує, що судовий прецедент – це рішення в конкретній справі, що є обов'язковим для судів тієї ж або



нижчої інстанції під час вирішення аналогічних справ або тих, які є зразком тлумачення закону, що не має обов'язкової чинності [7, с. 301].

Водночас будь-який прецедент містить дві складові: *ratio decidendi* та *obiter dictum*. Перша складова – це частина рішення, у якій викладаються норми права, на підставі яких було вирішено спір, та правові принципи, на основі яких суд прийняв відповідне рішення. Другою складовою судового прецеденту є *obiter dictum* (з латини – сказане мимохідь; часто вживається в множині – *obiter dicta*, а також у скороченому варіанті – *obiter* або *dicta*) – це поняття, що є похідним від загального (прецедентного) права [8, с. 770]. На відміну від *ratio decidendi* *obiter dictum* не створює певного правового принципу, що обґрунтовує рішення суду. Як правило, це міркування суду щодо питань, що не мають прямого відношення до предмета судового рішення, проте мають пояснювальний і загальний характер. Тому *obiter dictum* судового рішення може мати різні форми, зокрема ті, які не були застосовані під час вирішення справи, та ті, що виконують допоміжну роль під час розв'язання спору, хоча при цьому й не стають частиною *ratio decidendi*. Отже, прецедент як правове явище застосуванню не підлягає, оскільки важливим у юридичному значенні є норма або принцип, покладені в основу рішення. Наведене структурується в таку схему: правові норми та принципи, знаходячи матеріальний зміст, являють собою *ratio decidendi*, формою якого є судові рішення. Виходячи із цього, саме *ratio decidendi* має визначальне значення, позаяк є фундаментом сутності рішення в справі.

У такому розумінні необхідно співвіднести поняття «правова позиція» і *ratio decidendi*. У літературі під правовими позиціями розуміється певні правові погляди, певне розуміння правової ситуації [9; 12]. Зауважимо, що термін «правова позиція» хоч і часто використовується в судових рішеннях, однак законодавчо не визначений. Водночас правові позиції судових органів уособлюють їх ставлення до певних правових ситуацій і проблем, що мають закріплення в судових рішеннях. У такому сенсі правова позиція є результатом аналізу аргументів і висновків суду, що утворюють інтелектуально-юридичний зміст судового рішення. Як уже зазначалося, судовим прецедентом у його класичному розумінні є рішення, що містить сформульовану судом загальноправову норму (*ratio decidendi*), яка є основою рішення і якої повинні дотримуватися суди нижчих інстанцій під час розгляду аналогічних (подібних, типових) справ. Тому правові позиції як принципи, що покладені в основу рішення, є обов'язковими для застосування в аналогічних ситуаціях усіма іншими суб'єктами права.

На цій підставі процесуальне законодавство оперує інститутом обов'язковості судових рішень Верховного Суду України. Наприклад, у ст. 3607 ЦПК України зазначено, що висновок Верховного Суду України щодо застосування норм права, викладений у його постанові, прийнятій за результатами розгляду справи з підстав, передбачених п. п. 1 і 2 ч. 1 ст. 355 цього кодексу, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права. При цьому законодавець констатує, що висновок щодо застосування норм права, викладений у постанові Верховного Суду України, має враховуватися іншими судами загальної юрисдикції під час застосування таких норм права. Разом із тим суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України, з одночасним наведенням відповідних мотивів.

Виходячи з того, що норми процесуального законодавства на рівні рішень Верховного Суду України фактично стверджують наявність судового прецеденту, то правова позиція являє собою не що інше, як *ratio decidendi*. З урахуванням наведеного, зважаючи на обов'язок вищих спеціалізованих судів щодо систематизації і забезпечення оприлюднення правових позицій із посиланням на судові рішення, у яких вони були сформульовані, у контексті єдності правозастосування необхідною є наявність правової позиції, викладеної в рішеннях судів касаційної інстанції та Верховного Суду України. Таким чином, шляхом реалізації принципу *ratio decidendi* виокремлюється самостійна ознака єдності правозастосування, а саме наявність у судовому рішенні правової позиції.

Висновки. Отже, під єдністю судового правозастосування розуміється досягнутий і підтримуваний результат однакової та правильної реалізації правових стандартів у правозастосовній практиці судових органів на основі дотримання права на справедливий суд із метою забезпечення верховенства права на всій території держави.

Ознаками єдності судового правозастосування необхідно визначити такі: 1) необхідність тлумачення правових норм; 2) здійснення правосуддя винятково судовими органами;



3) забезпечення права на справедливий суд; 4) забезпечення права на повноважний суд; 5) реалізація принципу *ratio decidendi*, тобто наявність у судовому рішенні правової позиції. Усі наведені ознаки єдності правозастосування є самостійними та взаємопов'язаними.

Список використаних джерел:

1. Академічний словник української мови : в 11 т. / авт. кол. : А.П. Білоштан, М.Ф. Бойко, В.П. Градова, Г.М. Колесник, О.П. Петровська, Л.А. Юрчук. – 1971– . – Т. 2 : Г–Ж. – 1971. – 522 с.
2. Юревич І.В. Єдність судової влади : [монографія] / І.В. Юревич. – Х. : Право, 2014. – 263 с.
3. Осокіна Г.Л. Гражданский процесс. Особенная часть / Г.Л. Осокіна. – М. : НОРМА, 2007. – 960 с.
4. Невзоров І.Л. Принцип законності в правозастосувальній діяльності : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / І.Л. Невзоров ; Нац. ун-т внут. справ. – Х., 2003. – 196 с.
5. Академічний словник української мови : в 11 т. / авт. кол. : А.П. Білоштан, М.Ф. Бойко, В.П. Градова, Г.М. Колесник, О.П. Петровська, Л.А. Юрчук. – 1971– . – Т. 11 : Х – Я. – К. : Наукова думка, 1980. – 840 с.
6. Прокопенко О.Б. Право на справедливий суд : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 / О. Б. Прокопенко ; Нац. юрид. акад. ім. Я. Мудрого. – Х., 2011. – 211 с.
7. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жофре-Спинози ; пер. с франц. проф. В.А. Туманова. – М. : Прогресс, 1997. – 496 с.
8. Словник іншомовних слів / ред. О.С. Мельничук. – К. : Голов. ред. УРЕ, 1974. – 775 с.
9. Ткачук П.М. Правові позиції Конституційного Суду України / П.М. Ткачук // Вісник Конституційного Суду України. – 2006. – № 1. – С. 10–21.



ДЕМ'ЯНЧУК Ю. В.,
кандидат юридичних наук, докторант
кафедри управління, адміністративного права
і процесу та адміністративної діяльності
(Національний університет державної
податкової служби України)

УДК 342.951:351

ПОНЯТТЯ СОЦІАЛЬНО-ПОЛІТИЧНОГО МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ЙОГО ЕЛЕМЕНТИ

У статті розглянуто питання застосування заходів адміністративної відповідальності, що є одним із найважливіших показників ступеня демократизації суспільства, а їх застосування є необхідним заходом для нормалізації обстановки, відновлення правопорядку, законності й ліквідації загрози безпеці громадян. У таких умовах механізми соціально-політичного правового регулювання можуть передбачати тимчасове обмеження прав і свобод громадян.

***Ключові слова:** правова відповідальність, державний службовець, механізм правового регулювання, правовідносини, суспільні відносини.*

В статье рассмотрены вопросы применения мер административной ответственности, которое является одним из важнейших показателей степени демократизации общества, а их применение является необходимой мерой для нормализации обстановки, восстановления правопорядка, законности и ликвидации угрозы безопасности граждан. В таких условиях механизмы социально-политического правового регулирования могут предусматривать временное ограничение прав и свобод граждан.

***Ключевые слова:** правовая ответственность, государственный служащий, механизм правового регулирования, правоотношения, общественные отношения.*

The paper considers that the application of measures of administrative responsibility is one of the most important indicators of the degree of democratization of society, namely their use – a necessary measure to normalcy, restore law and order, law and elimination of threats to the security of citizens. In these conditions, the political mechanisms of social regulation may provide temporary limitation of rights and freedoms.

***Key words:** liability, civil servant, mechanism of legal regulation, legal, public relations.*

Вступ. Правопорушення з боку державних службовців є особливим самостійним різновидом правової відповідальності. Застосування соціально-політичного механізму правового регулювання обумовлено, по-перше, необхідністю у встановлених законом випадках покарати державних службовців, по-друге, необхідністю припинити правопорушення, по-третє, попередити їх. Правове регулювання являє собою складний і багатогранний процес, здійснюваний за допомогою певних засобів юридичного впливу.

Постановка завдання. Метою статті є комплексний загальнотеоретичний аналіз соціально-політичного механізму правового регулювання як гарантій законності й вироблення пропозицій та рекомендацій щодо їх удосконалення.

Результати дослідження. Юридична наука розрізняє поняття правового впливу та правового регулювання. У цьому є певний сенс, оскільки право вже своїм існуванням значно впливає на поведінку людей. Як культурна й інформаційна цінність право визначає напрям людської діяльності, вводить її в загальні межі цивілізованих суспільних відносин. Саме в цьому сенсі правовий вплив ширше, ніж правове регулювання суспільних відносин.



Проте треба відрізнити певні засоби правового впливу на суспільні відносини, спеціально призначені для їх безпосереднього регулювання. Ці засоби утворюють цілісний системний юридичний механізм, який забезпечує врегульованість усієї сукупності суспільних відносин, які є предметом правового регулювання.

Механізм правового регулювання – це система правових засобів, за допомогою яких упорядковуються суспільні відносини відповідно до цілей і завдань правової держави [4, с. 16].

Основними структурними елементами механізму правового регулювання є такі:

1) норми права встановлюють загальні та юридично обов'язкові правила поведінки тих учасників суспільних відносин, які перебувають у сфері правового регулювання. Вони викладаються в різних за своєю юридичною силою нормативно-правових актах, не втрачаючи при цьому своєї загальнообов'язковості. Основоположний регулюючий вплив норми права на суспільні відносини полягає в тому, як вона визначає коло суб'єктів, на яких поширюється її дія; формулює обставини, за яких ці суб'єкти керуються її розпорядженнями; розкриває зміст самого правила поведінки; встановлює міри юридичної відповідальності за порушення зазначених правил. Норма права – це споконвічний елемент механізму правового регулювання, що визначає його основу, ті напрями правової поведінки, які програмуються в реальних суспільних відносинах. У юридичній науці та практиці правові норми справедливо вважаються нормативною основою механізму правового регулювання, оскільки в них сконструйована модель суспільного ставлення, яка відповідає потребам та інтересам громадян правової держави. Утілення розпоряджень правових норм у поведінці державних службовців здійснюється через інші елементи механізму правового регулювання державних відносин;

2) правовідносини – це найважливіший і необхідний елемент реального життя права. У ньому загальні, знеособлені права й обов'язки, закріплені в нормах права, перетворюються в конкретні та взаємопов'язані права й обов'язки індивідуальних суб'єктів (осіб чи організацій), відповідно до яких ті повинні погоджувати свою поведінку. Правовідносини встановлюють персональну міру можливої й належної поведінки учасників суспільних відносин. Під час потрапляння у сферу конкретного правового впливу можлива реалізація свободи дій у передбачених межах. Переклад загальних прав та обов'язків, які в правовій нормі, у правовідносинах дають механізму правового регулювання «можливість» завершити свою регулятивну функцію, тобто реально втілити права й обов'язки суб'єктів правовідносин у фактичні суспільні відносини;

3) акти реалізації юридичних прав та обов'язків – це фактична поведінка суб'єктів правовідносин щодо здійснення їхніх прав та обов'язків. За допомогою цих актів досягається мета правового регулювання, задовольняють конкретні законні інтереси уповноважених і зобов'язаних осіб [1, с. 112; 3, с. 16].

Як зазначалося раніше, основними формами реалізації прав та обов'язків є використання наданих норма права можливостей, виконання зобов'язуючого правового розпорядження, дотримання правових заборон. За неможливості самостійної реалізації суб'єктами прав держава в особі своїх компетентних органів здійснює правозастосовчу діяльність, покликану забезпечити їх повну реалізацію (вилучає податки, призначає пенсії, здійснює правосуддя).

Чіткість та ефективність механізму правового регулювання суспільних відносин залежить від правильного тлумачення норм права й рівня правосвідомості суб'єктів правового регулювання. Глибоке розуміння дійсного змісту правової норми, знання офіційних роз'яснень змісту чинного законодавства значно підвищують якість правового регулювання. Безумовно, чим вищий рівень правосвідомості учасників суспільних відносин, які знаходяться у сфері правового впливу, тим надійніше діє механізм правового регулювання.

Генеральною метою правового регулювання є встановлення такого порядку в суспільному житті, який би максимально відповідав розпорядженням правових норм, закладеним у них принципам соціальної справедливості.

Ми з'ясували, що законність являє собою процес здійснення законів. Режим законності означає такий стан, за якого учасники правовідносин вільно реалізують свої юридичні права й обов'язки. Законність є передумовою такого порядку в суспільному житті, який відповідає розпорядженням правових норм. Інакше кажучи, у результаті дії законності складається правовий порядок, що є метою правового регулювання державних відносин.



Правопорядок становить реальну основу сучасного цивілізованого життя суспільства. Правопорядок – це система суспільних відносин, яка встановлюється в результаті точного й повного здійснення розпоряджень правових норм усіма суб'єктами права.

В умовах стабільного правопорядку ефективно функціонує економіка, досягається гармонія в діях законодавчої, виконавчої й судової влади, активно здійснюється діяльність різних громадських і приватних організацій, реально гарантується вільний розвиток людини, максимально задовольняються його матеріальні та духовні потреби.

У формуванні правового порядку беруть участь усі елементи механізму правового регулювання суспільних відносин. Їх причинно-наслідковий зв'язок складає основу правового життя суспільства, яка і приводить до встановлення правового порядку:

1) норми права – це нормативна передумова правопорядку, первинна ланка механізму правового регулювання, що моделює «ідеальний» правопорядок;

2) правовідносини – елемент механізму правового регулювання, який забезпечує перехід від ідеального, передбачуваного законодавцем правопорядку до встановлення конкретної можливої чи належної поведінки учасників суспільних відносин, передбаченої правовими нормами. На цьому етапі до механізму правового регулювання підключається законність, покликана гарантувати можливе й належне поведіння суб'єктів правовідносин;

3) акти реалізації юридичних прав та обов'язків є завершальною передумовою правопорядку. В умовах режиму законності права та обов'язки учасників правовідносин реально втілюються в їх поведінці, переходять у таку систему суспільних відносин, яка й утворює правовий порядок.

Зміст правопорядку складає правомірне поведіння суб'єктів, тобто таке поведіння, яке врегульовано нормами права й досягло цілей правового регулювання.

Структура правопорядку – це єдність та одночасне розділення врегульованої правом системи суспільних відносин відповідно до особливостей їх галузевого змісту.

Правопорядок є реалізованою системою права. Він включає конституційні, адміністративні, фінансові, земельні, сімейні й інші види суспільних відносин, урегульовані нормами відповідних галузей права. У структурному аспекті правопорядок відображає реалізовані елементи системи права. У цьому зв'язку в структурі правопорядку виділяються групи відносин, врегульовані підгалуззями й інститутами права [2, с. 26].

Особливість правопорядку як специфічної системи суспільних відносин виражається в тому, що складається він тільки на основі правових норм і в силу цього охороняється державою. Тому правопорядком охоплюються далеко не всі відносини, які мають місце в суспільстві. Певна частина суспільного життя не потребує правової регламентації. Вона знаходиться у сфері дії норм моралі, норм різних громадських організацій та інших неправових нормативних регуляторів. У цьому сенсі правопорядок є лише елементом загальної системи суспільних відносин, які складаються під впливом нормативного регулювання.

У правовій державі всі елементи суспільного порядку взаємодіють між собою та знаходяться під його захистом. Однак тільки правопорядок охороняється спеціальними державно-правовими заходами. Інші елементи суспільного порядку забезпечуються своїми засобами впливу: моральними, власне суспільними, природними навичками та звичками, силою традиції.

У підсистемі відносин, які утворюють громадський порядок, основною сполучною ланкою виступає правопорядок, оскільки він тією чи іншою мірою відображає найбільш істотні риси нормативного регулювання в цілому.

Військовий правопорядок – складова частина загального правопорядку. Він формується на основі загальних принципів права, відображає певні потреби життя суспільства, без яких воно не може нормально функціонувати.

Оскільки збройні сили – це специфічна державна організація, спеціально призначена для ведення збройної боротьби, то зміст її діяльності значно відрізняється від поведінки інших учасників суспільних відносин, які не входять до складу цієї організації. Цим пояснюються особливості й специфічні риси військового правопорядку.

Військовий правопорядок – це така система відносин, яка складається між суб'єктами військового права в результаті суворого й точного здійснення ними приписів військово-правових норм. Особливості військового правопорядку виражаються в такому:

– військовий правопорядок формується на основі таких правових норм, які спеціально призначені для регулювання специфічних суспільних відносин, які виникають у галузі



будівництва, життя й діяльності збройних сил. Ці норми містяться в різних актах військового законодавства;

– військовий правопорядок має специфічний зміст. Він включає тільки ті суспільні відносини, які виникають у процесі бойової підготовки військ, під час несення військовослужбовцями внутрішньої й вартової служби, у ході виконання бойових завдань у воєнний час. Такі суспільні відносини за своїм змістом характерні тільки для військової організації й не мають поширення в умовах цивільного життя [4, с. 18].

Складовою частиною військового правопорядку є порядок статутний, що являє собою систему взаємин між військовослужбовцями, яка будується в суворій відповідності до приписів військових статутів і настанов.

Військовий правопорядок складається на основі законності в результаті точної реалізації правових норм усіма військовослужбовцями, військовими посадовими особами та військовими організаціями. Він втілює в собі соціальну справедливість, рівність усіх перед законом, демократизм та інші принципи правові положення. Відносини між військовослужбовцями в процесі їх службової діяльності будуються на засадах гуманізму, товариської взаємодопомоги й відповідальності за свої дії.

У правовій державі існує система гарантій законності та правопорядку. Під гарантіями законності й правопорядку розуміються такі умови суспільного життя та спеціальні заходи, прийняті державою, які забезпечують режим законності та стабільність правопорядку в суспільстві. Розрізняються матеріальні, політичні, юридичні й моральні гарантії законності та правопорядку.

До матеріальних гарантій відноситься така економічна структура суспільства, у рамках якої встановлюються еквівалентні відносини між виробниками та споживачами матеріальних благ. За еквівалентних ринкових товаровідносин створюється матеріальна основа для нормального функціонування громадянського суспільства. У цих умовах будь-який суб'єкт права стає економічно вільним і самостійним. Підтримуваний і охоронюваний законом, він повною мірою реалізує свої можливості у сфері матеріального виробництва, що є найважливішою гарантією законності та правопорядку в суспільстві. Матеріально забезпечений і соціально захищений індивід, як правило, погоджує свою поведінку з правом, оскільки його інтереси гарантуються режимом законності й отримують об'єктивне втілення в правопорядку.

Політичними гарантіями законності та правопорядку є всі елементи політичної системи суспільства, які підтримують і відтворюють громадське життя на основі юридичних законів, що відображають об'єктивні закономірності суспільного розвитку. Держава, її органи, різноманітні громадські об'єднання та приватні організації, трудові колективи, тобто всі ланки сучасної політичної системи суспільства, в інтересах свого життєзабезпечення будь-яким способом підтримують необхідний режим законності та стабільності правопорядку. Ті політичні організації чи окремі політичні діячі, які протиставляють себе правопорядку, встановленому законом, позбавляються захисту з боку держави.

До юридичних гарантій відноситься діяльність державних органів та установ, спеціально спрямована на запобігання й припинення порушень законності та правопорядку. Її здійснюють законодавчі, виконавчі та судові органи державної влади. Основні напрями боротьби з правопорушеннями формують законодавчі органи, видаючи відповідні нормативно-правові акти, що передбачають юридичну відповідальність за протиправні дії. Безпосередню ж роботу з профілактики та припинення правопорушень здійснюють правоохоронні державні органи. За наявності досить міцних економічних і політичних гарантій правоохоронна діяльність держави ефективно забезпечує оптимальний режим законності та стійкість правопорядку [1, с. 117].

Моральними гарантіями законності й правопорядку є сприятлива морально-психологічна обстановка, у якій реалізуються юридичні права й обов'язки учасників правовідносин; рівень їхньої духовності та культури; чуйність та увага державних органів і посадових осіб до людини, її інтересів і потреб. У створенні здорової моральної обстановки у сфері правового регулювання беруть участь усі ланки політичної системи суспільства, у тому числі благодійні організації, установи культури й мистецтва, школа, вищі навчальні заклади, церква. Морально здорове суспільство – це суспільство, яке функціонує на основі законів в умовах стабільного правопорядку.



Законність і правопорядок у суспільстві забезпечуються всією системою гарантій, які органічно взаємодіють між собою, взаємообумовлюють і доповнюють один одного.

Законність є реалізацію свободи людини, змодельованою в нормах права. Передбачені ними різноманітні соціально-економічні, політичні й особисті права, свободи й обов'язки стають реальністю суспільного життя лише в режимі чинного закону. В іншому випадку вони виявляються лише благими намірами законодавчої влади.

Законність – це сфера вільного волевиявлення суб'єктів, у якій здійснюють будь-які дії, не заборонені правовими нормами. Інакше кажучи, це свобода, обумовлена об'єктивними умовами суспільного розвитку, міра, яка отримує вираження в законі.

Правопорядок є результат дії законності, реалізованої свободи учасників правовідносин. Вільне, а не вимушене втілення в життя прав, свобод та обов'язків людей забезпечує демократичний спосіб життя, реальну демократію, характеризує цивілізоване суспільство як суспільство правопорядку:

- у діяльності держави здійснюється принцип поділу влади;
- у громадському житті реально втілюються справедливість, гуманізм, рівність усіх перед законом та інші принципи права;
- інтереси суб'єктів права знаходяться під надійною охороною держави;
- держава відповідає перед своїми громадянами за порушення їхніх законних інтересів;
- громадяни у свою чергу несуть відповідальність перед державою за скоєні правопорушення [5, с. 49–50].

У своїй сукупності ці фактори утворюють правову основу реальної демократії, концентрують у собі всі позитивні властивості правового регулювання державних відносин.

Висновки. Можемо зробити висновок, що законність – це дотримання нормативних приписів, що містяться в конституції, конституційних законах, регіональних законах, указах президента, актах уряду й інших органів влади та управління, розпоряджень, які містяться в законах та інших нормативних актах органів влади, органів місцевого самоврядування, а також розпоряджень, що містяться в судових рішеннях, прийнятих судами різних інстанцій.

На підставі вищевикладеного вважаємо можливим зробити висновок про те, що без дотримання вимог законності не може функціонувати жодна держава, а також не може ефективно розвиватися жодне суспільство. Законність за допомогою своїх регулятивних властивостей пронизує все суспільство, стосується всіх без винятку службовців органів влади й управління, а також кожного громадянина. Однак, незважаючи на те, що законність сприяє зміцненню правопорядку, а також створює умови для протидії корупції, сама законність потребує забезпечення комплексом правових, організаційних, економічних, а також інших засобів.

Нині корупція становить підвищену небезпеку для суспільства й держави, оскільки створює потужні перешкоди на шляху соціально-економічного розвитку держави, сприяє порушенню прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Корупція в системі публічного управління створює ґрунт для організованої злочинності, зумовлює зростання актів тероризму, розповсюдження наркотиків, легалізацію доходів, отриманих злочинним шляхом, ухилення від сплати податків, а також низки інших негативних явищ, які загрожують безпеці особистості, суспільству й державі.

Список використаних джерел:

1. Агеев В.Н. Правовые средства и механизмы противодействия коррупции / В.Н. Агеев // Административное право и практика администрирования. – 2012. – № 1. – С. 112–134.
2. Костенников М.В. Административно-правовое регулирование информационного обеспечения государственной гражданской службы в контексте противодействия коррупции / М.В. Костенников, А.В. Куракин, Г.Н. Кулешов, П.В. Несмелов // Административное и муниципальное право. – 2012. – № 10. – С. 25–39.
3. Куракин А.В. Принципы государственной гражданской службы в механизме противодействия коррупции / А.В. Куракин, О.О. Лаврентьева // Административное и муниципальное право. – 2012. – № 9. – С. 15–24.
4. Лаврентьева О.О. Административна перевірка як спосіб протидії корупції у системі державної служби. Поліцейська діяльність / О.О. Лаврентьева. – 2012. – № 3. – С. 16–19.
5. Костенников М.В. До питання про протидію корупції у поліції. Административне та муниципальне право / М.В. Костенников. – 2013. – № 1. – С. 49–50.



ЖАЛІЙ Т. В.,кандидат історичних наук, доцент
кафедри правознавства, докторант
(Полтавський національний педагогічний
університет імені В. Г. Короленка)

УДК 347.8

**НОВЕЛИ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ЇХ ВІДОБРАЖЕННЯ
В НАВЧАЛЬНИХ ПРОГРАМАХ ПРАВОЗНАВЧИХ ДИСЦИПЛІН ВНЗ УКРАЇНИ**

У статті проаналізовано новели українського законодавства (ухвалені останнім часом закони у сфері публічних і приватних галузей права). Розкриваються їхні основні положення й методичні рекомендації щодо вивчення цього матеріалу майбутніми фахівцями неюридичних напрямів підготовки. Вказується на необхідність включення таких аспектів до інформаційного обсягу правознавчих курсів ВНЗ України.

Ключові слова: військово-цивільна адміністрація, електронна петиція, поліція, префект, староста.

В статье проанализированы новеллы украинского законодательства (принятые в последнее время законы в сфере публичных и частных отраслей права). Раскрываются их основные положения и методические рекомендации по изучению этого материала будущими специалистами неюридических направлений подготовки. Указывается на необходимость включения таких аспектов к информационному объему правоведческих курсов ВУЗов Украины.

Ключевые слова: военно-гражданская администрация, электронная петиция, полиция, префект, староста.

The article analyzed novels Ukrainian legislation (laws adopted recently in the field of public and private areas of law). Revealed their main provisions and guidelines for the future study of this material non-legal specialists training areas. Highlights the need to include aspects such information to volume jurisprudential university courses Ukraine.

Key words: military and civil administration, e-petition, police, prefect, mayor.

Вступ. Сучасний етап правотворчості вищого законодавчого органу державної влади в Україні характеризується сумбурністю, непослідовністю та намаганням урегулювати всі сфери суспільних відносин пересічних українців. Це підтверджується значною кількістю нормативно-правових актів, прийнятих останнім часом, більшість із яких містять такі правові норми, вивчення яких вважаємо необхідним для майбутніх фахівців різних напрямів підготовки.

На сучасному етапі розвитку українського суспільства в умовах нестабільності внутрішньополітичного життя країни й невизначеності зовнішньополітичних орієнтирів правоосвітня та правовиховна робота з молоддю є пріоритетним напрямом діяльності викладачів правознавчих дисциплін. Організація та проведення різноманітних заходів у межах навчального процесу та позааудиторної роботи повинні сприяти вихованню правосвідомих і небайдужих громадян нашої держави. Такі положення передбачає й підзаконний акт про-

¹ Ми свідомо не розглядаємо особливості вивчення цього матеріалу майбутніми юристами, оскільки особливості методики вивчення юридичних дисциплін фахівцями сфери юриспруденції передбачають їх детальне з'ясування під час вивчення всього спектру професійно-орієнтованих дисциплін.

² Термін «новела» (від лат. novellae leges – нові закони) використовується в значенні сукупності законів, які містять нововведення (зміни) до попередніх правових актів або ті з них, які приймаються вперше.



фільного міністерства – Концепція національно-патріотичного виховання дітей та молоді, затверджена Наказом МОН України 16 червня 2015 року.

Постановка завдання. У статті проаналізуємо ухвалені останнім часом Верховною Радою України нормативно-правові акти на предмет включення їхнього змісту до навчальних програм правознавчих курсів ВНЗ України¹. Запропонуємо найбільш ефективні, на нашу думку, форми роботи зі студентками для оперативного опрацювання новел українського законодавства².

Результати дослідження. Розглядаючи окреслену проблему, вкажемо на особливості викладу матеріалу, взявши за основу традиційний поділ галузей права на публічні й приватні. У цьому контексті простежимо зміни, які відбулися в регулюванні публічних суспільних відносин, тому необхідно висвітлити особливості еволюції конституційно-правових норм. Так, відповідно до інформації, розміщеної на офіційному порталі Верховної Ради України, у першому читанні (серпень 2015 року) ухвалено проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)». Під час вивчення цієї теми в межах програми навчальних дисциплін «Правознавство» та «Конституційне право України» доречним є висвітлення положень про те, що виконавчу владу в районах та областях, у Києві та Севастополі здійснюють префекти; адміністративно-територіальний устрій України ґрунтується на засадах єдності й цілісності державної території, децентралізації влади, повсюдності та спроможності місцевого самоврядування, сталого розвитку адміністративно-територіальних одиниць з урахуванням історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних і культурних традицій; систему адміністративно-територіального устрою України складають адміністративно-територіальні одиниці: громади, райони, регіони. Доречно вказати, що після ухвалення таких змін громадськість схвилювали положення проекту про те, що «особливості Києва, Севастополя в системі адміністративно-територіального устрою України визначаються окремими законами» [9].

Під час висвітлення новел українського законодавства обов'язково треба акцентувати увагу на новому Законі України «Про військово-цивільні адміністрації» від 3 лютого 2015 року, норми якого визначають організацію, повноваження й порядок діяльності військово-цивільних адміністрацій, що утворюються як тимчасовий вимушений захід з елементами військової організації управління для забезпечення безпеки й нормалізації життєдіяльності населення в районі проведення антитерористичної операції, що не має на меті зміни та/або скасування конституційно закріпленого права територіальних громад на місцеве самоврядування [1]. Такий матеріал можна вивчати під час розгляду таких тем, як «Засади конституційного ладу України», «Основи гуманітарного права України» та інші.

Розгляд публічних галузей права України в контексті останніх змін передбачає розгляд змін до Кримінального кодексу України та нового Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року. Кодифікований акт було доповнено нормами статті 1102, яка закріпила новий склад злочину: «Фінансування дій, вчинених із метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України». У примітці вказується, що фінансуванням дій, передбачених у цій статті, є дії, вчинені з метою їх фінансового або матеріального забезпечення. Крім того, фінансуванням дій, вчинених із метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, визнається вчиненням у великому розмірі, якщо розмір фінансового або матеріального забезпечення перевищує шість тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Фінансуванням дій, вчинених із метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України визнається вчиненням в особливо великому розмірі, якщо розмір фінансового або матеріального забезпечення перевищує вісімнадцять тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [8].

У статті 1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року пояснюється: «Воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії й забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній не-



залежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою обмеження конституційних прав і свобод людини та громадянина, а також прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [4].

Тому варто зробити важливий висновок про криміналізацію низки діянь, які мали місце в українському суспільстві, зважаючи на події російсько-української війни й високий рівень охорони основ національної безпеки й суспільних відносин, пов'язаних із забезпеченням державного суверенітету й територіальної цілісності нашої країни.

Для забезпечення стабільності внутрішньополітичного життя країни створена Національна поліція України відповідно до Закону України від 2 липня 2015 року. У нормативно-правовому акті вказано, що це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки й порядку [3].

Важливими для забезпечення трудових прав працівників є зміни до Кодексу законів про працю України, які визначають, що в разі фактичного допуску працівника до роботи без оформлення трудового договору (контракту), оформлення працівника на неповний робочий час у разі фактичного виконання роботи повний робочий час, установлений на підприємстві, та виплати заробітної плати (винагороди) без нарахування та сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та податків передбачається штраф у тридцятикратному розмірі мінімальної заробітної плати (на сьогодні – 36 540,00 грн.), встановленої законом на момент виявлення порушення, за кожного працівника, щодо якого скоєно порушення. У разі порушення встановлених строків виплати заробітної плати працівникам, інших виплат, передбачених законодавством про працю, більш як за один місяць, виплати їх не в повному обсязі також передбачено штраф у трикратному розмірі мінімальної заробітної плати (3 654,00 грн.), встановленої законом на момент виявлення порушення.

У цьому руслі доречно вказати на норми Закону України «Про внесення зміни до Кодексу законів про працю України щодо гармонізації законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації з правом Європейського Союзу» від 12 листопада 2015 року. Цей закон містить гарантії щодо забезпечення рівних трудових прав. У документі вказується: «Забороняється будь-яка дискримінація у сфері праці, зокрема порушення принципу рівності прав і можливостей, пряме або непряме обмеження прав працівників залежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, гендерної ідентичності, сексуальної орієнтації, етнічного, соціального й іноземного походження, віку, стану здоров'я, інвалідності, підозри чи наявності захворювання на ВІЛ/СНІД, сімейного та майнового стану, сімейних обов'язків, місця проживання, членства в професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, участі в страйку, звернення або наміру звернення до суду чи інших органів за захистом своїх прав або надання підтримки іншим працівникам у захисті їх прав, за мовними або іншими ознаками, не пов'язаними з характером роботи або умовами її виконання» [2].

Для аналізу під час навчальних занять можна запропонувати інші нормативно-правові акти, наприклад закони України «Про внесення змін до Закону України «Про звернення громадян» щодо електронного звернення та електронної петиції» від 2 липня 2015 року, «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 5 липня 2015 року, «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів», «Про внесення змін до Закону України «Про доступ до судових рішень», «Про приєднання України до Міжнародної конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень», «Про ратифікацію Конвенції Міжнародної організації праці про основні цілі та норми соціальної політики» та ін.

Головним у роботі з джерелами є використання текстів нормативно-правових актів та їх опрацювання. Тому для більш ефективного засвоєння знань студентами вважаємо за необхідне обирати такі форми роботи:

- на основі опрацювання тексту закону заповнити термінологічний словник (скласти кросворд (чайнворд) чи юридичні анаграми);
- розглянути електронний ресурс (офіційні сайти органів державної влади, правозахисних організацій та ін.) на предмет інформаційної насиченості з конкретної теми;
- скласти та (чи) розв'язати юридичні рівняння для закріплення цифрових виразів юридичних термінів, дат, строків та ін.;

Теоретико-методичними засадами вивчення новел українського законодавства у вузівських програмах навчальних дисциплін визначаємо такі:



- вибірка найбільш важливих нововведень, які стосуються основних публічних і приватних галузей права України;
- залучення студентів до роботи з текстами нормативно-правових актів та електронними ресурсами, офіційними виданнями, кодифікованими актами;
- активне обговорення новел українського законодавства в контексті сучасних суспільно-політичних подій і європейського поступу України;
- організація наукових гуртків із правознавства для висвітлення актуальних проблем публічних і приватних галузей права України, а також вивчення досвіду європейських країн у регулюванні відповідних правовідносин;
- встановлення міжпредметних зв'язків і простеження міжгалузевих особливостей правових норм;
- вибір оптимальних форм активізації пізнавальної діяльності студентів для найбільш ефективного засвоєння правових знань і розвитку відповідних умінь і навичок.

Висновки. Отже, на основі проведеного дослідження ми визначили особливості змістового наповнення правознавчих курсів у ВНЗ України на предмет вивчення новел українського законодавства; вказали на необхідність розгляду таких аспектів у ході навчально-виховного процесу зі студентами та в альтернативних формах позааудиторної роботи. Майбутні фахівці різних напрямів підготовки, які здобувають вищу освіту, повинні бути ознайомленими з основними нововведеннями в сучасному законодавстві та орієнтуватися в основних правових інститутах публічних і приватних галузей права України.

Перспективами подальших наукових пошуків є:

- висвітлення особливостей еволюції процесуальних галузей права в сучасній Україні (простеження становлення конституційного процесу, змін до кримінально-процесуального й цивільно-процесуального права та ін.);
- розгляд основних принципів міжнародного права й напрямів політики розширення й добросусідства, передбачених правом ЄС;
- вивчення досвіду країн романо-германської й англо-американської правових систем для вибору власної моделі становлення сучасної правової системи України;
- вивчення теоретичних аспектів приватних і публічних галузей права з обов'язковим методичним компонентом (рекомендаціями щодо вибору й використання найбільш ефективних форм та методів навчання).

Список використаних джерел:

1. Про військово-цивільні адміністрації : Закон України від 3 лютого 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/141-19>.
2. Про внесення зміни до Кодексу законів про працю України щодо гармонізації законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації з правом Європейського Союзу : Закон України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/785-19/paran2#n2>.
3. Про Національну поліцію України : Закон України від 2 липня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.
4. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 травня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/389-19>.
5. Кодекс законів про працю від 10 грудня 1971 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.
6. Конституція України від 28 червня 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
7. Концепція національно-патріотичного виховання дітей та молоді, затверджена Наказом МОН України 16 червня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mon.gov.ua/usi-novivni/novini/2015/06/16/nacziionalno-patriotichne-vixovannya/>.
8. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
9. Проект Закону про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55812.



ЗАЛІЗНИЮК В. В.,
ад'юнкт кафедри конституційного
та міжнародного права
(Національна академія
внутрішніх справ)

УДК 342

ПОНЯТТЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПОЛІТИЧНОЇ ПАРТІЇ ЯК СУБ'ЄКТА ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ

Статтю присвячено дослідженню конституційно-правового статусу політичної партії як суб'єкта виборчого процесу. У статті досліджено права й обов'язки політичної партії як суб'єкта виборчого процесу, її функції. Демонструються особливості конституційно-правового статусу політичної партії як суб'єкта виборчого процесу щодо правового статусу політичної партії як інституту.

Ключові слова: партія, політична партія, вибори, виборчий процес, виборча система.

Статья посвящена исследованию конституционно-правового статуса политической партии как субъекта избирательного процесса. В статье исследованы права и обязанности политической партии как субъекта избирательного процесса, ее функции. Демонстрируются особенности конституционно-правового статуса политической партии как субъекта избирательного процесса относительно правового статуса политической партии как института.

Ключевые слова: партия, политическая партия, выборы, избирательный процесс, избирательная система.

The article investigates the constitutional and legal status of political party as an electoral subject. It stipulates the rights and obligations of the party as an electoral subject and its functions. The article demonstrates the features of constitutional and legal status of a political party as an electoral subject regarding the legal status of a political party as an institution.

Key words: party, political party, elections, election process, electoral system.

Вступ. Конституція України заклала міцний політико-правовий фундамент країни як суверенної, незалежної, демократичної, соціальної та правової держави. Вона задекларувала права та свободи громадян, закріпила поділ влади, наявність у країні всіх необхідних інститутів демократії. Відомо, що демократія є найкращим суспільним устроєм, який нині може існувати. Її прийнято розуміти як владу, що обирається народом. Водночас таке тлумачення демократії не є достатнім для визначення державного устрою, що й зумовило в історії неоднозначність її розуміння [1, с. 84].

Результати дослідження. Конституційно-правовий статус політичної партії як суб'єкта виборчого процесу певною мірою обумовлюється її майбутньою метою – стати переможцем у виборчому процесі, а отже, правлячою партією.

Конституція України 1996 р. закріпила істотні державні перетворення, що сталися в Україні з набуттям незалежності, проголосила народ сувереном, єдиним джерелом влади в державі. Для того щоб таке проголошення не залишалось декларацією, повинні існувати реальні процедури виявлення та здійснення волі народу, перетворення народовладдя з формального атрибуту держави в реальний політико-правовий інститут і механізм [2, с. 3].

Метою будь-якої політичної партії є прагнення впливати на хід суспільних процесів, причому головним інструментом цього впливу є участь у функціонуванні держави. Партії мають на меті підкорити собі державний апарат і керувати ним, тобто впливати на політичні рішення, прийняті державою [1, с. 12].



При цьому такий вплив із точки зору конституційно-правового статусу політичної партії як суб'єкта виборчого процесу дозволяє розглядати саму політичну партію, з одного боку, як суб'єкта (здійснення влади, участь у державотворенні, виборчому процесі), з іншого – як інструмент реалізації конституційно закріпленого права народу на владу, джерелом якої він є.

У ст. 5 Конституції України проголошено, що єдиним джерелом влади в Україні є народ. Проте що являє собою поняття «народ»? У літературі в широкому розумінні народ визначається як все населення певної держави, у вузькому – лише як виборчий корпус. В історичному матеріалізмі під народом розуміється соціальна спільнота, клас, творець історії. Для традиційного суспільства характерне поняття народу як надособистісної спільноти, яка має історичну пам'ять і колективну свідомість; у народі кожне покоління пов'язане відносинами відповідальності і з пращурами, і з нащадками. Сьогодні на Заході розуміння поняття «народ» змінюється та визначається як сукупність громадян або спільність індивідів. Будучи неподільними, вони поєднуються в народ через громадянське суспільство [2, с. 39]. Отже, у сучасному баченні влада народу – це влада не абстрактної спільноти, а залучення до її здійснення кожного громадянина.

Саме тому конституційно-правовий статус політичної партії як суб'єкта виборчого процесу відрізняється від правового статусу політичної партії як інституту. Так, конституційно-правовий статус політичної партії як суб'єкта виборчого процесу нерозривно пов'язаний, певною мірою навіть є похідним від виборця. Загалом конституційно-правовий статус політичної партії як суб'єкта виборчого процесу умовно можна було б назвати збірною категорією, що поєднує в собі основні права й обов'язки першоджерела влади – народу.

Одне з провідних місць у конституційно-правовому регулюванні статусу політичних партій в Україні посідає закріплення їх прав. Права політичних партій – це закріплені в Конституції України та законах України можливості для здійснення ними відповідних функцій, а фактично для виконання їх ролі в політичній системі нашої держави. Ідеться про вищезазначене перетворення приватних інтересів громадян, різних соціальних верств на загальний політичний інтерес. Перелік політичних прав, які регулюються в Конституції України, Законі України «Про політичні партії в Україні» та інших нормативно-правових актах, є зумовленим баченням законодавця місця й ролі політичних партій у політичній системі України. Політичні партії можуть:

– по-перше, вільно проводити свою діяльність у межах, передбачених Конституцією України та законами України;

– по-друге, брати участь у виборах Верховної Ради України, Президента України, інших органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у порядку, встановленому відповідними законами України;

– по-третє, використовувати державні засоби масової інформації й засновувати власні. Так, із понад 300 політичних партій, що зареєстровані в Україні, більш ніж сто мають власні (засновані ними) друковані видання;

– по-четверте, підтримувати міжнародні зв'язки з політичними партіями та громадськими організаціями інших держав, міжнародними й міжурядовими організаціями, укладати угоди про співробітництво та здійснювати інші заходи, які не суперечать законам і міжнародним угодам України. Проте при цьому вони повинні дотримуватися таких умов: політичні партії не можуть укладати угоди, які ставлять їх у підпорядковане або залежне становище стосовно будь-якої іншої іноземної організації чи політичної партії; вони можуть засновувати тільки такі міжнародні спілки чи вступати до таких спілок, статутами яких передбачено створення лише консультативних або координаційних органів;

– по-п'яте, з метою розширення можливостей впливу на соціальні верстви, прошарки, групи, якомога більшу частину суспільства, а також із метою збільшення каналів зворотного зв'язку ідейно, організаційно та матеріально підтримувати молодіжні, жіночі й інші об'єднання громадян, надавати допомогу в їх створенні.

Крім цього, відповідно до конституційного принципу політичної та ідеологічної багатоманітності Закон України «Про політичні партії в Україні» гарантує політичним партіям свободу опозиційної діяльності. Це положення сприяє розвитку політичних партій, їх цивільованій участі у виборах, більш продуктивному використанню політичними партіями органів державної влади та місцевого самоврядування для реалізації своїх програм, змен-



шенню можливості приватизації ними як названих органів, так і матеріальних ресурсів, формуванню інститутів громадянського суспільства, підконтрольності державної влади тощо. Щоправда, на сьогодні в Україні відсутній закон, який би врегулював правовідносини у сфері здійснення опозиційної діяльності у Верховній Раді України, визначення місця парламентської опозиції у функціонуванні суспільства та держави, принципів відносин між коаліцією депутатських фракцій у Верховній Раді України та парламентською опозицією, забезпечення законодавчих гарантій діяльності парламентської опозиції.

Цей факт негативно впливає на конституційно-правовий статус політичної партії як суб'єкта виборчого процесу. Адже, отримавши підтримку електорату, політична партія може подолати прохідний бар'єр і стати частиною того чи іншого представницького органу влади. При цьому таке проходження ще не гарантує політичній партії як суб'єкту виборчого процесу входження до провладної більшості й набуття прав та обов'язків правлячої політичної партії. У цьому випадку політична партія реалізує свої повноваження, акцентуючи увагу здебільшого на контрольно-спостережних функціях і пропонуючи альтернативні шляхи розвитку держави чи окремих галузей. Невід'ємним компонентом демократичного суспільства та правової держави є наявність парламентської опозиції як гаранта конституційних прав і свобод громадян та політичної багатоманітності.

Досліджуючи правовий статус політичної партії, треба звернути увагу й на особливості його фінансово-майнової складової. Український законодавець виходить із того, що політичні партії є неприбутковими організаціями. Тому держава гарантує їм право на кошти й інше майно тільки для здійснення своїх статутних завдань. Для цього вони можуть використовувати як власне, так і орендоване рухоме та нерухоме майно, обладнання, транспорт, інші засоби, набуття яких не забороняється законами України.

Правове регулювання фінансової діяльності політичних партій спрямоване не тільки на сприяння ефективному виконанню ними своєї ролі в політичній системі, а й на оздоровлення політичного життя шляхом припинення можливої корупції, особливо серед партійного керівництва [3, с. 169].

Інформація про надходження на рахунок політичної партії коштів, заборонених Законом України «Про політичні партії в Україні», доводиться відповідною банківською установою до відома Міністерства юстиції України. Якщо кошти з джерел, які заборонені законом, надійдуть на рахунок політичної партії, вони мають бути перераховані самою політичною партією до Державного бюджету України або стягнуті в дохід держави в судовому порядку. Для забезпечення рівності політичних партій перед законом, прозорості їх фінансової діяльності законодавець передбачив державний контроль за коштами й майном політичних партій. Повноваження щодо майна, у тому числі коштів, що є власністю політичної партії, здійснюється, відповідно до законодавства України в порядку, передбаченому статутом політичної партії [3, с. 170].

Визначення суб'єктів державного контролю за діяльністю політичних партій має важливе значення в правовому регулюванні їх конституційно-правового статусу. Коло державних органів та обсяг повноважень щодо контролю за діяльністю політичних партій визначаються місцем у політичній системі та у свою чергу зумовлюють можливість політичним партіям цивілізовано виконувати статутні завдання, реалізуючи свою громадсько-політичну роль. Такими органами є Міністерство юстиції України, на яке покладено контроль за додержанням політичними партіями Конституції України, законів України та їх статуту, а також Центральна виборча комісія й окружні виборчі комісії, які покликані здійснювати контроль за додержанням політичними партіями порядку участі у виборчому процесі.

У разі порушення політичними партіями Конституції України й Законів України до них можуть вживатися такі заходи, як попередження й заборона. Під час застосування першого відповідний контролюючий орган видає припис про недопущення протиправних учинків, якщо керівництво політичної партії публічно оголосило намір вчинити їх, і припис про усунення допущених правопорушень, якщо вчинені політичною партією дії не тягнуть за собою іншого виду відповідальності. В останньому випадку її керівництво зобов'язано невідкладно усунути порушення законодавства України та в п'ятиденний термін повідомити відповідний контролюючий орган про вжиті заходи.

Політична партія може бути заборонена за поданням Міністерства юстиції України чи Генерального прокурора України в судовому порядку в разі порушення вимог щодо її



створення й діяльності, установлених Конституцією України, Законом України «Про політичні партії в Україні», іншими законами України. Рішення суду щодо заборони діяльності політичної партії зумовлює припинення її діяльності, розпуск керівних органів та інших структурних підрозділів та утворень, передбачених статутом політичної партії й припинення партійного членства.

Конституційно-правове регулювання статусу політичних партій і громадських організацій в Україні має декілька характерних рис, зокрема, воно відповідає реаліям суспільного розвитку нашої держави. Усього за роки незалежності виникло понад 300 політичних партій, причому декілька з них у своєму розвитку досягли доволі високого рівня (програма, побудована на основі чітких ідеологічних принципів, структура, що відповідає партійному статуту, соціальна база, достатній кадровий потенціал, фіксований членством тощо). Крім того, конституційно-правове регулювання визначає місце й роль політичних партій у політичній системі України, сприяє їм у пошуку суспільної опори у вигляді соціальної верстви або іншої зацікавленої групи. У зв'язку зі зростанням ролі політичних партій у політичній системі України, збільшенням їх впливу на розвиток суспільних відносин значно розширюється його законодавча основа: крім Конституції України та Закону України «Про політичні партії в Україні», діяльність політичних партій регулюється багатьма іншими законами. Із заборонами органам державної влади й місцевого самоврядування, їхнім посадовим особам втручатися у внутрішню діяльність політичних партій, виокремлювати у своєму ставленні будь-яку з них воно сприяє зміцненню самоврядної, громадської основи політичних партій, перетворенню їх на інститут громадянського суспільства тощо [3, с. 170].

Крім цього, конституційно-правовий статус політичної партії як суб'єкта виборчого процесу обумовлюється історичним розвитком і державним устроєм тієї чи іншої країни. У свою чергу виборче право прямо залежить від демократичного розвитку суспільства й відповідності національного законодавства рівню такого розвитку. Сама по собі політична партія як інститут громадянського суспільства зазнала чималих історично обумовлених змін, що не могло не вплинути на її конституційно-правовий статус у сучасному розумінні.

Помітний вплив на ріст політичного усвідомлення українців здійснила практика австрійського конституціоналізму, особливо західних областей України, сприяла висуненню вимог політичної свободи й демократії як умов незалежності українського народу [4, с. 53].

Політичні партії в сучасному розумінні остаточно сформувалися в середині XIX ст. одночасно з еволюцією виборчого права в напрямі встановлення в більшості країн прямих, рівних і загальних виборів із таємним голосуванням [1, с. 13].

Відтак можна встановити певну взаємозалежність демократичного розвитку суспільства, забезпечення в державі виборчих прав громадян із конституційно-правовим статусом політичної партії як суб'єкта виборчого процесу. Адже значимий конституційно-правовий статус політичної партії як суб'єкта виборчого процесу та його належне гарантування може мати місце лише в демократичному суспільстві з наявними прямими виборчими процедурами.

Наведене ще раз підкреслює виборчу природу політичної партії та, відповідно, її головне призначення в системі державного будівництва – участь у виборчому процесі та формування органів державної влади від імені громадян, що уповноважили її шляхом віддання своїх голосів на виборах. Інакше кажучи, народ як джерело права, за Основним Законом, переводить політичну партію із суб'єкта виборчого процесу до правлячої партії, що виконує державотворчі функції.

Однією з головних ознак конституційно-правового статусу політичної партії як суб'єкта виборчого процесу є її безпосереднє відношення до забезпечення демократії в державі.

Так, відповідно до ст. 1 Основного Закону України є суверенною й незалежною, демократичною, соціальною, правовою держава. При цьому відповідно до ст. 36 громадяни України мають право на свободу об'єднання в політичні партії для здійснення й захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів, за винятком обмежень, встановлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей. Політичні партії в Україні сприяють формуванню й вираженню політичної волі громадян, беруть участь у виборах.

Якщо кореспондувати ці дві статті зі ст. 36 Конституції України, можна дійти висновку про те, що політична партія як суб'єкт виборчого процесу на конституційному рівні



визнається одним з інструментів забезпечення демократії в державі, що, безумовно, є важливою складовою її конституційно-правового статусу.

Демократія – це державна форма й життєвий устрій. Вона є державною формою у своїй інституційній частині. У її розпорядженні перебувають парламент, держава, партії, громадське врядування. Проте інституційна частина є нежиттєздатною, якщо вона не заповнюється людьми, тобто демократія становить устрій життя людей. Люди, що виявляють політичну активність і живуть у демократичній системі, повинні поводитися згідно з демократичним порядком. Їхні уявлення про цінності, спосіб дії й сама поведінка мають бути визначені основними правилами демократії. Вони потребують культури демократії для того, щоб інституційна частина доповнилася живою часткою демократичного поведіння людей. Демократії як життєвому устрою треба вчитися. Вона потребує складних процесів навчання. Навчання починається в родині, продовжується в школі й університеті й підводить до політико-освітньої роботи в партіях або подібних до партій фундаціях чи освітніх закладах. Цінності й чесноти демократії, правила віднайдення рішень – усе це треба вивчати та практикувати. Демократичні цінності становлять головну тему політико-освітньої роботи. Не досить розтлумачити підростаючій генерації ідеали демократії, вона має здійснити демократію на практиці. Із цього постають можливості та шляхи участі в політиці. У такий спосіб може бути пробуджене розуміння практичної необхідності віднайдення політичних рішень. Демократію вивчають не лише шляхом накопичення знань, вона живе ще й за рахунок активної участі в політичному житті. Як здійснювати вплив на прийняття демократичних рішень, повинна навчати політична освіта.

Іншим ключовим словом є плюралізм. Плюралізм закликає політичну освіту розглядати актуальні течії часу. Пильність потрібна саме там, де нібито заради кращого пізнання перетинається межа толерантності. Політична освіта як адвокат загального блага та демократії намагається, відповідно до свого розуміння основних цінностей, визначити масштаби для оцінки незвичних культурних течій та розвинути форми поведіння з громадськими феноменами дезінформації [5, с. 22].

Крім цього, конституційно-правий статус політичної партії як суб'єкта виборчого процесу, що є необхідною складовою забезпечення демократичного існування держави, є її безпосереднім взаємозв'язком із такою формою безпосередньої демократії, як вибори. Треба окремо зазначити, що цей елемент конституційно-правового статусу притаманний політичній партії саме як суб'єкт виборчого процесу й не має безпосереднього стосунку до політичної партії як громадського інституту.

Так, жодна сучасна демократія не може обійтися без законодавчих органів, які формуються, звичайно, за участю політичних партій. Партійна виборча конкуренція в деяких політичних системах була замінена чи доповнена іншими формами політичної активності й ухвалення рішень, зокрема корпоративістськими та плебісцитарними. Однак загальне виборче право, конкуруючі політичні партії й законодавчі органи є виразними індикаторами сучасної демократії. Із цієї причини наявність партійних систем і їхня конфігурація помітно впливають на дієвість і громадське сприйняття демократичного ладу [6, с. 12].

Партії є необхідним елементом демократичної системи сучасності. Політичні партії виступають і невід'ємною складовою частиною громадянського суспільства. Вони вважають головним у своїй діяльності досягнення консенсусу з іншими інститутами громадянського суспільства щодо фундаментальних суспільних цінностей. Значна роль у формуванні громадянського суспільства належить і політичним реформам. В умовах демократії держава повинна знаходитися під надійним контролем суспільства, якому вона повинна передати значну частину своїх функцій. Громадянське суспільство визначається не кількістю партій, не особливостями існуючої партійної системи, а громадською активністю людей, їхньою впевненістю, що від їхнього голосу реально залежать процеси прийняття політичних, управлінських рішень [1, ст. 28].

Досліджуючи питання конституційно-правового статусу політичної партії як суб'єкта виборчого процесу, доречно окремо звернути увагу на функції політичної партії в сучасному суспільстві.

Поняття «функції партій» є центральним елементом теорії політичних партій. Функції, які виконують політичні партії в політичній системі суспільства, дають нам уявлення про генезу політичних партій, їхній тип. З іншого боку, сам факт виникнення політичних



партій свідчить про наявність у соціальному та політичному житті певних потреб, які не могли бути реалізовані попередніми політичними інститутами. Під функцією політичної партії ми розуміємо завдання, які виконує політична партія в політичній системі цієї держави. Йдеться насамперед про ті завдання, які виконують лише (або переважно) політичні партії. Крім того, треба розрізняти функції партій, які закладені в певних нормативних актах, що регулюють діяльність політичних партій, і фактичні функції, які виконують політичні партії. У такому випадку суто юридичний підхід тут не є достатнім. Політичні партії можуть виконувати непередбачені законом функції й не виконувати формалізованих функцій або виконувати їх у специфічний спосіб. У будь-якому випадку, аналізуючи діяльність політичних партій, ми завжди порівнюємо здійснювані функції з тими, що їх партія як політична організація повинна виконувати. Водночас потрібно зазначити, що деякі із цих функцій властиві не лише політичним партіям, однак політичні партії виконують їх найефективніше. Реалізація важливих політичних функцій є головною метою створення й діяльності політичних партій [6, с. 234].

Висновки. Досліджуючи конституційно-правовий статус політичної партії як суб'єкта виборчого процесу, треба також зауважити, що політичні партії можуть бути як парламентськими, так і позапарламентськими. І цей статус є прямо залежним від діяльності й успіху політичної партії як суб'єкта виборчого процесу, хоча історичні реалії пояснюють наявність такого поділу дещо ширше та глибше, ніж результат конкретної виборчої кампанії.

У будь-якому випадку конституційно-правовий статус політичної партії як суб'єкта виборчого процесу доречно досліджувати через призму її прагнення до влади. Адже метою будь-якої політичної партії є прагнення впливати на хід суспільних процесів, причому головним інструментом цього впливу є участь у функціонуванні держави. Партії мають на меті підкорити собі державний апарат і керувати ним, тобто впливати на політичні рішення, прийняті державою [1, с. 13].

Список використаних джерел:

1. Хімченко О. Політичні партії і виборчий процес в умовах розбудови демократичного суспільства : навчальний посібник / О. Хімченко ; Південнослов'янський ін-т Київського славістичного ун-ту. – К. : ВД «Професіонал», 2006. – 208 с.
2. Чуб О. Конституційне право громадян України на участь в управлінні державними справами : [монографія] / О. Чуб. – Х. : Одісей, 2005. – 232 с.
3. Конституційне право України : [підручник] / за ред. В. Колісника, Ю. Барабаша. – Х. : Право, 2010. – 416 с.
4. Українська суспільно-політична думка в ХХ столітті : у 2 т. – Нью-Йорк : Сучасність, 1983– . Т. 1. – 1983. – С. 53–55.
5. Тезінг Й. Політичні партії в демократичному суспільстві / Й. Тезінг, В. Гофмайстер. – 2-ге вид. – К., 2001. – 128 с.
6. Шведа Ю. Теорія політичних партій і партійних систем : [навчальний посібник] / Ю. Шведа. – Л. : Тріада плюс, 2004. – 528 с.



МАЛЯРЕНКО В. Т.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права
(Національна академія
прокуратури України)

КВАСНЕВСЬКА Н. Д.,
кандидат юридичних наук, докторант
(Державний науково-дослідний
інститут Міністерства внутрішніх
справ України)

УДК 351.87:342.9(477)'06

ПЕРІОД ПЕРЕХОДУ УКРАЇНСЬКОГО СУДОЧИНСТВА ВІД АДМІНІСТРАЦІЇ ДО СУДІВ

Статтю присвячено історичному періоду переходу судочинства від адміністрації до судів, правовому забезпеченню цього процесу в ході судової реформи в XIV – XVI ст., поступовому відокремленню судової влади від адміністративної, спробі розмежування компетенції суду за колом справ, початку процесу формування інституту професійних суддів, а також виходу на передній план здійснення правосуддя, а не одержання судової платні тощо.

Ключові слова: судочинство, суди, судова реформа, професійні судді, правосуддя.

Статья посвящена историческому периоду перехода судопроизводства от администрации к судам, правовому обеспечению данного процесса в ходе судебной реформы в XIV – XVI вв., постепенному отделению судебной власти от административной, попытке разграничения компетенции суда по кругу дел, началу процесса формирования института профессиональных судей, а также выхода на первый план осуществления правосудия, а не получение судебной платы.

Ключевые слова: судопроизводство, суды, судебная реформа, профессиональные судьи, правосудие.

Paper is devoted to the highlighting of the historical period of the transition of justice from the administration to the courts, legal support of mentioned process during judicial reformation in XIV – XVI centuries, as a gradual separation of the judiciary from the administration, as well as to an effort of the distribution of a competence of the court in the cases, the start of the process of formation of the institution of professional judges, and the domination of the realization of justice before getting the judicial board.

Key words: legal proceedings, courts, judicial reform, professional judges, justice.

Вступ. У лютому 2002 р. Верховна Рада України прийняла новий Закон України «Про судоустрій України». Прийняття цього закону зумовлено Конституцією України й міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких в Україні надано вищим законодавчим органом нашої держави, і є реалізацією одного із завдань першої концепції судово-правової реформи, оголошеної Постановою Верховної Ради України від 28 квітня 1992 р. [1].

Відповідно до ст. 1 цього закону державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи судової влади здійснюють свої повноваження ви-



нятково на підставах, у межах і порядку, передбачених Конституцією України та законами. У п. 5 цієї статті зазначено, що судова влада характеризується ознаками, які відрізняють її від інших гілок державної влади. Здійснюючи повноваження, судова влада діє на засадах незалежності, самостійності, відокремленості, винятковості та підзаконності. Незважаючи на постійні спроби реформувати судову систему України відповідно до декількох концепцій, зазначені положення залишаються основоположними, проте так було не завжди.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження становлення самостійності судів на території України в XIV – XVI ст. та спроба розмежування компетенції суду за колом справ, початком процесу формування інституту професійних суддів, а також виходом на передній план здійснення правосуддя, а не одержання судової платні тощо.

Серед науковців так чи інакше теми досліджуваного нами питання торкалися такі вчені, як М.О. Чельцов-Бебутов, Р.Л. Хачатуров, М.Б. Свердлов, О.М. Філіппов та інші.

Результати дослідження. Треба зазначити, що законодавство про судоустрій в Україні має багатовікову історію. Воно започаткувалося ще за часів Русі – держави, яка утворилася в кінці IX ст. внаслідок об'єднання двох великих слов'янських політичних центрів – Київського й Новгородського. Таке об'єднання стало об'єктивним і закономірним результатом як внутрішнього соціально-економічного, так і політичного розвитку східних слов'ян [2]. За час існування Русі відбувався активний процес становлення й розвитку її права, значна частина норм якого отримала писане закріплення насамперед у літописах і збірниках права, а частина існувала у формі усного звичаєвого права.

Із самого початку існування Русі на її теренах діяли також норми права, що регулювали порядок здійснення судочинства. Так, І.В. Петров, аналізуючи свідчення про судовий процес у Русі в 882–980 рр., що міститься в русько-візантійських договорах 911 і 944 рр. (у них згадується й найдавніший із відомих збірників давньоруського права – «Закон Руський» [3]), а також наводяться у творах іноземних, переважно арабських, авторів, відмічає, що давньоруський процес цього часу «не був хаотичним нагромадженням суперечних один одному процесуальних дій, а спирався на цілу групу основоположних правових ідей, таких як презумпція невинуватості; здійснення «суду» на основі змагальності й відносної рівноправності сторін; обов'язковість виконання рішень і вироків суду; відповідність суспільної небезпеки злочинного діяння призначеному покаранню» [4].

М.О. Чельцов-Бебутов, зіставляючи норми договорів Русі з Візантією й літописні свідчення, дійшов висновку про те, що «у X ст. (а можливо і в IX ст.) уже існував суд як державний орган. Він не був, звичайно, відокремлений від адміністративних органів» [5]. Це був суд або самого великого київського князя, або поставлених ним суддів – княжих мужів, тіунів або намісників» [6]. Розглядаючи справи за скаргами зацікавлених осіб, судді керувалися нормами «Закону Руського» та усного звичаєвого права.

Найбільш повно в Русі порядок розгляду конфліктів, які виникали внаслідок вчинення злочинів, регулювався нормами Руської Правди – визначної пам'ятки права давньоруської держави. Відомі три редакції Руської Правди: Коротка Правда, Просторова Правда та Скорочена Правда. Коротка Правда, яка складається з Правди Ярослава та Правди Ярославичів, як єдиний збірник права, на думку вчених, виникла в кінці XI ст. або на початку XII ст. Просторова Правда – звід відносно розвинутого феодального права – заснована на тексті Короткої Правди та Статуту Володимира Мономаха. Її створення як єдиного збірника права більшість дослідників відносить до першої чверті XII ст. [7]. Однак треба зазначити, що до цього часу остаточне місце й час складання Просторової Правди все ще наукою не з'ясовані.

У Руській Правді, насамперед у Просторовій Правді, містилися норми процесуального права, сформовані як законодавцем, так і ті, що були відомі практиці протягом декількох попередніх століть. Так, деякі з норм Руської Правди процесуального характеру стали результатом трансформації звичаїв, застосовуваних ще в найбільш ранній період Русі. Р.Л. Хачатуров, наприклад, відносить до звичаєвих форм судових доказів, закріплених у Руській Правді, такі докази, як присяга, ордалії, показання свідків [8].

Трансформованими звичаєвими нормами цей дослідник вважає й статті Руської Правди про «звід» і «гоніння сліду» [9]. До сказаного треба додати, що про «звід» ідеться й у реконструйованому М.Б. Свердловим тексті згаданого «Закону Руського» [10]. За підрахунками О.М. Філіппова, із 43 статей Короткої Правди тільки три стосувалися цивільного права. Що стосується інших, то «величезна кількість їх, а саме не менше 30-ти статей, відносяться до права



кримінального, решта – до процесу». За його ж підрахунками, у Просторовій Правді (за Карамзинським списком) із 135 статей 28 «стосувалися права процесуального». Таке збільшення кількості статей Просторової Правди про судочинство О.М. Філіппов пов'язував з «указанням на зростання судової влади та її органів» [11].

У 50-х рр. XIV ст. розпочалася експансія Литви на Україну, а в другій половині XIV ст. більшість українських земель була приєднана до складу Великого князівства Литовського, Руського та Жемайтійського (офіційна назва держави). У 1387 р. галицькі землі були захоплені Польщею [12]. Дещо раніше Закарпаття опинилося під владою Угорщини, а Буковиною заволоділо Молдавське князівство. Приєднання українських земель до складу сусідніх держав негативно вплинуло на долю української державності: вона була ліквідована. Надзвичайно тяжким і трагічним для України стало утворення після Люблінської унії (1569 р.) Речі Посполитою [12].

Захоплення й утримання українських земель польсько-литовськими феодалами поступово обумовило зміни як у судоустрої, так і в судочинстві України. Так, до кінця XIV ст. судоустрій і судочинство в тій частині України, що входила до Великого князівства Литовського, було подібне судоустрою й судочинству княжої доби. З кінця ж XIV ст. судоустрій і судочинство в Україні в складі цього князівства зазнали багатьох змін. Мережа судів як суб'єктів судового процесу стала надзвичайно розгалуженою [13]. У середині XVI ст. було проведено судову реформу. На Більському сеймі (1564 р.) магнатів і шляхту було позбавлено права судової юрисдикції. Великий князь створив у кожному з повітів, на які було розділено Велике князівство Литовське, земський, городський і підкоморський суди. Кримінальні справи розглядалися в городських судах. У містах, де діяло магдебурзьке право, судові справи розглядалися судовою колегією, яка складалася з війта й лавників. Їх юрисдикція поширювалася на міщан. Вагомою була судова компетенція церкви. Діяли церковні духовні та доменальні суди [14].

Деякі особливості мав процес розгляду справ у так званих копних судах (судах громад), діяльність яких здійснювалася в українських землях за часів їх перебування в складі Литви й Польщі. Право на існування копних судів було оформлено законодавчо, зокрема в статті 9 розділу XIV Литовського статуту 1588 р., яким вони за своїми функціями й самостійністю прирівнювалися до інших урядових судів [15].

В українських землях у складі Речі Посполитою в містах, які мали право на самоврядування, продовжували діяти норми магдебурзького права, певна частина яких стосувалася процесу.

Оригінальні судова система та процес існували в Запорізькій Січі – військово-політичній організації українського козацтва, яка виникла внаслідок стихійної колонізації земель Середнього й Нижнього Подніпров'я в середині XVI ст. У численних працях дослідників історії запорізького козацтва переконливо доведено, що Запорізька Січ була зародком української національної держави, продовженням національної традиції українського народу [16]. У запорізьких козаків склалася така судова система, за якої суд не був відділений від адміністрації. Нерідко вищою судовою інстанцією виступав найвищий орган – загальна козацька рада. Правом здійснювати судові функції наділялися представники козацької старшини, тобто кошовий отаман, військовий суддя. На місцях діяли паланкові й курінні суди. Судочинство здійснювалося в Запорізькій Січі згідно з нормами звичаєвого права. Одним із найважливіших принципів козацького правосуддя була рівність усіх козаків перед судом. Процес за своїм характером був обвинувачувально-змагальним.

Таким чином, у період перебування українських земель під владою Литви й Польщі функціонувала система різноманітних судових органів, які, спираючись на відповідні законодавчі акти й використовуючи норми звичаєвого права, здійснювали судочинство, за якого процес був переважно змагальним за своїм характером.

Протягом другої половини XIV – першої половини XVI ст. суди, які функціонували на українських землях, що знаходилися в складі Великого князівства Литовського, керувалися під час розгляду справ спочатку нормами звичаєвого права, Руської Правди, а згодом великокнязівським законодавством – першим збірником литовського кримінального та кримінально-процесуального права – Судебником Казимира IV 1468 р. [17], а також статутами, збірниками магдебурзького права.

Проте найбільш докладно в зазначений період, точніше наприкінці його, питання процесуального права вирішувалися в Статуті Великого князівства Литовського 1529 р. Так, серед XIII розділів, на які поділявся цей Статут, окремий розділ (VI) присвячений організації суду й судового процесу [18]. Статут 1529 р. не був надрукований, а отримав розповсюдження в численних



списках [19]. У 1566 р. його було затверджено в новій редакції, і він також містив процесуальні норми [20].

Висновки. Дослідивши зазначені законодавчі акти й інші джерела, автори першої в Україні колективної монографії, присвяченої судочинству в українських землях у XIV – першій половині XVI ст., дійшли висновку, що в цей час «в більшості випадків процес мав змагальний характер» [21]. На їх думку, аналіз еволюції судочинства в українських землях у XIV – XVI ст. дає змогу визначити, зокрема, такі позитивні риси цього розвитку, як поступове відокремлення судової влади від адміністративної; спроба розмежування компетенції суду за колом справ; початок процесу формування інституту професійних суддів, а також гарантій їх безпеки; вихід на передній план здійснення правосуддя, а не одержання судової платні; початок відокремлення кримінального процесу від цивільного; становлення обов'язкового попереднього слідства в кримінальних справах, збору доказів і проведення слідства, що стає невід'ємною функцією посадових осіб, а не сторін справи; встановлення письмового порядку виклику відповідача до суду та ведення судових книг, у які записувалися вимоги позивача й судові рішення, що стало важливим кроком у наведенні порядку в судочинстві й позитивно впливало на подальший розвиток процесуального права [21].

Отже, відділення судової функції від адміністративної та створення судової незалежної системи свідчило про прогресивність суспільства, налагодження правосуддя. Проте ми можемо зробити невтішний висновок, що з давніх часів влада намагалася підкорити або зробити підконтрольною судову систему.

Список використаних джерел:

1. Коментар до закону «Про судоустрій України» / за заг. ред. В. Маляренка. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 174 с.
2. Історія держави і права України : [підручник] / за ред. А. Чайковського. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 512 с.
3. Свердлов М. От Закона Русского к Русской Правде / М. Свердлов. – М. : Юрид. лит., 1988. – 176 с.
4. Петров И. Государство и право Древней Руси / И. Петров. – СПб. : Изд-во Михайлова В.А., 2003. – 412 с.
5. Чельцов-Бебутов М. Курс уголовно-процессуального права / М. Чельцов-Бебутов. – СПб. : Изд-во «АЛЬФА», Изд-во «РАВЕНА», 1995. – 846 с.
6. Беляев И. Лекций по истории русского законодательства / И. Беляев. – 2-е изд. – М. : Типография А.А. Карцева, 1888. – 212 с.
7. Российское законодательство X – XX веков : в 9 т. – М. : Юрид. лит., 1984– . – Т. 1 : Законодательство Древней Руси. – 432 с.
8. Хачатуров Р. Некоторые методологические и теоретические вопросы становления древнерусского права / Р. Хачатуров. – Иркутск : Иркутский гос. ун-т им. А. Жданова, 1974. – С. 151.
9. Хачатуров Р. Становление права (на материалах Киевской Руси) / Р. Хачатуров. – Тбилиси : Изд-во Тбилисского ун-та, 1988. – С. 177.
10. Свердлов М. От Закона Русского к Русской Правде / М. Свердлов. – М. : Юрид. лит., 1988. – 176 с.
11. Филиппов А. Учебник истории русского права / А. Филиппов. – Юрьев : Печатано в типографии К. Матиссена, 1914– . – Ч. 1. – 1914. – С. 86–114.
12. Шевчук В. Історія української державності : [навчальний посібник] / В. Шевчук, М. Тараненко. – К. : Либідь, 1999. – С. 69.
13. Полонська-Василенко Н. Історія України / Н. Полонська-Василенко. – К. : Либідь, 1995– . – Т. 1. – 1995. – С. 410–412 ; Полонська-Василенко Н. Історія України / Н. Полонська-Василенко. – К. : Либідь, 1995– . – Т. 2. – 1995. – С. 219–222.
14. Верховний Суд України: історія і сьогодення, портрети й події / за заг. ред. В.Ф. Бойка. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. – С. 40.
15. Губик А. Копні суди на українських землях у XIV – XVI ст. / А. Губик // Український історичний журнал. – 1990. – № 10. – С. 115.
16. Переяславська угода 1654 року: історичні уроки для Українського народу. Аналітичні оцінки Національного інституту стратегічних досліджень. – К. : НІСД, 2004. – С. 7.
17. Кузьминець О. Історія держави і права України / О. Кузьминець, В. Калиновецький, П. Дігтяр. – К. : Україна, 2000. – 429 с.



18. Пилипчук П. Апеляційне провадження у кримінальних справах / П. Пилипчук // Вісник Верховного Суду України. – 1997. – № 2. – С. 55–57.
19. Пичета В. Белоруссия и Литва XV – XVI вв. / В. Пичета. – М. : Изд-во АН СССР, 1961. – С. 509.
20. Сурилов А. Общественно-политический строй Великого княжества Литовского / А. Сурилов. – Кишинев : Кишиневский гос. ун-т, 1961. – С. 16.
21. Суд і судочинство на українських землях у XIV – XVI ст. / за заг. ред. П. Музиченка. – О. : Астропринт, 2000. – С. 135–136.

СКОРОХОД И. Г.,
магистр юридических наук,
ассистент кафедры теории
и истории права
(Белорусский государственный
экономический университет)

УДК 342.74

КОНСТИТУЦИОННЫЕ ОБЯЗАННОСТИ И СОЦИАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО: ИСТОРИЯ, ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

На основе исторического анализа конституционных обязанностей граждан советского периода изучен процесс формирования в белорусском социальном государстве социального иждивенчества. Акцентируется внимание на первичности конституционных обязанностей государства по созданию надлежащих условий для достойного развития личности и построения социального государства. Сделан вывод, что социальное государство – это не льготы и «уравниловка», а конституционная взаимответственность участников общественных отношений: государства и граждан.

Ключевые слова: Республика Беларусь, конституция, конституционные обязанности, социальное государство, граждане советского периода, социальное иждивенчество.

На основі історичного аналізу конституційних обов'язків громадян радянського періоду вивчено процес формування в білоруській соціальній державі соціального утриманства. Акцентується увага на первинності конституційних обов'язків держави щодо створення належних умов для гідного розвитку особистості та побудови соціальної держави. Зроблено висновок, що соціальна держава – це не пільги й «зрівнялівка», а конституційна взаємна відповідальність учасників суспільних відносин: держави та громадян.

Ключові слова: Республіка Білорусь, конституція, конституційні обов'язки, соціальна держава, громадяни радянського періоду, соціальне утриманство.

On the basis of the historical analysis of the constitutional duties of citizens of the Soviet period studied the formation of the Belarusian social state of social dependency. The attention is focused on the primacy of the constitutional obligations of the state to create the right conditions for the proper development of the individual and the construction of the welfare state. It is concluded that the welfare state – is not the benefits and “egalitarianism” and constitutional mutual responsibility of participants of public relations: the state and citizens.

Key words: Republic of Belarus, constitution, constitutional duties, welfare state, citizens of the Soviet period, social dependency.



Введение. Не один десяток лет в умах и настроениях отдельно взятого индивида и белорусского общества в целом господствует идеология социального государства. Заложённая в советские времена конституционная идея социальной справедливости, суть которой заключалась в праве государства соразмерно распределить произведенный общественный продукт между гражданами, перешла и в Конституцию Республики Беларусь 1994 г., в соответствии со ст. 1 которой Республика Беларусь позиционирует себя как демократическое социальное правовое государство [1].

Постановка задания. Правовое формирование и совершенствование основополагающего документа страны – Конституции Республики Беларусь – происходит исключительно на основе предшествующего опыта в сфере развития государственности. Поэтому целью статьи является изучение процесса формирования в белорусском государстве социального иждивенчества на основе исторического анализа конституционных обязанностей граждан советского периода.

Результаты исследования. Впервые проблема белорусского социального государства на конституционном уровне была заложена Конституцией Советской Социалистической Республики Белоруссия (далее – ССРБ) 1919 г. В ее текст была включена Декларация прав трудящегося и эксплуатируемого народа Белоруссии. Пункт «в» ст. 2 Декларации прав трудящегося и эксплуатируемого народа Белоруссии устанавливал: «Ставя своей основной задачей уничтожение всякой эксплуатации человека человеком, полное устранение деления общества на классы, беспощадное подавление эксплуататоров, установление социалистической организации общества и победу социализма во всех странах, I съезд Советов Рабочих, Солдатских и Крестьянских Депутатов Белоруссии постановляет: <...> в целях уничтожения паразитических слоев общества и организации хозяйства вводится всеобщая трудовая повинность». Статья 12 раздела 1 Конституции ССРБ 1919 г. конкретизировала провозглашенную в Декларации прав трудящегося и эксплуатируемого народа Белоруссии всеобщую трудовую повинность в виде нормы о том, что «ССРБ признает труд обязанностью всех граждан Республики и провозглашает лозунг: «Не трудящийся да не ест» [2].

Данная норма о всеобщности труда – это своего рода правовое нормирование тезиса В.И. Ленина в соответствии с теоретическими разработками К. Маркса и постулата Ф. Энгельса о всеобщности труда в будущем социалистическом обществе. В.И. Ленин указывал: «Кто не работает, тот не ест – вот практическая заповедь социализма. Вот что надо практически наладить» [3, с. 14].

Конституция ССРБ 1919 г. разделила белорусское общество на трудящихся и паразитов. К паразитическим слоям относились все эксплуататоры, имущие классы, нетрудовые элементы, лица, лишённые отдельных прав. Остальные граждане были определены как трудящиеся массы, которые включали в себя рабочих и крестьян, городской и сельский пролетариат, беднейшее крестьянство (крестьянскую бедноту), нуждающихся и так далее. Разграничение всеобщей трудовой обязанности граждан государства «нового типа» поставило все «паразитические слои» вне закона как объекты целенаправленного властно-государственного воздействия.

Конституционно-правовое закрепление подобной социальной справедливости в государстве диктатуры городского, сельского пролетариата и беднейшего крестьянства в виде советской власти способствовало началу формирования роли государства как некоего высшего распределителя произведенных трудящимися материальных благ между всеми членами общества исходя из конституционного принципа «не трудящийся да не ест». Такая модель социальности белорусского государства усилила и без того жестокий вооруженный конфликт между пролетариатом и бывшими так называемыми буржуями-эксплуататорами трудящихся масс, что особенно ярко проявилось в начавшейся годом ранее братоубийственной гражданской войне.

Закрепляя на конституционном уровне классовый подход к обязанностям граждан, устанавливая при этом всеобщую трудовую повинность в целях уничтожения паразитических слоев общества и разделяя граждан на класс «трудящихся» и класс «паразитов», государство в ст. 16 раздела 1 Конституции ССРБ 1919 г. еще и пригрозило: «Руководствуясь интересами рабочего класса в целом, ССРБ лишает отдельных лиц и отдельные группы прав, которые используются ими в ущерб интересам социалистической революции». Исходя из анализа статей и духа первой Конституции ССРБ, следует понимать, что к «отдельным лицам и группам» относились «паразитические слои общества, нетрудовые элементы, эксплу-



ататоры», и лишать их прав в «интересах рабочего класса» было необходимо путем «полного беспощадного подавления», что в реальности выражалось в их физическом уничтожении (убийствах). Санкционировала же такие убийства первая Конституция ССРБ.

Проблема классового социального государства, заложенная в Конституции ССРБ 1919 г., без каких-либо изменений, касающихся правоотношений гражданина и государства в части, закрепляющей трудовую обязанность, нашла свое отражение во второй конституции – Конституции (Основном Законе) Белорусской Советской Социалистической Республики (далее – БССР) 1927 г. Упование граждан на государство как непреложную данность в решении всех проблем материального характера постепенно стало обыденной нормой жизни каждого гражданина и всего общества в целом. Так зарождалось ранее не известное и не присущее белорусам явление, которое проявлялось в неспособности и нежелании материально содержать себя, готовности самостоятельно решать сложные жизненные проблемы.

В третьей Конституции БССР, известной как «сталинская», принятой на Чрезвычайном XII Всебелорусском съезде Советов 19 февраля 1937 г., был закреплен новый принцип социального государства: «От каждого по его способности, каждому – по его труду». Статья 9 Основного Закона БССР 1937 г. наряду с социалистической (господствующей) системой хозяйства допускала мелкое частное хозяйство единоличных крестьян и куларей, основанное на личном труде и исключаящее эксплуатацию чужого труда. В то же время ст. 10 Конституции БССР 1937 г. содержала исчерпывающий перечень частной собственности, а ее объем ограничивался «трудовыми доходами и сбережениями, жилым домом и подсобным домашним хозяйством, предметами домашнего хозяйства и обихода, предметами личного потребления и удобства» [4]. Упоминание в законе о частной собственности в некоторой степени способствовало самостоятельной инициативной деятельности граждан. Особенно ярко данное конституционное положение проявилось в сельской местности в образе рачительных, самостоятельных (а следовательно – независимых от государства) крестьян. Хотя и на них советской властью незаслуженно был навешен ярлык кулаков – врагов народа, что и было отражено в ст. 106 Конституции БССР 1937 г., в соответствии с которой лица, покушающиеся на общественную, социалистическую собственность, объявлялись таковыми.

В Конституции БССР 1937 г. все еще сохранялась всеобщая трудовая обязанность граждан. Вместе с тем в ст. 93 главы VIII Конституции БССР 1937 г. закреплялось также «право граждан БССР на труд, то есть право на получение гарантированной работы с оплатой их труда в соответствии с его количеством и качеством». Из этого следует, что право граждан БССР на труд закреплялось не как право на выбор профессии и рода занятий, а как обязанность государства обеспечить гражданина гарантированной работой. При этом государство определяло, кому и какую работу выполнять, сколько за нее заплатить. Учитывались прежде всего не способности работы способностям и призванию, а общественные (социалистические) потребности.

Необходимо отметить, что впервые в истории Беларуси на конституционном уровне в ст. 95 Конституции БССР 1937 г. закреплялось право граждан БССР на материальное обеспечение в старости, а также в случае болезни и потери трудоспособности. Это право обеспечивалось широким развитием социального страхования рабочих и служащих за счет государства, бесплатной медицинской помощью трудящимся, предоставлением в пользование трудящимся широкой сети курортов [4]. Однако такая забота государства о своих гражданах выглядела своеобразной ширмой, прикрывающей созданные не без помощи Основного Закона БССР «гигантские жернова», раскрученные «маховиком политических репрессий», в которые попадали ни в чем не повинные граждане.

Последующее конституционное развитие белорусского общества проходило при значительном смещении во взаимоотношения государства и гражданина в сторону не только количественного увеличения его обязанностей, но и содержательного проникновения государства практически во все жизненные сферы человека, в том числе социальную. Такие положения стали приоритетными в четвертой («брежневской») Конституции БССР, которая была принята на внеочередной девятой сессии Верховного Совета БССР 14 апреля 1978 г. В преамбуле этого акта говорилось об «окончательном свержении власти капиталистов и помещиков», о «построении развитого социалистического общества, в результате которого сформировалась новая историческая общность людей – советский народ» [5].



Количество обязанностей граждан БССР, закрепленных в Основном Законе БССР 1978 г., возрастает с прежних 5 до 11. Все обязанности граждан формулируются в отдельной главе 6, которая называлась «Основные права, свободы и обязанности граждан Белорусской ССР». Труд все еще признается обязанностью, в соответствии со ст. 14 Конституции БССР 1978 г. он является «источником роста общественного богатства, благосостояния народа и каждого советского человека и является свободным». В дополнение к этой норме ст. 58 Конституции БССР 1978 г. определяет: «Обязанность и дело чести каждого способного к труду гражданина Белорусской ССР – добросовестный труд в избранной им сфере общественно полезной деятельности».

Несомненным является то обстоятельство, что важнейшим признаком социального государства выступает наличие его мощного материального потенциала, который создают граждане. На государство же возлагается обязанность создать гражданам благоприятные условия реализации своих способностей и талантов, при которых они будут в состоянии создать достаточный материальный потенциал и обеспечить высокий уровень социальной защищенности.

При этом возникает логический вопрос: способно ли было советское белорусское государство надлежащим образом выполнить указанные возложенные на него конституционные обязанности? Ответ на поставленный вопрос мы найдем в разделе 1 главы 3 Конституции БССР 1978 г., который закреплял основы общественного строя и политики Белорусской ССР, его социальное развитие и культуру. В частности, ст. 19 Конституции БССР 1978 г. закрепляла социальную основу Белорусской ССР как нерушимого союза рабочих, крестьян и интеллигенции, при котором государство обязано было способствовать усилению социальной однородности общества (стиранию классовых различий, несоответствий между городом и деревней, умственным и физическим трудом), содействовать сближению всех наций и народностей СССР. Социальная однородность общества посредством стирания классовых различий – это своего рода марксистско-ленинская утопия полного социального равенства в социальном государстве всеобщего благосостояния. Ведь невозможно не только достичь социального равенства, но даже приблизиться к нему, если в соответствии с конституционными установлениями (ст. 10 Конституции БССР 1978 г.) основу экономической системы Белорусской ССР составляла исключительно социалистическая собственность на средства производства в форме государственной (общенародной) и колхозно-кооперативной собственности. Личная же собственность граждан находилась на «конституционных задворках», поскольку ее основу, в соответствии со ст. 13 Конституции БССР 1978 г., составляли лишь трудовые доходы. В собственности граждан могли находиться предметы обихода, личного потребления, удобства и подсобного домашнего хозяйства, жилой дом и трудовые сбережения, а в пользовании – участки земли, предоставляемые для ведения подсобного хозяйства (включая содержание скота и птицы), садоводства и огородничества, а также для индивидуального жилищного строительства. К тому же государство указало, что имущество, находящееся в личной собственности или пользовании граждан, не должно служить для извлечения нетрудовых доходов и использоваться в ущерб интересам общества. Поскольку в соответствии со ст. 14 Конституции БССР 1978 г. источником роста общественного богатства, благосостояния народа и каждого советского человека признавался только свободный от эксплуатации труд советских людей.

Таким образом, в сознании советских, в том числе белорусских, граждан прочно и основательно поселилась идея всемогущества государства как единственно возможного и справедливого универсального распределителя в обществе всех без исключения социальных благ в виде различного рода льгот и преференций. При таком всеобъемлющем проникновении государства во все сферы жизнедеятельности граждан у них отпала всякая необходимость свободно и самостоятельно реализовывать свои трудовые, интеллектуальные возможности, проявлять инициативность и быть предприимчивыми. Достаточно было выполнять предложенную государством работу и получать за нее небольшое вознаграждение, называемое в народе «получкой». Вот так в умах и настроениях людей не без помощи Конституции БССР 1978 г. был сформирован конституционный недуг социального белорусского государства – социальное иждивенчество.

Принимая Конституцию Республики Беларусь 1994 г. как независимого, суверенного государства, белорусское общество юридически отказалось от утопических идей советского



социального прошлого. На высшем конституционном уровне человек признается высшей ценностью и целью общества и государства. При этом в соответствии со ст. 2 Конституции Республики Беларусь государство обязано создавать гражданам условия для свободного и достойного развития личности. В свою очередь граждане обязаны неукоснительно выполнять возложенные на них Конституцией Республики Беларусь обязанности. На конституционном уровне также закреплено правовое равенство двух форм собственности (государственной и частной), зафиксирован ряд других прогрессивных демократических конституционно-правовых положений.

Однако все дело в том, что между конституционными идеями и их фактической реализацией, претворением в жизнь существует некоторое пространство. Именно оно в белорусском обществе заполнено возвращенным советским государством социальным иждивенчеством. За годы нашей независимости мы так полностью и не избавились от такого позорного явления. И вины граждан Беларуси в этом нет абсолютно никакой. Вся ответственность за такое положение вещей целиком и полностью лежит на государстве. Ведь граждане, делегировав власть в руки государства, принимали лишь те условия и правила, которые устанавливало государство. Влиять же каким-либо образом на действия государства и предлагать свои правила для граждан не представлялось возможным в силу препятствия со стороны государства в создании институтов гражданского общества. Ведь только гражданское общество способно ограничить проникновение государства со своим аппаратом принуждения в сферу индивидуального в личности.

После принятия на вооружение демократических прогрессивных конституционных принципов в Республике Беларусь архаическими методами началось строительство нового социального государства, а именно «раздачей налево и направо» различных льгот и преференций, что в свою очередь усилило и без того иждивенческие настроения граждан, унаследованные из советского прошлого. Вместе с тем Конституция Республики Беларусь в ст. 13 позволяет государству осуществлять регулирование экономической деятельности, хоть и с благими намерениями – в интересах человека и общества. Однако на самом деле все выглядит как вмешательство в хозяйственную деятельность предприятий. В результате такое регулирование экономической деятельности вылилось в «нормотворческий зуд» государства. По утверждению профессора Г.А. Василевича, с 1994 г. до середины мая 2014 г. в Республике Беларусь было принято 116 878 актов республиканского законодательства, не считая документов местного уровня (для сравнения: в Российской Федерации – 161 677 актов) [6, с. 10]. Получается, что в год принималось 5 843 акта, по 16 в день. Впору обратить внимание на историческое прошлое времен Великого княжества Литовского, когда в государстве практически все общественные отношения были урегулированы фактически одним нормативно-правовым актом – Статутом Великого княжества Литовского.

Осознание пагубности строительства такого социального государства в республике привело к постепенному сворачиванию и прекращению раздачи различного рода льгот гражданам и организациям. Был принят ряд правовых актов, позволяющих гражданам с помощью государства реализовывать свое конституционное право на труд как наиболее достойный способ самоутверждения человека. К их числу можно отнести Декрет Президента Республики Беларусь «О государственной регистрации и ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования» от 16 января 2009 г. № 1, Директиву Президента Республики Беларусь «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь» от 31 декабря 2010 г. № 4, Декрет Президента Республики Беларусь «О стимулировании предпринимательской деятельности на территории средних, малых городских поселений, сельской местности» от 7 мая 2012 г. № 6 [7]. В настоящее время разрабатывается проект Закона Республики Беларусь «О государственно-частном партнерстве в Республике Беларусь».

Эти шаги государства по выполнению своей конституционной обязанности в сфере обеспечения и создания условий для граждан в целях реализации ими социально-экономических конституционных прав заслуживают внимания и признания. Однако, к сожалению, необходимо констатировать, что деятельность государства в данном направлении была явно запоздалой, не вполне достаточной, к тому же непоследовательной. В результате невыполнения возложенных на государство конституционных обязанностей в условиях демонстрации своей неспособности и несостоятельности адекватно реагировать на экономические



вызовы, происходящие в современном мире, 2 апреля 2015 г. на свет появляется Декрет Президента Республики Беларусь «О предупреждении социального иждивенчества» [7].

Время покажет состоятельность норм данного документа, ему будут даны соответствующие оценки экспертами и рядовыми гражданами. Однако уже сейчас его можно сравнить с мотивом о Тарасе Бульбе, убившем своего сына: очевидно, что данный акт, исходящий от государства, направлен на уничтожение того, кого само государство и породило.

Однако быстро, лихим управленческо-принудительным взмахом государственной руки, проблему социального иждивенчества не решить. Необходимо обстоятельное выявление причин ее возникновения и поиск возможных вариантов устранения, но никак не борьба со следствием. А причина видится в невыполнении государством возложенных на него конституционных обязанностей по созданию гражданам условий для реализации права на свободный труд как наиболее достойный способ самоутверждения человека.

Считаем уместным обратить внимание на заблуждение, «перекочевавшее» в новейшую историю Беларуси из советского подхода к социальной справедливости. Государственная риторика о том, что без выполнения гражданином возложенных на него конституционных обязанностей (финансирования государственных расходов, соблюдения законов и так далее) он не может пользоваться предоставляемыми ему конституционными правами и свободами, противоречит самой идее прав человека, к тому же атрибутивно подтвержденных Конституцией Республики Беларусь. Конституционные права – это не своеобразная плата государства гражданину за выполнение им конституционных обязанностей. Конституционные обязанности и права не могут быть конкурентами, тем более предметом рыночного торга (мол, заплати налоги, потом тебя примут в поликлинике). Обязанности и права – это объективно необходимый и постоянный признак правового, социального государства. Находясь в диалектическом единстве, они составляют конституционно-правовой статус личности.

Мечтой человеческого общества всегда было равенство всех его членов: чтобы все одинаково жили, получали одинаковые зарплаты, не было ни богатых, ни бедных. Наверное, это и есть заоблачный идеал социальной справедливости в социальном государстве. Однако, как показывает история, при таком равенстве отсутствует развитие и прогресс, в результате чего наступает бедность в виде определенной социальной стабильности. Такая стабильность является довольно неустойчивой и цикличной по причине неспособности принимать вызовы современного глобального информационного общества. Примером является наше советское прошлое, когда социальное государство понималось как некая абсолютная «уравниловка» и одинаковость всего. В настоящее время таким одинаково планомерно-распределительным социальным государством является, к примеру, Северная Корея.

Данная тенденция в построении подобной модели социального государства наблюдается и в новейшей истории Республики Беларусь. Давая оценку такому положению вещей, необходимо обратить внимание на раздел 1 Основного Закона Республики Беларусь, в котором закреплены основы конституционного строя, а именно на ст. 2, устанавливающую принцип взаимной ответственности государства и гражданина, вытекающий из их взаимных обязанностей. При этом, однако, легко заметить, что названный конституционный принцип взаимной ответственности фактически основывается на первичности участия государства в его реализации. Наверное, не случайно в конституционной норме государство как правообязанный субъект поставлено на первое место. Вначале государство обязано создать условия гражданину для достойного развития личности, в первую очередь для реализации права на труд, а не только обеспечить работой, как при уравнилельной системе; затем гражданин обязан добросовестно выполнять возложенные на него обязанности, например, финансировать государственные расходы (платить налоги). Ведь вполне очевидной является такая закономерность: чем благоприятнее условия труда человека, тем большим будет его участие в создании всего общественного продукта, тем больше он заплатит налогов. Из этого следует, что социальное государство – это конституционный союз взаимоправообязанных субъектов общественных отношений: государства и гражданина. И чем прочнее будет такой союз, тем большим будет доверие его участников друг к другу, из чего будет следовать также социальная справедливость как непрменный атрибут социального государства.

Конечно же, гражданин и без помощи государства способен создать надлежащие условия для своей достойной жизни, что, кстати, повсеместно и происходит в Республике Беларусь. Термин, отражающий такие процессы, уже давно появился в лексиконе белорусов:



«крутятся». Однако при таком подходе гражданин иногда становится вне закона. Такое положение вещей, казалось бы, является вполне очевидным аргументом, призванным нацелить государство на равноправные, взаимовыгодные партнерские отношения с гражданами. Однако проблема заключается в том, что государство продолжает рассматривать своих граждан исключительно как источник наполнения бюджета. При подобных рассуждениях мы опять возвращаемся к ст. 2 Конституции Республики Беларусь, которая на первое место ставит интересы не государства, а человека.

Выводы. Таким образом, социальное государство советского типа воспринималось гражданами как абсолютный и совершенный инструмент, способный удовлетворить все их потребности путем перераспределения общественного продукта с одновременной раздачей различного рода льгот и преференций, которые стали не исключением из правил, а основным правилом жизни всего советского государства, без которого само государство не мыслилось. Такая «социальная справедливость» советского белорусского государства способствовала установлению уравнилельной системы, при которой у граждан почти полностью отпала необходимость самостоятельно решать различные жизненные проблемы, вследствие чего в умах и настроениях людей сформировалось исторически не присущее белорусскому обществу такое позорное явление, как социальное иждивенчество. Социальное государство – это не льготы и «уравниловка», это прежде всего конституционная взаимответственность правообязанных участников общественных отношений: государства и граждан. Построение социального государства возможно лишь при выполнении государством возложенных на него конституционных обязанностей по созданию надлежащих условий для достойного развития личности, в первую очередь для реализации гражданами права на труд.

Список использованных источников:

1. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 1999. – № 1 ; Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2004. – № 188.
2. Канстытуцыя Сацыялістычнай Савецкай Рэспублікі Беларусі 1919 г. // Помнікі гісторыі права Беларусі: тэматычны банк даных прававой інфармацыі / НЦПІ Рэсп. Беларусь. – Мінск, 2013. – Вып. 4.
3. Скороход И.Г. Правовая регламентация обязанностей граждан в Конституциях БССР 1919–1978 гг. / И.Г. Скороход // Наше право. – 2013. – № 12. – С. 12–20.
4. Конституция (Основной Закон) Белорусской Советской Социалистической Республики 1937 г. // Помнікі гісторыі права Беларусі: тэматычны банк даных прававой інфармацыі / НЦПІ Рэсп. Беларусь. – Мінск, 2013. – Вып. 4.
5. Конституция (Основной Закон) Белорусской Советской Социалистической Республики 1978 г. // Помнікі гісторыі права Беларусі: тэматычны банк даных прававой інфармацыі / НЦПІ Рэсп. Беларусь. – Мінск, 2013. – Вып. 4.
6. Василевич Г.А. К вопросу о гражданском законодательстве / Г.А. Василевич // Правовое регулирование осуществления и защиты прав физических и юридических лиц : матер. междунар. науч.-практ. конф., посвященной 90-летию проф. В.Ф. Чигира (г. Минск, 4–5 ноября 2014 г.) / редкол. : И.Н. Колядко и др. – Минск : Право и экономика, 2014. – С. 8–11.
7. О предупреждении социального иждивенчества : Декрет Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://president.gov.by/ru/official_documents_ru/view/dekret-3-ot-2-aprelja-2015-g-11135.



ХАЖИНСЬКИЙ Р. М.,
аспірант кафедри теорії держави і права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 34.05

СОМАТИЧНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: СТАНОВЛЕННЯ ТА СУЧАСНИЙ СТАН

У статті проведено дослідження розвитку ідеї соматичних прав людини та сучасних тенденцій наукових пошуків щодо цієї проблематики. Виокремлено етичні, філософські й правові проблеми розвитку соматичних прав.

Ключові слова: соматичні права, евтаназія, трансплантація, біоетика, розвиток.

В статье проведено исследование развития идеи соматических прав человека и современных тенденций научных поисков относительно данной проблематики. Выделены этические, философские и правовые проблемы развития соматических прав.

Ключевые слова: соматические права, эвтаназия, трансплантация, биоэтика, развитие.

In the article a study of the somatic development of the idea of human rights and modern trends of scientific researches of this problem. Dedicated ethical, philosophical and legal problems of development of somatic rights.

Key words: somatic rights, euthanasia, transplantation, bioethics, development.

Вступ. Актуальність теми дослідження ґрунтується на необхідності розуміння нового покоління прав людини, що входить у наш час. Різноманітні сміливі експерименти у сфері біотехнологій, розробка новітніх інформаційних систем та інші науково-технічні досягнення стають передумовами становлення нових прав людини. Поряд зі сталими й визнаними правами людини виникають раніше не відомі специфічні можливості, правове положення яких не є визначеним, що ставить питання про їх нормативне закріплення. Отже, щоб задовольнити потреби суспільства та забезпечити відповідність правових норм реаліям сучасних відносин у суспільстві, необхідне дослідження нового покоління прав людини.

Постановка завдання. Метою статті є висвітлення ретроспективи й сучасного стану розвитку соматичних прав людини.

Проблемам людського тіла, його життя, смерті в юридичному аспекті було присвячено окремі праці Н.А. Ардашової, Е.Р. Афанасьєвої, Д.А. Гудими, О.Д. Дубовик, А.В. Йориша, Н.С. Кальченко, Д.П. Коб'якова, М.І. Ковальова, В.Р. Король, Е.В. Кузнецова, М.Н. Малєїної, Н.А. Маргацької, А.Е. Нікітіної, Т.В. Нікішиної, Е.В. Новікової, С.В. Полубинської, В.П. Сальникова, Р.З. Стеценко, О.А. Хазової, Ю.Н. Храмової, А.О. Фальковського, К.Е. Фомічова та інших учених.

У сучасній зарубіжній юридичній науці ця тематика представлена більш широко й ґрунтовно в роботах А. Бенхема, Д. Берга, Р. Бонні, Д. Вертса, Р. Вольфсласта, Е. Гузик-Макарука, Т. Гутмана, Р. Дворкіна, П. Кеніґа, Р. Клауса, Р. Коен-Алмагора, А. Ланга, Р. Меркеля.

Результати дослідження. До другої половини ХХ століття наявна класифікація прав людини виділяла лише три покоління, виокремлення яких відбувалось відповідно до їх історичного розвитку. Перше було поколінням прав і свобод людини й громадянина, заснованих на традиційних ліберальних цінностях права та свободи, що визначали межі втручання державної влади у сфери громадянського суспільства й особистого життя людей, відображали пафос буржуазних революцій (право на свободу думки, совісті та релігії, на рівність перед законом, на участь в управлінні державою, на недоторканність особи) [5, с. 221]. Другим є



покоління, що передбачає економічні, соціальні та культурні права людини (право на відпочинок, працю, на захист материнства й дитинства, на гідні умови життя). Третім поколінням є права, які ще називають «правами солідарності», – колективні права, спрямовані на забезпечення співіснування людства (право на мир, безпечне навколишнє середовище, право на розвиток). Сьогодні в юридичній науці, яка постійно розвивається, виділяється ще одна група прав, які названо соматичними (від грец. soma – тіло), – група вимог особи щодо самостійного розпорядження своїм тілом (право на смерть, права у сфері трансплантології, сексуальні й репродуктивні права, право на зміну статі) [18, с. 58].

Як вказує О.Е. Старовойтова, право на тіло та його юридична регламентація як центральна проблема дослідження охоплює цілий комплекс соматичних прав, що ґрунтуються на світоглядній упевненості в «праві» людини розпоряджатися своїм тілом і його органами [19, с. 4].

Становлення й дослідження теорії соматичних прав відбувалось разом із біоетикою, метою якої є вивчення людських цінностей, порівняння моралі та права. Поява й розвиток соматичних прав особистості тісно пов'язується з таким явищем, як біоетика, що є міждисциплінарною сферою дослідження умов і наслідків науково-технічного прогресу в біомедицині, тобто впливу науково-технічного прогресу на систему людських цінностей. У цілому біоетика покликана встановити розумні обмеження для розвитку соматичних прав. Неконтрольована законом еволюція соматичних прав у тому напрямі й темпі, які диктує сучасне життя, може призвести до втрати колишніх уявлень про людину [11].

Сучасні науковці (наприклад, А.Х. Абашидзе, А.М. Солнцев, А.І. Йориш, С.І. Глушкова) визначають теоретичну розробку соматичних прав людини як «захист прав людини у сфері біоетики», «права людини та розвиток біології й медицини» [1, с. 125; 4, с. 381; 9, с. 92].

Загалом повного зведеного переліку соматичних прав немає, як у теоретичних, так і в офіційних джерелах. Однак можна навести декілька прав, які є найбільш обговорюваними, наприклад: право на смерть, право людини щодо її органів, репродуктивні права людини (позитивного характеру – штучне запліднення, негативного характеру – аборт, стерилізація), право на зміну статі, право на клонування як усього організму, так і окремих його органів, право на трансплантацію органів, використання евтаназії тощо [14].

Питання про зміст соматичних прав людини залишається відкритим. Досить розгорнутий перелік цих прав було представлено в публікаціях М.А. Лаврика. Зокрема, учений називає такі права цієї групи: право на смерть (евтаназія), права людини щодо її органів і тканин, сексуальні права, репродуктивні права позитивного характеру (штучне запліднення) і негативного характеру (аборт, стерилізація, контрацепція), право на зміну статі. Право на клонування людини або її органів та право на вживання наркотичних засобів і психотропних речовин також згадуються автором, проте не розглядаються як соматичні права через діючу в Російській Федерації заборону на їх реалізацію [13].

У деяких випадках викликає суперечки перелік прав: науковці не погоджуються з наміром вважати право на смерть соматичним правом, однак не вважають таким право на реанімацію, право на вживання наркотиків без права на лікування медикаментами. Зазначається, що перелік створено лише для обсягу явищ, обговорюваних з етичної позиції, та з ігноруванням реального стану справ.

Деякі вчені критично оцінюють намір регламентації деяких соматичних прав. Право людини вільно розпоряджатися своїм тілом і тілами близьких людей є фактично правом людини торгувати своїми органами, що зараз спостерігається в Косово, Албанії, Індії та інших країнах. С.І. Івентьєв вважає: «Під легалізацією соматичних прав ховається бажання деяких учених і медичних транскорпорацій організувати відкриту й масову торгівлю органами, людьми та генним матеріалом». Ця ідея простежується в деяких розвідках. Наприклад, А.Х. Абашидзе, А.М. Солнцев, які є прихильниками соматичних прав людини, вказують: «Країни Співдружності Незалежних Держав володіють багатого біологічною різноманітністю, а тому є досить привабливим об'єктом для дослідників генетичних ресурсів» [2, с. 85]. Натомість це має насторожувати громадськість, оскільки відсутні гарантії того, що досвід використання генетичних ресурсів культурних рослин не буде використано на людині [6, с. 51].

Соматичні права за своєю природою належать до соціальних та економічних прав людини, які належать до другого покоління прав людини. Цивільні правовідносини, що стосуються купівлі-продажу (торгівлі), пов'язані з економічною діяльністю людини. Офіційна



торгівля людськими органами (платна трансплантологія) також належить до економічної, або підприємницької, діяльності. Отже, платна трансплантологія належить до соціально-економічних прав людини, оскільки людина, яка продає свої органи, отримує матеріальну вигоду (особа, перепродавши органи, має прибуток), а медицина реалізує через трансплантологію соціальні права людини на охорону здоров'я й медичну допомогу. Соматичні права фактично перетворюють людину та її органи на предмет торгу або товар. При цьому про духовний і моральний аспект не йдеться [7, с. 38].

Соматичні права в перших своїх проявах існують давно. Історія свідчить, що закон у різних його проявах постійно захищав, а на ранніх історичних етапах навіть оцінював людське тіло. Так, наприклад, у Руській Правді, зводі давньоруського права епохи Київської Русі, велика увага приділялася злочинам, скоєним проти особистості, серед яких виділялися вбивства й каліцтва. У «Законах ранніх англійських королів» початку XVII століття визначалася ціна за тіло та його органи. У наші дні увага до людського тіла з боку закону лише посилилась. Це пояснюється, зокрема, бурхливим розвитком біології та медицини. Новітні біомедичні технології позбавляють від багатьох серйозних недуг. Однак поряд із наданням величезних позитивних можливостей нові наукові досягнення стали джерелом певних труднощів. Можливість необмеженого втручання в людську природу спричинила виникнення серйозних етичних і правових проблем. При цьому багато з них не мають однозначного вирішення, тому є предметом наукових суперечок. Уже давно вимагають юридичного вирішення питання, пов'язані з визначенням початку й кінця людського життя, юридичним статусом коматозних хворих, людського ембріона, з допустимістю втручання в генетичні характеристики людини [19, с. 59].

Отже, становлення нового покоління поряд з уже існуючими – це безперечний факт. Такий момент потребує не лише ґрунтовного дослідження, яке знову підтвердить існування соматичних прав людини, а й нормативного врегулювання цього питання як на внутрішньодержавному, так і на світовому рівнях.

Багато держав пішли шляхом дозволу на правовому рівні одностатевих шлюбів, клонування людини, евтаназії, різних маніпуляцій з ембріонами. Однак специфіка нового покоління прав людини полягає в тому, що міжнародно-правові заохочення розвитку соматичних прав можуть спричинити незворотні та важкопрогнозовані наслідки для існування людства загалом. Сьогодні на міжнародно-правовому рівні (ООН, Ради Європи) існує консенсус про обмеження соматичних прав людини; особливий внесок у прийняття цього рішення вносять дані біоетики та позиції світових релігій [3, с. 78].

В.І. Крусс зазначав: «Соматичні права й свободи навряд чи можуть бути розміщені в традиційній (конституційній) класифікації прав і свобод, оскільки інституційність при цьому задається якісно особливими й водночас істотними параметрами» [12, с. 49]. А.І. Ковлер відстоював позицію, що соматичні права – це різновид особистих прав. Він писав: «Серцевину особистих прав складають право на життя й гідність особи, право на свободу та особисту недоторканність, свобода совісті. Саме вони, вочевидь, є базовими, родовими правами для особистісних прав» [10, с. 438].

Ф.М. Рудинський розглядав зазначені права як засоби захисту від експериментів у сфері генетичної спадковості особистості, пов'язаних із клонуванням та іншими відкриттями в галузі біології [16].

На сьогодні факт існування соматичних прав встановлено, однак науковцями не знайдено консенсусу щодо їх переліку, розуміння меж та забезпечення механізму функціонування й захисту.

Соматичні права людини як суб'єктивні права рідко закріплюються на конституційному рівні. Водночас правова регламентація людської тілесності досить детально представлена в низці текстів різних конституцій. Як окремі приклади можна назвати право на повагу інтимного життя (Конституція Андорри), право дитини на повагу сексуальної недоторканності (Конституція Бельгії), право одружуватися й засновувати сім'ю (Конституція Боснії і Герцеговини), право на вільне прийняття рішення про народження дитини (Конституція Македонії) [8]. Однак варто зазначити, що жодна із чинних конституцій не містить право на зміну статі, право на смерть.

Феномен евтаназії як одного із соматичних прав проблематизується як одне з виражень наростаючої в сучасному суспільстві «автономізації» – тенденції щодо розширення можливостей вільного волевиявлення, автономного вибору індивідом своєї життєвої пози-



ції, безперешкодного розпорядження власним життям, у тому числі його переривання за сприяння лікарів. Прихильники визнання евтаназії законодавчо регламентованою практикою розглядають її як акт граничного особистісного самовизначення, яке у свою чергу зводиться до аксіоматики «основних, невід'ємних і природних прав людини», уперше політично постульованої в Декларації прав людини й громадянина 1789 р., що включає в себе право на життя, свободу, гідність тощо [16, с. 659].

Виділяють такі різновиди евтаназії, як пасивна (припинення лікувальних заходів для пацієнтів у «стабільному вегетативному (рослинному) стані») та активна (дії лікарів, які безпосередньо ведуть до смерті хворого («смерть на голці»)). Актуалізувалися також такі варіанти, як добровільна евтаназія, що передбачає виконання прохання самого пацієнта, який має важкі фізичні страждання, про відхід із життя (саме ця форма евтаназії стає предметом поглибленої проблематизації в аспекті «прав людини», зокрема, з огляду на те, що вона, допускаючи сприяння інших осіб, не може прирівнюватись до самогубства), і примусова евтаназія щодо осіб, не здатних стати суб'єктом усвідомленого вибору (немовлят, пацієнтів із відсутністю свідомості, осіб із затримкою розвитку та інших). Варто зазначити, що в дискусіях про легалізацію евтаназії медики виступають як найбільш радикальні її супротивники.

Неоднозначність проблеми евтаназії обумовлюється її щонайменше «двоскладністю»: залишаючись надбанням медицини, вона водночас зачіпає питання правового, соціального, аксіологічного, природничо-наукового, релігійного порядку. Безперечно, актуалізація феномена евтаназії стимулюється досягненнями сучасної науки в пізнанні закономірностей життя та створенні технологій, які дозволяють не лише обмежувати «природні» причини смерті людини, а й використовувати як «будівельний матеріал» сам її організм (трансплантуються органи, стовбурові клітини, генетичний субстрат, субстанція, що клонується, тощо), «протезувати» її життєві функції та відчутно продовжувати її життя [14, с. 159]. Як наслідок, життя та смерть усе більше стають результатом усвідомленого вибору, що вимагає правової регламентації, форми якої сьогодні активно обговорюються серед фахівців. Існує перспектива легалізації так званих соматичних прав людини [11, с. 50], які повинні гарантувати їй можливість вільно розпоряджатися своїм тілом, трансформуючи його на власний розсуд за допомогою біомедичних технологій [16, с. 659].

Проблеми трансплантології, як і евтаназії, є складовими частинами предмета правової танатології. Право на трансплантацію розглядається як один із видів соматичних прав людини. У кожному окремому випадку пересадка зачіпає інтереси як мінімум двох осіб (донора і реципієнта), що визначає особливий характер правової регламентації. Подальший розвиток трансплантології не може відбуватись без удосконалення самого законодавства. Констатація «смерті мозку» потенційного донора за збереження кровообігу та життєздатності органів, проблема відключення засобів життєзабезпечення, вирішення питання про право особистості розпоряджатись власним тілом та органами після смерті – усі ці питання вимагають правової регламентації. Особливе місце в проблемі трансплантації посідає правове регулювання пересадки фетальних органів і тканин. У сучасній медичній практиці відомі випадки, коли абортівані плоди використовують для отримання вакцин, під час діагностики вірусних захворювань, для розробки новітніх методів внутрішньоутробної хірургії. Існує небезпека перетворення жінок на «сировину» для бізнесу, пов'язаного з фетальною трансплантацією [18].

Висновки. Проблема людського тіла та соматичних прав людини й громадянина сьогодні постає як новий напрям у правознавстві. Нині широке використання нових біомедичних технологій супроводжується недостатністю, а в низці випадків – і повною відсутністю правового регулювання відносин, що складаються у сфері реалізації й захисту зазначених прав. Наш закон стоїть на сторожі тілесної недоторканності людини й громадянина. Проте з'явилися нові серйозні проблеми, які вимагають конкретизації та деталізації цього важливого законодавчого положення. Звичайно, нові наукові розробки й експерименти над людським тілом (трансплантація, клонування, штучна репродукція, фундаментальна реконструкція) можна законодавчо заборонити, однак заборона, на думку багатьох учених, гальмує науково-технічний прогрес, який можливий лише за умови свободи наукових досліджень.

Список використаних джерел:

1. Абашидзе А.Х. Нюрнбергский кодекс и дальнейшее международно-правовое регулирование вопросов биоэтики / А.Х. Абашидзе, А.М. Солнцев // Российский ежегодник международного права, 2006. – СПб., 2007. – С. 122–133.



2. Абашидзе А.Х. Бог велел делиться. Международно-правовые проблемы доступа к генетическим ресурсам и совместного использования выгод / А.Х. Абашидзе, О.Д. Миловидов, А.М. Солнцев // *Обозреватель*. – 2008. – № 8(222). – С. 81–87.
3. Абашидзе А.Х. Новое поколение прав человека: соматические права / А.Х. Абашидзе, А.М. Солнцев // *Московский журнал международного права*. – 2009. – № 1. – С. 69–82.
4. Цвік М.В. Загальна теорія держави і права / М.В. Цвік, О.В. Петришин. – Х. : Право, 2009. – 572 с.
5. Ивентьев С.И. Соматические права с точки зрения четвертого и пятого поколений прав человека / С.И. Ивентьев // *ФЭН-НАУКА*. – 2012. – № 3. – С. 49–52.
6. Ивентьев С.И. Духовно-нравственные права и свободы человека и гражданина. Право на жизнь / С.И. Ивентьев // *Проблемы взаимодействия личности и власти в условиях построения правового государства* : сб. матер. Междунар. науч.-практ. конф. (31 мая 2010 г.) : в 2 ч. / отв. ред. И.Ю. Ташбекова. – Курск : Юго-Западный гос. ун-т, 2010. – Ч. 2. – С. 36–38.
7. Конституции государств (стран) мира: интернет-библиотека конституций Романа Пашкова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://worldconstitutions.ru>.
8. Йорыш А.И. Правовые и этические проблемы клонирования человека / А.И. Йорыш // *Государство и право*. – 1998. – № 11. – С. 87–93.
9. Ковлер А.И. Антропология права : [учебник] / А.И. Ковлер – М., 2002. – 480 с.
10. Кокамбо Ю.Д. Соматические права человека как новое поколение прав личности / Ю.Д. Кокамбо [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.amursu.ru/attachments/article/12995/14_82-85.pdf.
11. Крусс В.И. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философско-правовом измерении: к постановке проблемы / В.И. Крусс // *Государство и право*. – 2000. – № 19. – С. 43–50.
12. Лаврик М.А. К теории соматических прав человека / М.А. Лаврик // *Сибирский юридический вестник*. – 2005. – № 3. – С. 23–33.
13. Мушак Н.Б. Концептуальні підходи до класифікації прав людини в умовах глобалізаційних процесів / Н.Б. Мушак // *Часопис Київського університету права*. – 2011. – № 2. – С. 298–301. – [Електронний ресурс]. – Режим доступа : http://kul.kiev.ua/images/chasop/2011_2/298.pdf.
14. Павленко А.Н. Искусственное и естественное / А.И. Павленко // *Новая философская энциклопедия* : в 4 т. – М., 2001– . – Т. 2. – 2001. – С. 148–161.
15. Рудинский Ф.М. Гражданские права человека: общетеоретические вопросы / Ф.М. Рудинский // *Право и жизнь*. – 2000. – № 31. – С. 70–78.
16. Рыбин В.А. Эвтаназия и права человека: медицинский, юридический и философский аспекты / В.А. Рыбин // *Философский словарь по правам человека* / отв. ред. Н.В. Бряник. – Екатеринбург : АМБ, 2006. – С. 655–660.
17. Супрун О.В. Права людини нового покоління / О.В. Супрун // *Молодіжний науковий вісник Української академії банківської справи Національного банку України*. – 2013. – № 1(4) – С. 57–59.
18. Старовойтова О.Э. Юридический механизм реализации и защиты соматических прав человека и гражданина в Российской Федерации: историко-правовой и теоретический анализ : дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 / О.Э. Старовойтова. – СПб., 2006. – 453 с.



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

УДК 342.05:378.147

ОРГАНИЗАЦИОННО-МЕТОДИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ПРЕПОДАВАНИЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ГОСУДАРСТВОВЕДЕНИЯ

Статья посвящена организационно-методическим основам преподавания сравнительного государственного права. Акцентировано внимание на том, что введение сравнительного государственного права в учебную программу юридических вузов и факультетов отражает, с одной стороны, уровень его развития как самостоятельной юридической науки, а с другой – очевидную необходимость практического применения его достижений.

Ключевые слова: юридическая наука, сравнительное государственное право, организационно-методические основы преподавания, учебная дисциплина.

Статтю присвячено організаційно-методичним основам викладання порівняльного державознавства. Акцентовано увагу на тому, що введення порівняльного державознавства до навчальної програми юридичних вузів і факультетів відображає, з одного боку, рівень його розвитку як самостійної юридичної науки, а з іншого – очевидну необхідність практичного застосування його досягнень.

Ключові слова: юридична наука, порівняльне державознавство, організаційно-методичні основи викладання, навчальна дисципліна.

The article is devoted to the organizational and methodical foundations of teaching of the comparative theory of state. Focused on the fact that the introduction of comparative theory of state in the curriculum of law schools and faculties reflects, on the one hand, the level of its development as an independent legal science, and on the other – the obvious need for the practical application of its achievements.

Key words: jurisprudence, comparative theory of state, organizational and methodical foundations of teaching, academic discipline.

Введение. Современная Украина, как и другие страны на постсоветском пространстве, активно реформирует свою правовую систему, динамично интегрируется в мировое сообщество. В связи с этим требуют особого рассмотрения проблемы перестройки системы юридического образования юристов, которые должны быть вооружены современными знаниями, иметь высокий уровень правовой культуры. Современная юридическая наука не может считаться самодостаточной, ограничив предмет своего исследования рамками национального права. А.Х. Саидов справедливо отмечает: «Именно веление духа времени заставило юридические институты и факультеты многих стран включить в учебный план наряду с национальным сравнительное <...> право, которое концентрирует внимание на «глобальном измерении» <...> то есть на аспектах правового регулирования, которые выходят за рамки национальных границ, характеризуются наличием иностранного элемента, присутствием международных параметров, значение которых в современных условиях резко возросло» [1, с. 54].

В юридической науке разработкой теоретических основ сравнительного государственного права занимаются многие ученые. Среди работ по данной проблематике выделяются труды Л.А. Голубевой, А.А. Тилле, А.Э. Чернокова, Г.В. Швекова, В.Е. Чиркина и других авторов. Однако уровень исследования различных параметров и аспектов сравнительного государственного права требует дальнейшего углубления.



ведения остается недостаточным. В последнее время предпринимаются попытки преодоления методологической «бедности» сравнительного государственствования. Достаточно часто публикуются монографии и сборники статей, посвященные методологическим вопросам государственствования. Однако они носят скорее количественный, чем качественный характер.

Постановка задания. Цель статьи заключается в раскрытии организационно-методических основ преподавания сравнительного государственствования.

Результаты исследования. Преподавание сравнительного государственствования на постсоветском образовательном пространстве имеет свои определенные традиции, обусловленные сформировавшейся советской доктриной «констатирующего, противопоставительного государственствования». Сравнение основных элементов государственствования долгое время ориентировалось на отрицание буржуазного права и государства. Появившиеся компаративистские работы всегда имели идеологический контекст, без которого сравнительное исследование «не могло увидеть свет». Из этих заидеологизированных компаративистских работ мы по крохам собирали сравнительный материал о том или ином институте государства и так далее.

В основном данный компаративистский материал содержал фактологическую информацию об иностранном государстве, что, естественно, не могло представлять собой полноценное компаративистское знание о зарубежном государстве и иностранных государственных системах. Предпринимались лишь отдельные попытки комплексного изложения компаративного знания [2; 3].

В научных трудах по сравнительному государственствования вопросам его содержания и методики преподавания уделяется незначительное внимание. Зачастую имеет место смещение акцента со сравнительного познания государственно-правовой действительности на страноведческое. Анализируя проблемы совершенствования преподавания отраслевых сравнительно-правовых дисциплин, Х. Бехруз отмечает: «Анализ материалов данных курсов и их рабочих программ показывает, что в их рамках рассматриваются различные правовые институты, входящие в отрасль права, функционирующие в рамках различных правовых систем. Однако они не подвергаются сравнительно-правовому анализу в соответствии с предметом сравнительного правоведения и методологией сравнительно-правовых исследований, что не способствует признанию и укреплению данных направлений в качестве учебной дисциплины» [4, с. 284]. Такое утверждение является справедливым также в отношении сравнительного государственствования.

Сравнительное государственствование относится к учебным дисциплинам, которыми, по мнению О.Ф. Скакун, «должен овладеть будущий бакалавр, магистр независимо от того, в какой сфере юридической деятельности он будет работать» [5, с. 4].

Современный этап развития сравнительного государственствования как учебной дисциплины во многом зависит от согласования учебных программ различных вузов Украины, сбалансированного соотношения форм учебного процесса, ускорения формирования методологии сравнительного государственствования, повышения уровня методологического обеспечения преподавания данной дисциплины.

Курс сравнительного государственствования необходимо читать на четвертом курсе юридического факультета. Программа сравнительного государственствования предусматривает два структурных элемента: общую и особенную части. Общая часть включает вопросы истории формирования и развития сравнительного государственствования, предмет и объект науки, функции, задачи и цели сравнительного государственствования, методологию сравнительных исследований, типологию государственных систем, место и роль данной учебной дисциплины в системе юридических наук и так далее. Особенная часть охватывает изучение государственных систем мира, историю их возникновения и развития, особенности, изучение основных институтов государства и так далее. При этом при определении структуры сравнительного государственствования, необходимо базироваться не только на региональном, но и на институциональном подходах: сначала на выделении определенных моделей государственных систем, а затем на анализе их институтов. Рассмотрение каждого типа государственных систем осуществляется по наиболее характерным для них признакам в сравнении с собственной государственствованией и в контексте интеграционных процессов.

В.Е. Чиркин также предлагает выделить в рамках сравнительного государственствования общую и особенную части. При этом в рамках общей части предлагается освещать тра-



диционные вопросы о предмете курса, методах изучения, истории науки, а также темы о взаимоотношениях государства, общества, коллектива, личности, о государственной власти (с вытекающими отсюда проблемами суверенитета и так далее), функциях государства. Нужна также особая тема о государственноподобных и предгосударственных образованиях, о государственных союзах, формах, переходных к государству. В завершении курса могла бы содержаться характеристика нескольких конкретных государственных систем либо репрезентативных государств, представляющих ту или иную государственную модель [6, с. 37].

На наш взгляд, целесообразно построить структуру сравнительного государствоведения таким образом, чтобы, с одной стороны, обеспечивалась целостность его составных частей, а с другой – соблюдалась пропорциональность объема материала, освещающего разные государственные системы, столь необходимые для изучения и рассмотрения юридической карты мира.

В современном состоянии развития сравнительного государствоведения можно отметить следующие трудности:

1) отсутствие широкого спектра специалистов. В настоящее время в сфере юридического образования действует множество специалистов в различных отраслях права. Подобное положение является вполне естественным. Хотя в юридической литературе высказываются мнения, что создание сравнительного государствоведения как учебного курса может быть решено специалистами по теории государства и права, это не совсем верно, поскольку последние склонны к недооценке зарубежного опыта, слабо владеют конкретным материалом. Весьма невелика надежда в этом деле и на государствоведов, поскольку это в основном специалисты по конституционному праву, ориентированные на изучение норм и уделяющие меньшее внимание реальным институтам государства. По всей вероятности, необходимо объединение общих усилий. В связи с этим нельзя не согласиться с М. Рейманом, который отмечает, что одни ученые изучают конкретные зарубежные страны, в то время как другие сосредотачиваются на конкретных отраслях права;

2) отсутствие качественных исследований в сфере сравнительного государствоведения. Подобное положение вещей напрямую связано с отсутствием заинтересованности со стороны ученых к написанию комплексных фундаментальных работ в сфере сравнительного государствоведения. Несмотря на то, что появились первые учебники по сравнительному государствоведению, в целом изучение государства в его различных ипостасях представлено плохо;

3) методологическую незрелость проводимых исследований в сфере сравнительного государствоведения. Зачастую в различных юридических исследованиях, посвященных сравнительному государствоведению, сравнительная характеристика отображается преимущественно в названии. А само по себе исследование носит страноведческий характер. Ничего плохого в проведении страноведческого исследования государства нет. Напротив, подобные исследования имеют большое значение, в частности, для развития юридической науки (например, в целях сбора первоначального материала для последующих обобщений). Однако если в процессе изучения государственных явлений ставятся такие познавательные задачи, как раскрытие сущностных характеристик явлений, выявление закономерностей или типологических особенностей изучаемых явлений, процессов и так далее, то ограничиваться одним лишь страноведческим исследованием государства нельзя.

Одним из главных отличий сравнительного исследования от страноведческого выступает наличие критериев сравнения материала. В.В. Оксамытный утверждает: «Обоснование выбора критерия правового сравнения может быть приведено непосредственно в тексте одного из разделов, где необходимо применение сравнительно-правового метода» [7, с. 38]. А если расположение материала позволяет, то такое обоснование может быть приведено и в методологическом разделе юридического исследования.

Проблема преподавания сравнительного государствоведения ставит свои задачи перед преподавателями юридических вузов и юридических факультетов. Безусловно, речь идет прежде всего о совершенствовании профессиональных качеств самого преподавателя сравнительного государствоведения, поскольку качество образования не в последнюю очередь зависит от профессионального уровня преподавателя как важнейшего субъекта образовательного процесса. М.А. Дамирли отмечает: «Преподаватель должен систематически заниматься научно-исследовательской работой <...> регулярно возобновлять и обновлять



свой профессиональный и интеллектуальный багаж. Только в этом случае он может не ограничиваться преподаванием студентам изложенного в учебниках и вести постоянную работу над лекционным материалом, обеспечивать его свежесть, внести в него соответствующие корректировки и изменения с использованием достижений современной сравнительной науки. Кроме того, в условиях бурного развития этой отрасли научного познания представляется необходимым ввести в учебную программу новые темы и сюжеты, не получившие отражение в учебниках, однако очень важные для характеристики той сферы, изучением которой занимается данная наука» [8, с. 104].

Несмотря на включение в учебную программу вузов учебной дисциплины «Сравнительное государствоведение», содержание данного курса и его рабочих программ не соответствует предмету сравнительного государствоведения. Анализ материалов этих курсов и их рабочих программ показывает, что в их рамках рассматриваются различные государственные институты, функционирующие в различных государственных системах, однако они не подвергаются сравнительному анализу в соответствии с предметом сравнительного государствоведения и методологии сравнительных исследований, что не соответствует признанию и укреплению данных направлений в качестве учебной дисциплины [9; 10; 11].

Отечественные традиции преподавания сравнительного государствоведения не столь длительны, как в ряде других стран. Кроме того, система подготовки юристов периодически реформируется, что, с одной стороны, негативно влияет на организацию и учебно-методическое обеспечение учебного процесса, а с другой – предполагает разработку и предложение пути его совершенствования в направлении «компаративизации» как содержания подготовки студентов и иных обучающихся разным специальностям на различных уровнях их подготовки, так и самой методики обучения, учебно-методического обеспечения и так далее.

Одной из центральных задач сравнительного государствоведения как учебной дисциплины является выявление инновационных процессов в содержании и преподавании сравнительного государствоведения, определение наиболее эффективных путей их оптимизации. Дальнейшее развитие данной учебной дисциплины предполагает новые теоретические и методологические разработки, изменение содержания и совершенствование методики преподавания.

Объективное изучение основных моделей государства, истории становления, развития и функционирования последних обуславливает определенные изменения в структуре сравнительного государствоведения как отдельной науки и требует структурного изменения в изложении одноименного учебного курса. Говоря о структуризации сравнительного государствоведения, необходимо учитывать, с одной стороны, целостность составных частей сравнительного государствоведения, а с другой – пропорциональность объема материала по разным государственным системам.

Отметим, что в настоящее время в учебной литературе основное внимание уделяется так называемым демократическим и полудемократическим моделям государства, тогда как остальные остаются «за бортом» исследовательских интересов. Такой подход аргументируется влиянием данных государственных систем; что же касается так называемых тоталитарных и авторитарных моделей государств, то их рассматривают как пережиток прошлого.

Вместе с тем объективное изучение панорамы мира обуславливает изучение государственных систем с точки зрения их происхождения и становления, благодаря чему сохраняется преемственность основных элементов государственных систем, обеспечивающих их функциональность. Критерием последовательности изложения материала, освещающего государственные системы, должен стать цивилизационный подход. Такой подход позволит рассмотреть все многообразие государственных моделей, механизм их функционирования, а также сделать определенные прогнозы в отношении перспектив их развития.

Целесообразно не ограничиваться проблемами преподавания и изучения только сравнительного государствоведения как отдельной учебной дисциплины, а говорить о необходимости внедрения в учебный процесс комплекса учебных дисциплин компаративной направленности, конкретная «конфигурация» которого зависит от ряда факторов: уровня образовательной программы профессиональной подготовки (бакалавры, специалисты, магистры); курса обучения (от первого до последнего, выпускных экзаменов и дипломных работ); статуса учебной дисциплины (нормативная, по выбору учебного заведения или по выбору студента); специализации подготовки юриста; теоретического или практического



обучения, направленности научно-исследовательской работы студентов; государственных, отраслевых или ведомственных стандартов подготовки; наличия соответствующего профессорско-преподавательского состава; форм обучения и так далее [12, с. 21].

Выводы. В настоящий момент наблюдается интерес ученых-юристов к сравнительному государствоведению. Это объясняется открытостью государственных систем, процессами глобализации и иными причинами. Одним из важнейших направлений развития сравнительного государствоведения на современном этапе является его дальнейшее предметное конструирование и разработка его современной методологии путем совершенствования существующих ее элементов, а также юридизации новых подходов и методов, сформированных в рамках других (неюридических) наук [13, с. 97], что обуславливает дальнейшее развитие сравнительного государствоведения как учебной дисциплины.

Введение сравнительного государствоведения в учебную программу юридических вузов и факультетов отражает, с одной стороны, уровень его развития как самостоятельной юридической науки, а с другой – очевидную необходимость практического применения его достижений. В рамках сравнительного государствоведения как учебной дисциплины излагается целостное представление о правовой карте мира, о взаимоотношении между государственными системами (например, модель тоталитарного социализма положительно повлияла на страны Запада, «напугав» правящие круги пролетарской диктатурой; только тогда в этих странах стало появляться социальное законодательство). Сравнительное государствоведение как учебная дисциплина призвано дать необходимые теоретические навыки, которые в свою очередь позволят исследовать государственные системы, что становится более реальным в результате применения современной методологии сравнительного государствоведения.

Изучение сравнительного государствоведения позволяет не просто расширить кругозор будущего юриста путем анализа огромного информационного материала, сформулировать представления о возможностях заимствования опыта отдельных институтов государства в различных государственных системах, но и выработать профессиональное юридическое мышление, столь необходимое для выполнения профессиональной деятельности юриста в современных условиях.

Накопленный на современном этапе потенциал сравнительного государствоведения как учебной дисциплины должен стать тем необходимым звеном, которое соединит получаемые студентами научные знания с динамикой изменений общественной жизни, обуславливающих решение практических задач в рамках осуществления профессиональной деятельности юристов. Это также оказывает положительное влияние на совершенствование юридического образования, повышение его уровня, отвечающего современным требованиям [13, с. 97].

Список использованных источников:

1. Саидов А.Х. Сравнительное гражданское право как наука и учебная дисциплина / А.Х. Саидов // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2007. – № 1. – С. 52–61.
2. Голубева Л.А. Сравнительное государствоведение : [учебник для вузов] / Л.А. Голубева, А.Э. Чернооков. – М. : Норма, 2011. – 560 с.
3. Чиркин В.Е. Элементы сравнительного государствоведения / В.Е. Чиркин. – М. : ИГиП РАН, 1994. – 152 с.
4. Бехруз Х. Сравнительное правоведение как учебная дисциплина: современное состояние, некоторые существующие проблемы и пути их решения / Х. Бехруз // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія» / за ред. С.В. Ківалова. – О. : Юридична література, 2010. – Т. 9. – С. 278–286.
5. Скакун О.Ф. «Загальне порівняльне правознавство» як навчальна дисципліна: до свід і перспективи в Україні : [відкрита лекція] / О.Ф. Скакун. – К. ; Івано-Франківськ : Логос, 2010. – 18 с.
6. Чиркин В.Е. Сравнительное правоведение и сравнительное государствоведение: взаимосвязи, общее и особенное / В.Е. Чиркин // Ежегодник сравнительного правоведения, 2001. – М. : Норма, 2002. – С. 31–37.
7. Оксамытный В.В. Сравнительное правоведение и законоведение: [учеб. пособие] / В.В. Оксамытный. – Брянск : РИО «Брянский гос. ун-т», 2011. – 240 с.



8. Дамирли М.А. Преподавание учебных дисциплин сравнительно-правового цикла: детерминанты перемен и пути совершенствования / М.А. Дамирли // Порівняльне правознавство: досвід і проблеми викладання : зб. наук. праць і навч.-метод. матер. / за ред. Ю.С. Шемшученка, І.С. Гриценка. – К. : ВДК Ун-ту «Україна», 2011. – С. 99–109.

9. Мордовцев А.Ю. Сравнительное государственное устройство: рабочая программа / А.Ю. Мордовцев. – Таганрог : Таганрогский ин-т управления и экономики, 2011. – 26 с.

10. Черкоков А.Э. Сравнительное государственное устройство : [учеб.-метод. комплекс] / А.Э. Черкоков, Л.А. Голубева. – СПб. : ИВЭСЭП, 2006. – 122 с.

11. Тепляшин П.В. Сравнительное государственное устройство : [учеб.-метод. комплекс] / П.В. Тепляшин. – Красноярск : НОУ ВПО «Санкт-Петербургский ин-т внешнеэконом. связей, экономики и права», 2007. – 32 с.

12. Тихомиров А.Д. Юридическая компаративистика как научная специальность, научная и учебная дисциплины / А.Д. Тихомиров // Порівняльне правознавство: досвід і проблеми викладання : зб. наук. праць і навч.-метод. матер. / за ред. Ю.С. Шемшученка, І.С. Гриценка. – К. : ВДК Ун-ту «Україна», 2011. – С. 10–21.

13. Бехруз Х. Роль учебной дисциплины «Сравнительное правоведение» в профессиональной подготовке современных юристов / Х. Бехруз // Порівняльне правознавство: досвід і проблеми викладання : зб. наук. праць і навч.-метод. матер. / за ред. Ю.С. Шемшученка, І.С. Гриценка. – К. : ВДК Ун-ту «Україна», 2011. – С. 88–98.



ЦИВІЛІСТИКА

БУРДЕНЮК С. І.,
аспірант
(Інститут законодавства
Верховної Ради України)

УДК 342.7:347.2:347.9:340.114(477)

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ З ПИТАНЬ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

У статті розглянуто актуальні проблемні питання застосування практики Європейського суду з прав людини в галузі захисту права власності судовою системою України.

Ключові слова: право власності, судовий захист, Європейський суд із прав людини, захист права власності, Європейська конвенція про захист прав людини й основоположних свобод.

В статье определяются актуальные проблемные вопросы применения практики Европейского суда по правам человека в сфере защиты права собственности судебной системой Украины.

Ключевые слова: право собственности, судебная защита, Европейский суд по права человека, защита права собственности, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод.

The article determines the current problem issues of the use of the practice of the European Court of Human Rights in the sphere of property rights protection by the judicial system of the Ukraine.

Key words: property rights, judicial protection, European Court of Human Rights, protection of property rights, European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Вступ. Практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) здійснює реальний вплив на реформування та розвиток національного права держав-учасниць Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод (далі – Конвенція). Це положення враховується під час удосконалення національного законодавства, а також правозастосовної (судової) діяльності відповідних органів та обумовлене певними правоположеннями, що містяться в актах ЄСПЛ.

Зміст норми ст. 46 Конвенції передбачає, що держави-учасниці зобов'язані виконувати ухвалені рішення ЄСПЛ у справах, у яких вони є сторонами. По суті рішення ЄСПЛ, за яким було встановлено порушення прав людини, гарантованих Конвенцією, є обов'язковим для держави, скарга проти якої була предметом розгляду справи.

Для нашої держави значення практики ЄСПЛ обумовлюється не тільки обов'язковістю рішень ЄСПЛ, а й визнанням його практики як нормативного джерела права в Україні. На сьогодні положення, закріплені в нормах Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», дають можливість суддям у процесі ухвалення рішення все частіше застосовувати практику міжнародної інстанції.

У свою чергу аналіз наукової й періодичної літератури та власне самих рішень, ухвалених судами України, показує наявність певних проблемних питань щодо застосування практики ЄСПЛ і підкреслює актуальність зазначеної теми для наукового дослідження.

Постановка завдання. Основним завданням цієї статті є аналіз актуальних проблем застосування практики ЄСПЛ у галузі захисту права власності, практики правореалізації й оптимальних засобів підвищення ролі й ефективності національного судочинства у цій сфері.



Результати дослідження. Інститут права власності займає одне із центральних місць у суспільній свідомості й загалом у суспільному житті. Право власності є основою та гарантією нормального існування й розвитку громадянського суспільства.

На національному рівні право громадянина на власність як важливий атрибут правової держави й демократичного суспільства закріплено в Конституції України. Так, у ст. ст. 13, 41, 142, 143 установлено форми власності; у ст. ст. 1, 13 закріплено рівність усіх суб'єктів права власності; гарантія права власності й обов'язки власників задекларовано в ст. ст. 13 і 41 Основного Закону. Крім того, ст. 41 Конституції України передбачає, що кожен має право володіти, користуватися, розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним.

Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосовано лише як виняток із мотивів суспільної необхідності на підставі та в порядку, передбаченому законом, і за умови попереднього й повного відшкодування їхньої вартості.

Одним із найважливіших елементів правового статусу людини, який забезпечує саму можливість її існування, є гарантія дотримання прав і свобод, засобів, які забезпечують можливість реалізації людиною прав і свобод, що їй належать. Гарантії реалізації конституційних прав і свобод – це умови та засоби, принципи й норми, які забезпечують здійснення, охорону й захист зазначених прав, є запорукою виконання державою й іншими суб'єктами правовідносин тих обов'язків, які покладаються на них із метою реалізації конституційних прав та свобод людини й громадянина [1, с. 246].

Гарантії реалізації прав і свобод можуть бути політичними, економічними, соціальними та юридичними. До них також належать і міжнародно-правові гарантії, що встановлені в чинних міжнародних договорах, обов'язкових для держав, що підписали відповідні договори. Так, відповідно до Конвенції держава повинна не лише мати законодавство, яке найбільш повною мірою забезпечує дотримання конвенційних прав і свобод, а й вживати всі необхідні заходи для того, щоб воно реально діяло, а не залишалось лише на декларативному рівні, зобов'язання ставлять державу перед необхідністю утримуватися від будь-яких дій, які могли б призвести до порушення прав і свобод [2, с. 51].

Конвенція закріплює особисті й частково політичні права та свободи, забезпечуючи усунення їх порушень через ЄСПЛ, якщо такі порушення не вдалося усунути через національні суди. Останній неодноразово наполягав на застосуванні такого принципу: якщо Конвенція є правовою основою, на яку може посилатися заявник, то він повинен це робити в національному суді, або навіть національний суд має звернутися до відповідної норми Конвенції. Особлива роль у внутрішньодержавній імплементації належить приведенню судової практики у відповідність до міжнародно-правових зобов'язань держави [3, с. 35].

У контексті досліджуваних проблем найбільш значною є практика ЄСПЛ стосовно гарантування та тлумачення права власності, яке закріплено ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції.

Ми погоджуємося з думкою А.Л. Федорової, яка вважає, що поняттю «майно» ЄСПЛ надає надзвичайно широке автономне тлумачення у світлі Конвенції, до змісту якого включається не тільки рухоме, нерухоме майно, матеріальні й нематеріальні права, у тому числі акції, ліцензії, патенти, а й право вимагати виплати боргу з держави, економічні права, які пов'язані з веденням підприємницької діяльності, правомірні очікування щодо певного стану речей у майбутньому, право на пенсію та виплати із системи соціального забезпечення тощо [4, с. 12]. Відтак вбачається необхідним ведення постійного аналізу й застосування практики ЄСПЛ із метою правильного визначення предмета спору в справах щодо права власності.

Крім того, згідно із ч. 1 ст. 9 Конституції України Конвенція є не лише актом міжнародного права, а й частиною національного законодавства України.

Дотримання прав і свобод, що містяться в Конвенції, є обов'язком для держави-учасниць і повинні застосовуватися в правозастосовній практиці. Водночас згідно з даними державам залишається свобода вибору засобів застосування цих положень Конвенції.

Наприклад, цікавим у цьому розрізі є тлумачення ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» щодо застосування Конвенції та практики ЄСПЛ. У відповідній нормі наголошується, що положення конвенції та практики ЄСПЛ повинні застосовуватися під час розгляду справ як джерело права. Відповідно до цієї норми національні суди в Україні можуть і повинні використовувати рішення ЄСПЛ під



час розгляду судових справ, що у свою чергу дозволяє в процесі ухвалення судового рішення прямо посилаючись на практику ЄСПЛ.

У зв'язку із цим виникає певна обставина, яка свідчить про новий підхід до розуміння джерел права, не властивий країнам «континентальної системи права» (до складу яких входить і Україна), і для якої рішення судів не є джерелом права (на противагу «прецедентній системі права»).

На нашу думку, актуальними проблемами у дослідженні запропонованої теми є саме межі можливості і обов'язку застосування рішень ЄСПЛ під час здійснення правосуддя в наших судах.

Наприклад, російські науковці І.В. Воронцова та Т.В. Соловйова наголошують на тому, що постанови ЄСПЛ, прийняті щодо держави-відповідача, мають прецедентне значення, а судову практику за такими рішеннями треба вважати джерелом права цієї держави [5, с. 9].

Подібної думки дотримується й О.В. Дев'ятова [6, с. 11], яка при цьому виділила наявність певних умов, які вказують на обов'язковість рішень ЄСПЛ:

- рішення прийнято стосовно держави-відповідача;
- рішення встановлює факт порушення Конвенції;
- порушення прав і свобод людини мало місце після набуття чинності Конвенції на території держави-відповідача;
- рішення є остаточним;
- рішення містить правові позиції, що конкретизують загальновизнані принципи й міжнародні норми про права людини, положення Конвенції та протоколів до неї.

З іншого боку, частина науковців вважає, що рішення ЄСПЛ повинні мати обов'язковість не лише для країни-відповідача в справі, а набирати загальнообов'язкового характеру й для всіх інших держав-учасниць, оскільки норма, створена судом у результаті конкретизації Конвенції, не може мати індивідуального характеру [7, с. 94, 95].

У цьому розумінні є цікавою наукова позиція М.В. Кучина, який на підставі дослідження правової природи рішень ЄСПЛ зазначає: «Сама постановою Європейського суду з прав людини, прийнята стосовно конкретної ситуації в певній країні, не може бути обов'язковою для іншої держави. Проте норма, створена судом у результаті конкретизації Конвенції, не може мати індивідуально-визначеного характеру, оскільки конвенційні положення не можуть інтерпретуватися судом по-різному стосовно кожної держави» [8, с. 39–41].

Зважаючи на сказане, у сучасній теорії процесуального права залишається актуальною проблема правової природи рішень ЄСПЛ із питань застосування їх у національному судочинстві.

В останній час відмічається й така стійка тенденція, як поступове взаємопроникнення, конвергенція романо-германського та англосаксонського права, а отже, підвищення ролі та значення судового прецеденту в більшості держав-членів ЄС [9, с. 39–41].

Окремі вчені-процесуалісти, спираючись на тезу про обов'язкове визнання юрисдикції ЄСПЛ, вбачають у його рішеннях інноваційне джерело (форму) внутрішнього права. При цьому вони відмічають, що треба відмовитися від негативного ставлення до судового прецеденту, зумовленого ідеологічною спадщиною. Сучасний правопорядок констатує й той факт, що міжнародна судова організація створює особливу сукупність правил, що йменуються «прецедентне право Ради Європи» або «прецедентне право ЄСПЛ» [10, с. 15].

Існує й протилежна думка: навіть якщо припустити, що ЄСПЛ і створює прецедентне право, яке набуває потім виду національного джерела права, то не вбачається можливим визначити його юридичну природу. Це не норми внутрішнього закону й не постулати міжнародного права, для легітимації яких вимагається згода держави як суб'єкта міжнародних відносин. Отже, не існує взагалі жодного «живого прецедентного права ЄСПЛ», наявний лише прецедент тлумачення або правова позиція (стандарт) ЄСПЛ, тобто деякий інтерпретаційний результат, що виникає під час досягнення смислу загальновизнаних принципів і норм міжнародного права [11, с. 73].

Висновки. Ми підтримуємо позицію про важливість та обов'язковість застосування практики Європейського суду з прав людини в процесі цивільного судочинства, зокрема під час вирішення спорів щодо права власності. Адже, як показує практика, національні суди й досі вільні у своїх діях щодо застосування практики ЄСПЛ під час ухвалення рішень. Виходячи з того, що положення Конвенції неможливо розглядати окремо, тобто поза роз'ясненнями



її положень в актах ЄСПЛ або правовими позиціями держав-учасниць, постає необхідність проведення реформування правової системи України та подальшої правової імплементації конвенційних положень і рішень Європейського суду з прав людини в національне законодавство. Крім того, вважаємо доцільним проведення узагальнень стану судових рішень щодо використання практики ЄСПЛ саме у сфері розгляду справ, предметом яких є право власності, з метою підготовки методичних роз'яснень і практичного використання їх суддями України.

Список використаних джерел:

1. Рабінович П.М. Права людини і громадянина : [навчальний посібник] / П.М. Рабінович, М.І. Хавронюк. – К. : Атіка, 2004. – 464 с.
2. Васецький В.Ю. Юридична відповідальність держави щодо захисту прав та свобод людини і громадянина / В.Ю. Васецький // Правове регулювання суспільних відносин в умовах демократизації Української держави : матеріали III Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 2013 р.) / укл. : Б.В. Новіков, Т.О. Чепульченко, І.П. Голосніченко, В.Ю. Пряміцин. – К. : ІВЦ «Видавництво «Політехніка», 2013. – С. 167–180.
3. Рекомендація R(2000) Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо повторного розгляду або провадження у справах на національному рівні після прийняття рішень Європейським судом з прав людини // Судова практика Європейського суду з прав людини. Рішення щодо України / відп. ред. В.В. Лутковська. – К., 2005. – 480 с.
4. Федорова А.Л. Захист соціальних прав в рамках Європейської Конвенції з прав людини / А.Л. Федорова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://jusintergentes.com.ua/archives/fedorova_22.doc.
5. Воронцова И.В. Постановления Европейского суда по правам человека в гражданском процессе Российской Федерации / [И.В. Воронцова, Т.В. Соловьева] ; под ред. О.В. Исаенковой. – М. : Волтерс Клувер, 2010. – 224 с.
6. Девятова О.В. Решения Европейского суда по правам человека в механизме уголовно-процессуального регулирования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / О.В. Девятова. – Ижевск, 2007. – 27 с.
7. Бессарабов В.Г. Европейский суд по правам человека : [монография] / В.Г. Бессарабов. – М. : Юрлитинформ, 2003. – 248 с.
8. Кучин М.Н. Прецедентное право Европейского суда по правам человека : [монография] / М.Н. Кучин. – Екатеринбург : УрГЮА, 2004. – 481 с.
9. Значення практики Європейського суду з прав людини для адміністративного судочинства України в процесі розв'язання спорів щодо публічних фінансів / Т.В. Данченко, О.Д. Головенко // Сучасні питання економіки і права. – 2012. – Вип. 2. – С. 110–116. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Sper_2012_2_20.pdf.
10. Алкема Е.А. Юридические последствия ратификации Российской Федерацией Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека (включая 11-й протокол) : [монография] / Е.А. Алкема. – СПб. : Россия-Нева, 1996. – 259 с.
11. Зимненко Б.Л. Решения Европейского суда по правам человека и правовая система Российской Федерации / Б.Л. Зимненко // Московский журнал международного права. – 2004. – № 2(54). – С. 73–88.



ВОРОБІОВА І. В.,кандидат юридичних наук, адвокат,
старший юрист

(ЮФ «Прокопенко, Чуйко та партнери»)

КРИЛОВ С. А.,

студент

(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 330.322

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ТРАКТУВАННЯ ПОНЯТТЯ «ІНОЗЕМНІ ІНВЕСТИЦІЇ»

У статті проведено дослідження основних підходів до тлумачення поняття «іноземні інвестиції». Проаналізовано юридичну літературу, законодавство України й міжнародно-правові норми. Подається авторське розуміння та трактування поняття.

Ключові слова: *інвестиції, іноземні інвестиції, капітал, власність, капітальні вкладення, відносини, угода.*

В статье проведено исследование основных подходов к толкованию понятия «иностранные инвестиции». Проведен анализ юридической литературы, законодательства Украины и международно-правовых норм. Подается авторское понимание и толкование понятия.

Ключевые слова: *инвестиции, иностранные инвестиции, капитал, собственность, капитальные вложения, отношения, соглашение.*

The description of the main approaches to the interpretation of the foreign investment concept is provided. Different law concepts used by states to regulate this issue have been analyzed. The author understanding and interpretation of concept of investments is given.

Key words: *investment, foreign investments, capital, ownership, capital expenditures, relations, agreement.*

Вступ. Динамічність та ефективність розвитку економіки будь-якої країни значною мірою залежать від розміру інвестицій, спрямованих на розширення існуючих виробничих потужностей, їх реконструкцію на сучасному науково-технічному рівні, створення виробництв, які випускають продукцію нової споживчої якості. Найважливіше в залученні іноземних інвестицій – це правове забезпечення всього інвестиційного процесу та гарантії захисту інвестицій, які опосередковуються через можливість вирішення інвестиційних спорів міжнародним інвестиційним арбітражем. Інвестиційна політика держави з правової точки зору являє собою створення сприятливого інвестиційного клімату для закордонних капіталовкладень, що передбачає використання національно-правового регулювання, а також міжнародно-правового регулювання на багатосторонньому та двосторонньому рівнях.

У працях вітчизняних і зарубіжних учених значна увага приділяється проблемі інвестиційної діяльності. Це обумовлено необхідністю вироблення рекомендацій для підвищення ефективності управління інвестиційними процесами з боку держави й формуванню привабливих умов інвестування підприємствами. Приділяється також значна увага залученню іноземних інвестицій, розвитку лізингових відносин, особливо в аграрному виробництві, і на цій основі підвищенню рівня господарської діяльності підприємств. Ці та інші аспекти знайшли відображення в працях таких відомих вітчизняних і зарубіжних учених, як Н.М. Вознесенська, О.Р. Кі-



бенко, В.М. Коссак, С.М. Лісніченко, А.В. Омельченко, Г. Шварценбергер. Проте, незважаючи на значну кількість теоретичних розробок і наукових праць із цієї проблеми, залишається місце для подальших розвідок, поглиблення дослідження й опрацювання теоретичних і методологічних основ обґрунтування інвестиційних процесів.

Постановка завдання. Мета статті – розглянути методичні підходи вчених до розуміння поняття іноземних інвестицій, узагальнити основні ознаки й розкрити їх теоретичні засади.

Результати дослідження. Асоціація міжнародного права на конгресі в Гельсінкі в 1966 році констатувала, що поняття іноземних інвестицій як юридичної категорії є новим поняттям, яке розкривається під час вирішення комплексу правових проблем, що виникають під час здійснення іноземних капіталовкладень між сторонами інвестиційних правовідносин. До цього часу, зазначає Н.М. Вознесенська, було відсутнє єдине визначення іноземних інвестицій як у міжнародній практиці, так і в національному законодавстві різних країн, що частково пояснюється різноманітністю форм і видів іноземних інвестицій, а також їх цілей. Відсутня і єдина думка про головну проблему: чи всі надходження з однієї країни до іншої є іноземними інвестиціями [1, с. 167].

Термін «іноземні інвестиції» знайшов своє закріплення в законодавстві. Зазначимо, що поняття «іноземна інвестиція» є похідним від «інвестиції», ці поняття використовуються в низці галузей законодавства, тобто є міжгалузевими. Отже, розглянемо законодавчі визначення цих правових дефініцій і їх особливості.

Закон України «Про інвестиційну діяльність» від 18 вересня 1991 року [2] вказує, що інвестиціями є всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької й інших видів діяльності, у результаті якої створюється прибуток (доход) або досягається соціальний ефект (ст. 1), проте зазначений закон не закріплює поняття «іноземні інвестиції».

Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16 квітня 1991 року [3] визначає іноземні інвестиції як всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються іноземними суб'єктами господарської діяльності в Україні, у результаті чого утворюється прибуток (доход) або досягається соціальний ефект. Аналогічне поняття закріплено в Законі України «Про режим іноземного інвестування» від 19 березня 1996 року [4], де зазначено, що іноземні інвестиції – цінності, що вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти інвестиційної діяльності відповідно до законодавства України з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту. Тобто в зазначених визначеннях особливою відмінністю «інвестиції» від «іноземної інвестиції» є належність останніх іноземному інвестору.

Таким чином, поняття «іноземна інвестиція» міститься в декількох законодавчих актах України й не визначається однозначно, що підкреслює недосконалість правового регулювання цього напрямку діяльності.

З метою успішної діяльності іноземних інвесторів предмет регулювання повинен бути однозначно визначеним, тому необхідним є формування понятійної бази іноземного інвестування, однак до цього часу ні в українській, ні в зарубіжній правовій науці не сформовано єдиного поняття «іноземна інвестиція» та інших пов'язаних із ним правових категорій.

Законодавство країн СНД, яке регулює іноземні інвестиції, підходить з однакових позицій до їх визначення. Так, згідно із Законом Республіки Казахстан «Про іноземні інвестиції» від 27 грудня 1994 року (зі змінами й доповненнями) іноземні інвестиції – це всі види майнових та інтелектуальних цінностей, вкладених іноземними інвесторами в об'єкти підприємницької діяльності з метою одержання доходу [5].

Аналогічно Закон Російської Федерації «Про іноземні інвестиції в РСФСР» іноземними інвестиціями називає всі види майнових та інтелектуальних цінностей, які вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти підприємницької та інших видів діяльності з метою одержання прибутку (доходу) [6, с. 185].

Більшість багатосторонніх і двосторонніх інвестиційних і торгових угод включають широке визначення інвестицій. Вони зазвичай посилаються на «різні активи», а потім ілюструють їх. Проте є деякі угоди, які забезпечують різний підхід до визначення інвестицій, викладаючи широкий, проте вичерпний перелік економічної діяльності [7].

Своєрідно трактується поняття «інвестиції» в Договорі до Енергетичної Хартії, воно визначаються як «капіталовкладення» та, згідно зі ст. 1(6), як «усі види активів» [8]. У широкому сенсі цього слова це поняття включає речову й нематеріальну власність, а також будь-які



майнові права, вимоги за грошовими коштами та право вимоги виконання зобов'язань за контрактом, доходи, які включають в себе прибуток, дивіденди, відсотки, доходи від приросту капітальної вартості, а також будь-яке право, надане згідно із законом або за контрактом або в силу будь-яких ліцензій і дозволів. Включення прав за контрактом у правову категорію «інвестиції» пояснюється тим, що Договір до Енергетичної Хартії дотримується того концептуального підходу в міжнародному інвестиційному праві, згідно з яким контракти розглядаються як поняття власності, як актив або вартість, а не як джерело зобов'язання.

Північноамериканська угода про зону вільної торгівлі (далі – НАФТА) у ст. 1139 передбачає широкий перелік підприємницької діяльності, пов'язаної з вичерпним переліком активів, із конкретними винятками. Інвестиції в рамках НАФТА включають прямі іноземні інвестиції, портфельні інвестиції (емісійні цінні папери), партнерство й інші інтереси, матеріальне та нематеріальне майно, придбане в очікуванні економічної вигоди; боргові цінні папери підприємства в разі, якщо підприємство є афілійованою особою інвестора або первинний строк погашення боргового цінного папера не менший ніж три роки, за винятком боргових цінних паперів, незалежно від строку погашення, державного підприємства; позику підприємству в разі, якщо підприємство є афілійованою особою інвестора або первинний строк погашення позики не менший ніж три роки, за винятком позики, незалежно від строку погашення, державному підприємству; право щодо підприємства, яке дозволяє його власнику брати участь у розподілі доходів підприємства; право щодо підприємства, яке дозволяє його власнику брати участь у розподілі активів підприємства під час його ліквідації; права, що виникають із вкладення капіталу або інших ресурсів на території договірної сторони в господарську діяльність на такій території, зокрема на підставі контрактів, що передбачають перебування майна інвестора на території договірної сторони, включаючи пусконаладжувальні, будівельні або концесійні контракти, а також контракти, де винагорода суттєво залежить від виробництва, доходу або прибутків підприємства [9].

НАФТА доповнює вичерпний перелік категорій інвестицій із негативним визначенням, встановлюючи окремі види, які не повинні розглядатися як інвестиції, наприклад грошових вимог, що постають винятково з комерційних контрактів на продаж товарів або послуг.

Конференція Організації Об'єднаних Націй із торгівлі та розвитку у випуску, присвяченому проблематиці міжнародних інвестиційних угод № 2, дає визначення основних термінів: інвестицій та інвестора [10]. Застосовується ст. 25(1) Конвенції «Про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами» 1965 року (далі – Конвенція) Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів (далі – МЦВІС). Складність виникає з того факту, що багато арбітражних установ засновано як ВІТ із відкритого складу визначення «інвестиції» та є водночас на розгляді Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів, заснованого відповідно до Конвенції МЦВІС. Останній також використовує термін «інвестиції», однак у власному визначенні. У ст. 25(1) Конвенції МЦВІС стосовно МЦВІС юрисдикції зазначається: «До компетенції Центру належить вирішення правових спорів, що виникають безпосередньо з відносин, пов'язаних з інвестиціями, між договірною державою (або будь-яким уповноваженим органом договірної держави, про який повідомлено договірною державою Центру) та особою іншої договірної держави, за умови наявності письмової згоди учасників спору про передачу такого спору для вирішення Центру. Сторони, що досягли такої згоди, не вправі відмовитися від неї в односторонньому порядку» [11].

У п. 27 Доповіді Ради директорів Світового банку щодо Конвенції наголошується, що жодної спори не було зроблено, щоб визначити термін «інвестиції», оскільки існує важлива вимога наявності згоди сторін, і механізм, через який договірні держави зможуть передбачити заздалегідь відомі, якщо вони того побажають, категорії спорів, які вони хотіли б або не хотіли б передавати на розгляд Центру (ст. 25(4) Конвенції).

Наприклад, у справі «Bewater Gauff (Tanzania) Ltd. v. United Republic of Tanzania» наголошується, що термін «інвестиція» було навмисно залишено невизначеним, очікуючи, що це визначення може бути предметом угоди між договірними державами. Враховуючи той факт, що Конвенція не була підготовлена з викладенням точної й об'єктивної дефініції «інвестиції», сумнівним є те, що арбітражні суди, які розглядають індивідуальні спори, повинні ввести таку дефініцію, яка застосовувалася би до всіх справ та у всіх випадках [12].

Загальноприйнято вважати, як зазначає Н.М. Вознесенська, що іноземні інвестиції – це вкладення за кордоном для створення там постійного підприємства або розширення вже існую-



ючого, що спричинює певний ступінь контролю над його управлінням. Учений пропонує дещо ширше трактування поняття іноземних інвестицій, вважаючи, що під терміном «іноземні інвестиції» необхідно розуміти таке надання коштів іноземним інвестором, за якого обов'язковою є економічна діяльність (з участю або без участі місцевого капіталу), що зумовлює створення виробничого об'єкта, який сприяє розвитку економіки молодій державі, підвищенню її економічного потенціалу.

У зарубіжній літературі питанню іноземних інвестицій також приділяється велика увага. Так, Г. Шварценбергер під час визначення «іноземних інвестицій» підкреслює, що термін «інвестиції» та термін «власність» повинні розглядатися як синоніми, які охоплюють усі види прав власника й інвестора [13, с. 17].

Дуже часто під іноземними інвестиціями розуміють іноземні капітали, вкладені в підприємство за кордоном. Наприклад, Ф. Хеніус у зовнішньоторговельному словнику визначив: «Іноземні інвестиції – це інвестиції, експортовані з однієї країни та вкладені на території іншої» [14, с. 17].

Проблема іноземних інвестицій досліджувалася багатьма українськими юристами-вченими, і кожен запропонував своє визначення цієї складної категорії.

А.В. Омельченко пропонує досить повне визначення. Іноземні інвестиції як правова категорія, зазначає він, – це юридично регламентована власність у вигляді будь-якого майна або майнових прав, які мають походження за межами країни, що приймає, та дозволені для інвестування законодавством країни, що приймає, або міжнародними договорами, та вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти підприємницької та іншої діяльності країни, що приймає, відповідно до законодавства цієї країни, або її міжнародних договорів із метою отримання прибутку (доходу) і досягнення соціального ефекту [15, с. 10].

В.М. Коссак вважає, що, незважаючи на те, що коментоване визначення досить велике за обсягом, деякі істотні ознаки іноземних інвестицій у ньому не враховані. Це, зокрема, джерело походження майна, яке може вкладатися як іноземна інвестиція, може перебувати на території країни, що приймає інвестиції (наприклад, у разі інвестування). Крім цього, інвестиції повинні здійснюватися в певних формах, які не заборонені законом, що не знайшло відображення в коментованому визначенні. Нарешті, на думку В.М. Коссака, майно має вкладатися не просто в об'єкти підприємницької й іншої діяльності, а в об'єкти інвестиційної діяльності.

Так, В.М. Коссак визначає іноземні інвестиції як речі, грошові кошти, майнові права, цінні папери, а також результати інтелектуальної діяльності, вкладені іноземним інвестором (у передбачених законом формах) в об'єкти інвестиційної діяльності на території України з метою одержання прибутку (доходу) або досягнення соціального ефекту [16, с. 9].

С.М. Лісниченко визначає іноземні інвестиції через родові поняття капітальних вкладень і певні видові ознаки як «...усі види капітальних вкладень у сферу матеріального виробництва, які здійснюються іноземними суб'єктами підприємницької діяльності у вигляді високотехнологічного обладнання, засобів виробництва, валютних коштів, прав промислової й інтелектуальної власності, за рахунок яких досягається суспільно-корисний ефект для народного господарства України та створюється прибуток» [17, с. 14].

О.Р. Кібенко надає своє визначення іноземних інвестицій і пропонує викласти п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про режим іноземного інвестування» в такій редакції: «Іноземні інвестиції – цінності, що мають ринкову вартість, вкладені іноземним інвестором на території України в передбачених законом формах на тривалий термін із метою отримання прибутку (доходу) від їх використання в господарській діяльності, здійснюваній самим іноземним інвестором або іншими суб'єктами інвестиційної діяльності, а також права іноземного інвестора, що впливають із такого вкладення. Будь-які подальші зміни вкладених іноземним інвестором цінностей, пов'язані з господарським використанням, не впливають на їх кваліфікацію як іноземних інвестицій» [18, с. 10].

Висновки. Отже, виходячи із норм чинного законодавства України та міжнародних договорів, дослідивши дефініції науковців, виділивши основні елементи правової категорії «іноземні інвестиції», можна надати таке визначення: іноземні інвестиції – це всі види майнових та інтелектуальних цінностей, які довгостроково вкладаються в об'єкти господарської діяльності іноземними інвесторами на території країни-реципієнта в передбачених законодавством цієї країни формах із метою досягнення позитивного економічного та/або соціального ефекту в результаті їх використання в підприємницькій або некомерційній господарській діяльності.



Список використаних джерел:

1. Вознесенская Н.Н. Современное понятие «иностранные инвестиции» / Н.Н. Вознесенская // Закон. – 2012. – № 5. – С. 167–174.
2. Про інвестиційну діяльність : Закон України (зі змінами й доповненнями, внесеними Законом України від 15 квітня 2014 року) // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 11. – С. 40.
3. Про зовнішньоекономічну діяльність : Закон України (зі змінами і доповненнями, внесеними Законом України від 2 березня 2015 року) // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 28. – С. 37.
4. Про режим іноземного інвестування : Закон України (зі змінами і доповненнями, внесеними Законом України від 4 липня 2013 року) // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 22. – С. 8.
5. Об инвестициях : Закон Республики Казахстан от 8 января 2003 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.ved.gov.ru/exportcountries/kz/about_kz/laws_ved_kz/invest_law_kz/.
6. Об иностранных инвестициях в Российской Федерации : Федеральный Закон от 9 июля 1999 года № 160-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 28. – С. 185–186.
7. Rubins N. The Notion of ‘Investment’ in International Investment Arbitration / N. Rubins // Horn N. Arbitrating Foreign Investment Disputes /ed. N. Horn, S. Kroll. – Hague : Kluwer Law International, 2004. – S. 27–30.
8. Міжнародний документ Договір до Енергетичної Хартії та Заключний акт до неї : Договір від 17 грудня 1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_056/page.
9. North American Free Trade Agreement [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.sice.oas.org/trade/nafta/chap-112.asp>.
10. Wissenschaftliche Zeitschrift der University Rostocks. Gesellschaftswissenschaftliche Reihe. – 4 Heft. – Jahrgang, 1973. – S. 325–329.
11. Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами ООН : Міжнародний документ від 18 травня 1965 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_060.
12. Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. v. United Republic of Tanzania (ICSID № ARB/05/22) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.italaw.com/cases/157>.
13. Schwarzenberger G. Foreign investments and International Law / G. Schwarzenberger. – L., 1959. – 231 p.
14. Schwarzenberger G. Foreign Investments and International Law / G. Schwarzenberger. – L., 1969. – 191 p.
15. Омельченко А.В. Державне управління іноземними інвестиціями в Україні (організаційно-правові питання) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А.В. Омельченко. – К., 1996. – 25 с.
16. Коссак В.М. Правове регулювання іноземних інвестицій та міжнародної технічної допомоги в Україні : [підручник] / В.М. Коссак, М.О. Михайлів. – К. : Правова Єдність, 2009. – 308 с.
17. Лісніченко С.М. Фінансово-правове регулювання іноземного інвестування в Україні (за законодавством України, ЄС та США) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С.М. Лісніченко. – К., 1999. – 26 с.
18. Кібенко О.Р. Особливості правового регулювання іноземних інвестицій в Україні (міжнародно-приватно-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О.Р. Кібенко. – Х., 1998. – 22 с.



ГОЛОВАЧОВА А. С.,
здобувач кафедри господарського права
юридичного факультету
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 346.2:368.339.178

ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ СТРАХОВИХ БРОКЕРІВ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ

У статті досліджено окремі проблемні аспекти господарсько-правового регулювання діяльності страхових брокерів в Україні. Виявлено проблему забезпечення гарантій щодо професійної відповідальності страхових брокерів. Проаналізовано питання отримання винагороди страховими брокерами. Запропоновано шляхи вирішення означених проблем та конкретні пропозиції внесення змін і доповнень до чинного законодавства України.

Ключові слова: *правове становище страхових брокерів, сертифікація, гарантії відповідальності, винагорода страхових брокерів.*

В статье исследованы отдельные проблемные аспекты хозяйственно-правового регулирования деятельности страховых брокеров в Украине. Выявлена проблема обеспечения гарантий профессиональной ответственности страховых брокеров. Проанализирован вопрос получения вознаграждения страховыми брокерами. Предложены пути решения указанных проблем, вынесены конкретные предложения изменений в действующее законодательство Украины.

Ключевые слова: *правовое положение страховых брокеров, сертификация, гарантии ответственности, вознаграждение страховых брокеров.*

The paper explores some aspects of the economic and legal regulation of insurance brokers' activities. A problem regarding professional liability guarantees of insurance brokers has been identified. The problem of obtaining remuneration by insurance brokers has been analyzed. Taking into account the results, the paper suggests the ways of solving these problems and specific changes to the current legislation of Ukraine.

Key words: *legal status of insurance brokers, certification, liability guarantees, remuneration of insurance brokers.*

Вступ. Фігура страхового брокера для українського страхового ринку – явище відносно нове. Уперше страхові брокери на страховому ринку України як посередники у сфері страхування з'явилися на початку 90-х років, це були колишні працівники страхових компаній середньої й вищої ланок, які працювали в інтересах страхових компаній, забезпечуючи їм перестраховання як на українському, так і на зарубіжних ринках. Згодом брокери почали приділяти більше уваги захисту інтересів страхувальника. На підтвердження цього у вересні 1997 року була створена Асоціація професійних страхових посередників України (далі – АПСПУ), що розпочала свою організаційну роботу зі створення ринку страхових посередницьких послуг, яка отримала визнання і в Україні, і за кордоном [1].

Якщо простежити динаміку розвитку посередницької діяльності страхових брокерів в Україні, то, на жаль, можна побачити, що вона є негативною. Зокрема, скоротилася як кількість страхових брокерів, так і кількість договорів страхування, які уклалися із залученням страхового брокера. Основними причинами гальмування розвитку брокерської діяльності у сфері страхування є загальна недовіра потенційних страхувальників до інституту посередництва, невдоволеність самих страховиків існуванням професійних посередників на ринку страхування (страхових брокерів), які відстоюють інтереси саме страхувальників, а також недосконале законодавство, яке регулює господарську діяльність страхових брокерів.



Дослідженням правового регулювання правового становища страхових брокерів у сучасний період займаються такі вчені, як Н.Б. Пацурія, В.В. Резнікова, О.М. Залетов, Т.А. Федорова, Т.В. Степанова, Р.Т. Юлдашев та інші. Однак майже всі наявні дослідження носять уривчастий характер і не відрізняються системністю, оскільки питання правового становища страхових брокерів досліджувалось у межах більш загальних тем, основними з яких є дисертаційні дослідження Н.Б. Пацурії на тему «Теоретичні проблеми страхових правовідносин (господарсько-правовий аспект)» та В.В. Резнікової на тему «Теоретичні проблеми регулювання посередництва у сфері господарювання».

Постановка завдання. Метою статті є виявлення основних проблемних аспектів господарсько-правового регулювання правового становища страхових брокерів і з'ясування шляхів їх вирішення. На підставі цього основними завданнями статті є визначення можливих способів забезпечення професійної відповідальності страхових брокерів; визначення механізмів проведення сертифікації страхових брокерів; аналіз питання винагороди страхових брокерів; запропонування шляхів вирішення проблемних теоретико-практичних питань; внесення конкретних пропозицій щодо змін та/або доповнень до чинного законодавства України в цій частині.

Результати дослідження. Правове становище страхових брокерів на сьогодні регламентується Законом України «Про страхування» від 7 березня 1996 року № 85/96-ВР [2], Постановою Кабінету Міністрів «Про порядок провадження діяльності страховими посередниками» від 18 грудня 1996 року № 1523 (далі – Постанова КМУ № 1523) [3], Розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України «Про затвердження Положення про реєстрацію страхових та перестрахових брокерів і ведення державного реєстру страхових та перестрахових брокерів» від 28 травня 2004 року № 736 [4] (далі – розпорядження Держфінпослуг № 736) та іншими нормативно-правовими актами.

Для провадження своєї господарської діяльності страховому брокеру потрібно, по-перше, пройти процедуру загальної державної реєстрації юридичної особи або фізичної особи-підприємця. По-друге, згідно з пунктом 1.6 розпорядження Держфінпослуг № 736 право на провадження посередницької діяльності в страхуванні мають страхові брокери, які внесені до Державного реєстру страхових і перестрахових брокерів (далі – Реєстр). Тобто має місце *спеціальна реєстрація* страхових брокерів.

Поряд із вимогою про обов'язкову державну реєстрацію страхових брокерів третій розділ розпорядження Держфінпослуг № 736 закріплює такі вимоги до страхових брокерів, які мають ними виконуватися під час провадження посередницької діяльності в страхуванні:

- наявність знань і кваліфікації керівників юридичних осіб або фізичних осіб – підприємців, що мають намір провадити посередницьку діяльність у страхуванні, які мають бути підтверджені свідоцтвом (сертифікатом) установами зразка;
- забезпечення гарантії щодо професійної відповідальності відповідно до вимог, установлених чинним законодавством України;
- інші вимоги, передбачені чинним законодавством України.

До 2005 року сертифікація страхових брокерів здійснювалася відповідно до Інструкції про порядок сертифікації страхових брокерів, ведення державного реєстру страхових брокерів та регулювання їхньої діяльності від 26 жовтня 1999 року № 78 [5]. Проте Наказом Міністерства фінансів України № 565 [6] вказаний нормативний акт було скасовано, і до 2014 року порядок сертифікації страхових брокерів нормативно не був врегульований.

Лише 29 квітня 2014 року Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, своїм Розпорядженням «Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України» № 1321 [7] внесла зміни до Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України «Про затвердження Положення про навчання, перепідготовку, підвищення кваліфікації та складання екзаменів особами, які провадять діяльність на ринках фінансових послуг» від 25 грудня 2003 року № 183 [8] (далі – Розпорядження Держфінпослуг № 183). Зокрема, було затверджено, що норми вказаного положення поширюються на навчання, перепідготовку, підвищення кваліфікації керівників юридичних осіб і фізичних осіб – підприємців, які мають намір провадити або провадять посередницьку діяльність у страхуванні та/або перестрахованні (страхових та/або перестрахових брокерів).

Отже, вимога щодо наявності знань і кваліфікації керівників страхових брокерів – юридичних осіб або страхових брокерів – фізичних осіб-підприємців виконується на прак-



тиці та на сьогодні регламентується чинним законодавством. Більш проблемним питанням видається вимога, яка стосується забезпечення гарантії щодо професійної відповідальності страхових брокерів. Із норм третього розділу розпорядження Держфінпослуг № 736 вбачається, що спосіб забезпечення таких гарантії має бути встановлений чинним законодавством України.

Для зменшення кількості неякісних послуг, що надаються страховими брокерами, професійних помилок, а також приведення законодавства України у сфері страхової посередницької діяльності у відповідність до вимог Директиви 2002/92 ЄС Європейського Парламенту та Ради про посередництво в страхуванні [9] Держфінпослуг пропонував, щоб страхові брокери зобов'язані були мати банківську гарантію на компенсацію витрат третіх осіб, понесених унаслідок неналежного виконання професійної діяльності брокера або договір страхування професійної відповідальності [10].

Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України та виклад Закону України «Про страхування» у новій редакції» [11] від 6 вересня 2012 року № 5199-VI (далі – проект Закону України «Про страхування») у статті 91 закріплює певний перелік вимог до провадження професійної діяльності страхового брокера, зокрема однією з них є укладення договору страхування професійної відповідальності страхового посередника зі страховиком на страхову суму не менше 1 млн євро стосовно кожного страхового випадку або 1,5 млн євро за валютним обмінним курсом валюти України на дату підписання договору страхування стосовно всіх страхових випадків.

Зважаючи на сучасний стан у нашій державі та відверту кризу в економіці України, вважаємо, що зазначені суми в розмірі 1 млн євро та 1,5 млн євро не є адекватними для застосування як гарантії професійної відповідальності страхових брокерів, вони є дещо завищеними. Необхідно взяти до уваги той факт, що динаміка розвитку посередницької діяльності страхових брокерів в Україні, на жаль, є негативною вже більше десятиріччя. Зокрема, якщо в 2003 році було зареєстровано 101 страхового брокера, у 2005 році – 75 страхових брокерів, у 2007 році – 64 страхові брокери [12], то вже станом на 23 жовтня 2015 року зареєстровано всього 53 страхові брокери [13]. Також скорочується й кількість договорів страхування, укладених брокером зі страховиками на користь страхувальників, про що свідчать відомості про надання посередницьких послуг у страхуванні за 2013 рік, 2014 рік та за перше півріччя 2015 року [14].

Виходячи з вищевикладеного, вважаємо, що перша редакція проекту Закону України «Про страхування» від 19 грудня 2011 року за № 9614 передбачала більш вдале вирішення проблеми щодо страхування професійної відповідальності страхових брокерів. Зокрема, у статті 74 було передбачено, що страховий брокер повинен укласти договір страхування професійної відповідальності, дійсний на території України, який покриває втрати, завдані на території України під час здійснення ним страхового посередництва. Мінімальна страхова сума повинна бути не меншою ніж 500 000 грн за кожний окремий страховий випадок і не менше ніж 2 000 000 грн за всі страхові випадки протягом 1 року.

Таким чином, вказані новели щодо вимог, умов і гарантії діяльності страхових брокерів дозволили б підвищити рівень довіри клієнтів до діяльності страхових брокерів, забезпечити більш високий професійний рівень послуг, що надаються страховими брокерами, а також сприяли б недопущенню на ринок страхових послуг шахраїв.

Однією з найбільш обговорюваних у професійних колах страхових посередників є проблема отримання брокерської винагороди від страховика. Ситуація полягає в тому, що згідно із чинним законодавством України страхові брокери мають право отримувати винагороду за надані послуги лише від страхувальника (юридичних осіб і дієздатних фізичних осіб, які уклали зі страховиками договори страхування або є страхувальниками відповідно до законодавства України). Проте, не погоджуючись із такою позицією законодавця, страхові брокери вважають, що необхідно внести відповідні зміни до законодавства в частині можливості отримання ними винагороди як від страхувальників, так і від страхових компаній. Вказане зумовлює актуальність дослідження цього питання.

Відповідно до п. 3 ст. 15 Закону України «Про страхування» страхові брокери здійснюють за винагороду посередницьку діяльність у страхуванні від свого імені на підставі брокерської угоди з особою, яка має потребу в страхуванні як страхувальник. Аналізуючи правову природу брокерської угоди, можна дійти висновку, що за своєю суттю вона є договором комісії. Крім того,



визначення брокерської угоди, яке закріплено в п. 1 Постанови Кабінету Міністрів України № 1523, передбачає здійснення оплати брокерської винагороди саме страхувальником.

Таку позицію законодавця було підтримано й на рівні судової практики. Зокрема, у 2005 році Господарським судом міста Києва була розглянута справа за позовом страхового брокера ТОВ П «ЕОС Ризик Україна» до Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг (далі – Держфінпослуг) щодо заборони згаданому брокеру отримувати винагороду від страховиків. Під час судових засідань за цією справою суду необхідно було встановити, чи мають право страхові брокери надавати посередницькі послуги страховикам та отримувати від останніх винагороду. Держфінпослуг, перевіряючи страхового брокера ТОВ П «ЕОС Ризик Україна», визначила, що страховий посередник займається невластивою страховим брокерам діяльністю – наданням агентських послуг страховикам, а тому заборонила страховим брокерам отримувати комісійну винагороду від таких суб'єктів, мотивуючи це тим, що на відміну від страхового агента, який діє від імені та в інтересах певного страховика, діяльність страхового брокера має бути спрямована винятково на задоволення потреб страхувальників [15].

У більшості країн світу брокер має право отримувати комісійну винагороду від страхової компанії. Такий підхід виправданий там, де концепція узгодження розміру брокерської винагороди (комісії) відбувається саме зі страховиком. Так, наприклад, у Великобританії брокерська винагорода виплачується брокеру страховиком. Така позиція була підтримана судом, наприклад, у справі «Lord Norreys v Hodgson» (1987 рік). Брокер постійно отримує свою комісію, яку вираховує самостійно після отримання ним від комітента грос-премії (страхового платежу, що включає брокерську винагороду) і перед перерахуванням нетто-премії страховику (страхового платежу, що має отримати страховик) [16].

Виходячи з вищевикладеного, виникає питання: якщо страховий брокер є посередником на ринку страхування та діє на підставі договору комісії, яким чином він отримує винагороду від страховика в зазначених прикладах?

Досліджуючи правову природу договору комісії, О.М. Сибіга звертає увагу на те, що право країн, чії правові системи входять до сім'ї країн загального права, істотно відрізняється від права країн романо-германської правової сім'ї, у яких традиційно здійснення правочинів за участю професіоналів, відомих як «купці», відбувається за спеціальними правилами. Ні в Англії, ні в США не існує поділу представництва на загальне й торгове. Для позначення цих відносин використовується термін «агентування» (agency), а сторони представницьких відносин іменуються агентом (agent) і принципалом (principal). Представляючи принципала, агент може діяти як від імені останнього, розкриваючи чи не розкриваючи його ім'я, так і від свого імені. Таким чином, на відміну від англо-американського права, у якому відносини представництва регулюються агентським договором, у країнах континентального права вони охоплюються договором доручення й комісії, хоча комісія суттєво відрізняється від договору доручення як посередницького договору [17, с. 14–15, 17].

Отже, зважаючи на те, до якої правової сім'ї належить країна, існує певна специфіка й відмінність у регулюванні правового становища й порядку здійснення господарської діяльності (надання посередницьких страхових брокерських послуг) страховими брокерами, у тому числі щодо договору, який опосередковує відносини з надання страхової посередницької послуги. Тому в різних країнах світу можна побачити ситуацію, коли страхові брокери отримують винагороду і від страхових компаній, і від страхувальників.

В Україні ж страхові брокери використовують такі схеми отримання прибутку від страховиків. Перша полягає в тому, що, реєструючи суб'єкта господарювання, який має здійснювати господарську діяльність страхового брокера, фактично останній провадить агентську діяльність у страхуванні та, як наслідок, здійснює свою виняткову професійну діяльність поза правовим полем, яке для нього встановлено. Існують також випадки, коли страхові брокери фіктивно створюють страхових агентів, щоб через останніх була можливість отримати винагороду від страховиків за агентським договором чи договором доручення. Зважаючи на зазначене, вважаємо за необхідне доповнити пункт 2 статті 15 Закону України «Про страхування» реченням такого змісту: «*Страхові й перестрахові брокери не можуть бути засновниками або учасниками страхових агентів – юридичних осіб*».

Друга схема отримання винагороди страховим брокером від страховика за «просування» страхової послуги полягає в укладенні між ними так званих консультативних договорів, предметом яких є надання консультативних послуг у страхуванні. Вказана ситуація виникає



внаслідок того, що частина 2 статті 15 Закону України «Про страхування» передбачає, що діяльність страхових брокерів може включати консультування, *проте не конкретизовано суб'єктів*, яким можуть останні надавати консультаційні послуги.

Відтак, враховуючи те, що господарська діяльність страхових брокерів опосередковується договором комісії та є винятковим видом діяльності вказаного суб'єкта саме на користь страхувальника, останній, згідно із чинним законодавством, не має права отримувати будь-який прибуток від страхової компанії.

Висновки. Отже, дослідивши деякі проблемні аспекти правового становища страхових брокерів, можна дійти висновку, що чинне законодавство України, яке покликане врегулювати діяльність вказаних суб'єктів, є недосконалим і характеризується наявністю прогалин. Зокрема, особливо гострою вважаємо проблему відсутності законодавчо визначених способів забезпечення професійної відповідальності страхових брокерів. Також, проаналізувавши дискусію серед страхових брокерів щодо необхідності закріплення на законодавчому рівні можливості отримання винагороди страховими брокерами від страхових компаній, вважаємо, що все ж брокерська діяльність – це професійна діяльність суб'єктів підприємницької діяльності в страхуванні саме на користь страхувальника, який і повинен сплачувати винагороду вказаному суб'єкту.

Список використаних джерел:

1. Махортов Ю.О. Роль страхових брокерів у розвитку страхового ринку України / Ю.О. Махортов, Н.О. Теличко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Evd/2009_4/22.pdf.
2. Про страхування : Закон України від 7 березня 1996 року № 85/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 18. – Ст. 78.
3. Про порядок провадження діяльності страховими посередниками : Постанова Кабінету Міністрів від 18 грудня 1996 року № 1523 // Зібрання постанов уряду України. – 1996. – № 21. – Ст. 590.
4. Про затвердження Положення про реєстрацію страхових та перестрахових брокерів і ведення державного реєстру страхових та перестрахових брокерів : Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг від 28 травня 2004 року № 736 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 26. – Ст. 116.
5. Про затвердження Інструкції про порядок сертифікації страхових брокерів, ведення державного реєстру страхових брокерів та регулювання їхньої діяльності : Наказ Комітету у справах нагляду за страховою діяльністю від 26 жовтня 1999 року № 78 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0095-00>.
6. Про визнання такими, що втратили чинність, деяких наказів Комітету у справах нагляду за страховою діяльністю та Міністерства фінансів України з питань страхової діяльності : Наказ Міністерства фінансів України від 18 серпня 2005 року № 565 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0993-05>.
7. Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України : Розпорядження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг від 29 квітня 2014 року № 1321 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0528-14/paran20#n20>.
8. Про затвердження Положення про навчання, перепідготовку, підвищення кваліфікації та складання екзаменів особами, які провадять діяльність на ринках фінансових послуг : Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 25 грудня 2003 року № 183 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0122-04/paran16#n16>.
9. Директива 2002/92 ЄС Європейського Парламенту та Ради про посередництво у страхуванні від 9 грудня 2002 року // Official Journal. – 2003. – L. 9. – P. 3–10.
10. Вимоги до страхових посередників пропонують посилити [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://dt.ua/ECONOMICS/vimogi_do_strahovih_poserednikiv_propouyut_posiliti.html.
11. Про внесення змін до деяких законів України та виклад Закону України «Про страхування» у новій редакції : проект Закону України від 19 грудня 2011 року № 9614 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=42141.



12. Цуркан І.М. Вплив глобалізаційних процесів на розвиток страхового ринку України / І.М. Цуркан, І.Ю. Герасимова // Держава та регіони. Серія «Економіка та підприємництво». – 2014. – № 6(81). – С. 127–137.
13. Державний реєстр страхових та перестрахових брокерів станом на 23 жовтня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nfp.gov.ua/content/inshi-reestri-ta-pereliki.html>.
14. Інформація про посередницькі послуги у страхуванні та/або перестраховуванні за 2013 рік, 2014 рік та за перше півріччя 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nfp.gov.ua/content/informaciya-pro-poserednicki.html>.
15. Штефюк П.Л. Удосконалення формування комісійної винагороди страхових посередників / П.Л. Штефюк [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/Nvbdfa/2009_4/4\(17\)_2009_articles/4\(17\)_2009_articles_1/4\(17\)_2009_articles_1_shtefiuk.pdf](http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/Nvbdfa/2009_4/4(17)_2009_articles/4(17)_2009_articles_1/4(17)_2009_articles_1_shtefiuk.pdf).
16. Матяшевич А.С. Хто заплатить страховому брокеру? / А.С. Матяшевич [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://forinsurer.com/public/06/01/24/2789>.
17. Сибіга О.М. Договір комісії за Цивільним кодексом України : [монографія / О.М. Сибіга. – Х. : Право, 2010. – 184 с.

ГРИШКО У. П.,
аспірант Юридичного інституту
(Прикарпатський національний
університет імені Василя Стефаника)

УДК 656.072(477):347.763(477)

ПОРУШЕННЯ ПЕРЕВІЗНИКОМ УМОВ ДОГОВОРУ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРІВ І БАГАЖУ ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ТРАНСПОРТНИХ ПОСЛУГ

У статті акцентовано увагу на основних протиправних діях перевізника, які можуть бути підставою для настання цивільно-правової відповідальності. Здійснено детальну характеристику кожного з порушень перевізником прав пасажирів за договором перевезення пасажирів і багажу та всіх можливих форм відповідальності, які застосовуються під час таких порушень.

Ключові слова: *перевізник, споживач, пасажир, протиправні дії, порушення зобов'язання, договір перевезення пасажирів і багажу, якість, транспортна послуга.*

В статье акцентировано внимание на основных противоправных действиях перевозчика, которые могут быть основанием для наступления гражданско-правовой ответственности. Дана подробная характеристика каждого из нарушений перевозчиком прав пассажиров по договору перевозки пассажиров и багажа и всех возможных форм ответственности, которые применяются при таких нарушениях.

Ключевые слова: *перевозчик, потребитель, пассажир, противоправные действия, нарушение обязательства, договор перевозки пассажиров и багажа, качество, транспортная услуга.*

In the scientific article the main attention is focused on the illegal actions of the carrier, which may be the reason for the onset of civil-legal responsibility. The author made a detailed description of each of the violations of the rights of passengers the carrier under a contract of carriage of passengers and baggage and all possible forms of liability that apply in such violations.

Key words: *carrier, customer, passenger, illegal acts, violations of obligations contract of carriage of passengers and baggage, quality, service transport.*



Вступ. Основний Закон України встановлює, що кожен зобов'язаний неухильно дотримуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободу, честь і гідність інших людей. Незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності (ст. 68 Конституції України). Суть цивільно-правової відповідальності полягає в цілеспрямованому впливі на суб'єктів цивільно-правових відносин за допомогою юридичних заходів, а метою є охорона й захист суспільних відносин від будь-яких незаконних порушень.

Порушення зобов'язань згідно із Цивільним кодексом України (далі – ЦК України) дає кожній особі право на захист цивільного права. Встановлені в ЦК України правові наслідки порушення зобов'язання повністю спрямовані на відновлення порушених прав учасників цивільного обігу. У ст. 610 ЦК України зазначено: «Порушенням зобов'язання є його невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання)» [1]. Враховуючи специфіку зобов'язань із перевезення пасажирів і насичену нормативну базу (яка охоплює ЦК України, транспортні закони, споживчі норми), важливо визначитись із порушеннями (протиправними діями) перевізника як базовими об'єктивними передумовами цивільно-правової відповідальності.

Деякі особливості поняття, підстав та умов цивільно-правової відповідальності за порушення зобов'язань досліджувалися в працях багатьох науковців-цивілістів, зокрема М.І. Брагінського, В.В. Вітрянського, О.С. Іоффе, І.С. Казанфарової, Т.Є. Крисань, В.В. Луця, Г.К. Матвеева, О.О. Отраднєвої та Г. Ф. Шершеневича. Загальні особливості підстав цивільно-правової відповідальності перевізника за порушення умов договору перевезення досліджувалися в наукових роботах М.А. Сергєєвої («Цивільно-правова відповідальність перевізника за договором морського перевезення пасажирів»), Н.В. Терещенко («Особливості відповідальності за шкоду заподіяну джерелом підвищеної небезпеки»), І.А. Безклубого, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика («Відповідальність у приватному праві») та інших. Проте досліджень, у яких було б здійснена характеристика особливостей порушень перевізником договору перевезення пасажирів і багажу, у науці цивільного права не проводилося.

Постановка завдання полягає в необхідності дослідження порушень (протиправних дій) перевізника за договором перевезення пасажирів і багажу як підстав для захисту прав споживачів транспортних послуг.

Результати дослідження. Під виконанням зобов'язань треба розуміти вчинення кредитором і боржником дій із здійснення прав і виконання обов'язків, що постають із зобов'язання. Такі дії повинні точно відповідати всім умовам договору або вимогам законодавства. Якщо названі дії не відповідають цьому правилу, то йдеться про неналежне виконання зобов'язання, наприклад виконання неналежним способом, не з приводу обумовленого предмета, не у встановлений строк та не в певному місці, неналежному кредиторіві й неналежним боржником. Тільки належне виконання у всіх випадках звільняє боржника від його обов'язків і припиняє зобов'язання, а неналежне виконання тягне передбачені законом наслідки.

Практика свідчить, що майже кожний другий укладений договір порушується на стадії його виконання. Іноді порушення є незначними або ж сторони знають, що їм вдасться врегулювати свої відносини. У тих випадках, коли сторони не можуть дійти згоди, законом надається можливість застосувати наслідки порушення зобов'язань [2].

Порушення зобов'язання проявляється через вчинення боржником протиправних дій, або, як ще говорять, протиправну поведінку боржника. Протиправною визнається така поведінка, яка порушує норму права незалежно від того, знав чи не знав правопорушник про неправомірність своєї поведінки. Інакше кажучи, у понятті протиправності знаходить відображення тільки факт об'єктивної невідповідності поведінки учасника цивільного обороту вимогам законодавства. Нормами цивільного законодавства встановлені різні вимоги до поведінки учасників цивільного обороту.

Таким чином, у разі виникнення зобов'язання з адміністративного акта критерієм протиправності служить невідповідність поведінки боржника змісту цього адміністративного акта. Якщо зобов'язання виникає з договору, то протиправним визнається поведінка боржника, що порушує умови договору. Якщо ж в основі зобов'язання лежить односторонній правочин, то протиправним буде поведінка боржника, яка не відповідає його умовам. Протиправна поведінка може виражатися у вигляді протиправної дії або у вигляді протиправної бездіяльності. Бездіяльність лише в тому випадку стає протиправною, якщо на особу покла-



дено юридичний обов'язок діяти у відповідній ситуації. Обов'язок діяти може поставати з умов укладеного договору.

Отже, дії боржника набувають протиправного характеру, якщо вони або прямо заборонені законом чи іншим правовим актом, або суперечать закону чи іншому правовому акту, договору, односторонньому правочину тощо.

Зобов'язання перевізника виникає на підставі договору перевезення пасажирів та багажу, а вчинення перевізником дій щодо невиконання чи неналежного виконання умов договору перевезення пасажирів і багажу, тобто виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання, визнається, відповідно до ст. 610 ЦК України, порушенням зобов'язання [1].

Спробуємо визначити, які ж дії перевізника визнаються протиправними під час виконання зобов'язань із перевезення.

1. Затримка у відправленні транспортного засобу, що перевозить пасажирів, або запізнення в прибутті такого транспортного засобу до пункту призначення.

У ч. 1 ст. 919 ЦК України зазначено: «Перевізник зобов'язаний доставити вантаж, пасажирів, багаж, пошту до пункту призначення в строк, встановлений договором, якщо інший строк не встановлений транспортними кодексами (статутами), іншими нормативно-правовими актами та правилами, що видаються відповідно до них, а в разі відсутності таких строків – розумний строк». Проаналізувавши ці положення, можна зробити висновок, що строк є істотною умовою договору перевезення пасажирів і багажу, незважаючи на те, що він встановлюється в односторонньому порядку (тільки перевізником). Як зазначає В.В. Залесський, дотримання встановлених строків доставки пасажирів має важливе для пасажирів будь-якого виду транспорту значення. Запізнення на важливі ділові переговори може спричинити серйозні збитки для підприємця, запізнення на похорон родича завдасть моральної шкоди. Тому як для пасажирів, так і для перевізника суттєвим є чітке регулювання підстав і розміру відповідальності за прострочення доставки пасажирів в пункт призначення [3, с. 78].

За договором перевезення пасажирів та багажу можна виокремити два часові періоди, які є важливими під час перевезення:

- 1) час відправлення транспортного засобу;
- 2) час прибуття транспортного засобу.

Загалом їх зміст відповідає одному узагальнюючому терміну «розклад руху транспортного засобу».

Визначення такого терміна, як «затримка відправлення», на нормативному рівні передбачено тільки в Наказі Державної служби з нагляду за забезпеченням безпеки авіації «Про затвердження Порядку обліку та звіту регулярності польотів повітряних суден цивільної авіації України» від 24 жовтня 2005 р. № 792, у якому зазначено: «Затримка відправлення повітряного судна – це відправлення повітряного судна з аеропорту пізніше часу, встановленого розкладом (планом польотів)» [4].

В аспекті порушення строковості договору перевезення важливим є встановлення відповідальності перевізника. Відповідно до ч. 1 ст. 922 ЦК України: «За затримку у відправленні транспортного засобу, що перевозить пасажирів, або запізнення в прибутті такого транспортного засобу до пункту призначення перевізник сплачує пасажирам штраф у розмірі, встановленому за домовленістю сторін, транспортними кодексами (статутами), якщо перевізник не доведе, що ці порушення сталися внаслідок непереборної сили, усунення несправності транспортного засобу, яка загрожувала життю або здоров'ю пасажирів, або інших обставин, що не залежали від перевізника». Найголовнішою проблемою, пов'язаною з реалізацією такої відповідальності, А.О. Мінченко вважає визначення меж відповідальності та розмір штрафу [5, с. 41]. Відсутнє вирішення такої ситуації й у спеціальному законодавстві щодо залізничних перевезень. Зокрема, ні п'ятий розділ Статуту залізниць України, що визначає відповідальність залізничного перевізника, вантажовідправників, вантажоодержувачів і пасажирів, ні Правила перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом нічого про розміри штрафів за затримку у відправленні транспортного засобу, який перевозить пасажирів, або запізнення в прибутті такого транспортного засобу до пункту призначення не зазначають. О.М. Мінченко на зміну таким положенням пропонує встановити для перевізника неустойки у вигляді штрафу за прострочення виконання зобов'язання з перевезення пасажирів. Крім того, цілком логічним було б установлення неустойки, яка б мала не винятковий, а заліковий характер, тобто надавала б можливість



стягувати не лише саму неустойку, а й можливі збитки – упущену вигоду, спричинену простроченням виконання зобов'язання з перевезення [5, с. 44].

Нічого додаткового, крім відшкодування вартості квитка, не передбачають і Правила надання послуг пасажирського автомобільного транспорту від 18 лютого 1997 р. Проте дещо іншим шляхом «пішли» повітряні перевезення, під час яких у разі затримки рейсу пасажиром надано багато можливостей перевізником. Так, зокрема, у четвертій главі Правил повітряних перевезень пасажирів і багажу від 23 квітня 2010 р. зазначено: «Перевізник повинен надати пасажиром за встановленими ним нормами харчування та прохолодні напої й можливість здійснити два безкоштовні дзвінки або відправити телефакс, факс-повідомлення чи e-mail, виходячи з можливостей аеропорту, у разі затримки рейсу на строк до двох годин або більше від запланованого часу відправлення рейсу дальністю до 1 500 кілометрів; до трьох годин або більше від запланованого часу відправлення рейсу дальністю від 1 500 до 3 500 кілометрів; до чотирьох годин або більше від запланованого часу відправлення рейсу для всіх інших рейсів, не зазначених у першому та другому абзацах цього пункту. Якщо виконання затриманого рейсу відкладається на наступний день за днем його виконання, передбаченим розкладом і зазначеним у квитку, перевізник повинен надати пасажиром номери в готелі, харчування й забезпечити трансфер за маршрутом «аеропорт – готель – аеропорт» [6].

Таким чином, враховуючи сучасні технологічні якості та характеристики транспортних засобів, час відправлення та прибуття транспортного засобу до пункту призначення повинен бути максимально дотриманий. За порушення такого права пасажир повинна бути надана йому компенсація за додатково втрачений час, окрім випадків, якщо така затримка пов'язана не з виною перевізника.

2. Незбереження багажу (вантажобагажу) пасажиром під час перевезення.

Слово «багаж» прийшло в Україну з Франції та означає поклажу, пожитки, речі, скарб, майно, особливо дорожні, упаковані для відправлення поїздом, пароплавом, літаком тощо речі, вантаж пасажирів. С.І. Ожегов визначає багаж через вантаж пасажирів. В інших джерелах багаж означає поклажу, пакунки, речі пасажирів, спаквані для перевезення різними видами транспорту, речі, інші матеріальні цінності, які відправляються пасажиром для особистих побутових цілей за окрему платню, що здаються ним для перевезення під відповідальність транспортної організації [7, с. 663].

Відповідно до ст. 910 ЦК України істотною умовою договору перевезення пасажиром й багажу, крім перевезення пасажиром до пункту призначення, є також доставлення багажу до пункту призначення й видача особі, яка має право на одержання багажу [1]. Після прибуття в пункт призначення багаж видається пред'явнику багажної квитанції. У разі втрати пасажиром багажної квитанції багаж може бути йому виданий за надання достатніх доказів приналежності цих речей саме цьому пасажиром (точний опис речей або упаковки, показання свідків тощо). Однак пасажир має право вимагати видачу йому багажу, не доїжджаючи до кінцевого пункту призначення – у будь-якому проміжному пункті. У разі неприбуття багажу в установлені терміни пасажир має право вважати багаж втраченим і вимагати виплати його вартості. Тобто, ст. 910 ЦК України кореспондує ст. 924 ЦК України. Відповідальність перевізника за незбереження багажу настає з моменту прийняття багажу до перевезення до моменту видачі уповноваженій особі. Суб'єктивною підставою відповідальності за порушення умови договору про доставлення багажу до пункту призначення з його втратою, нестачею, псуванням або пошкодженням є вина перевізника. Вона презюмується, оскільки перевізник відповідає за збереження багажу, якщо не доведе, що остання відбулася через обставини, яким він не міг запобігти та усунення яких від нього не залежало.

Коло таких обставин варіюється залежно від виду транспорту. Так, наприклад, Статут залізниць України до обставин звільнення від відповідальності перевізника відносить такі: а) вантаж (багаж) прибув у справному вагоні (контейнері) та зі справними пломбами відправника; б) нестача, псування та пошкодження сталися внаслідок природних причин; в) нестача не перевищує норм природної втрати (ст. 111) [8]. У зв'язку з підвищеною небезпекою й можливими стихійними явищами під час перевезення вантажу (багажу) морським транспортом коло обставин, які перевізник не міг відвернути, розширено, зокрема це непереборна сила; небезпека й випадковості на морі; рятування людей, суден і вантажів; пожежа, що виникла не з вини перевізника; дії або розпорядження влади (затримання, арешт, каран-



тин тощо); військові дії та народні заворушення; страйки чи інші обставини, які спричинили зупинення або обмеження роботи (ст. 176 КТМ) [9].

Тобто на відмінну від ЦК України транспортні кодекси (статути) допускають порядок із презумпцією вини перевізника також презумпцію відсутності його вини. За останньою перевізник не зобов'язаний доводити відсутність своєї вини, а навпаки, одержувач або відправник можуть довести вину перевізника [10, с. 581].

Щодо ручної поклажі як багажу, який перевозиться разом із пасажиром, то відповідальність за його збереження покладається на власника (пасажира) (п. 15.2 Правил перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом) [11].

3. Заподіяння перевізником каліцтва, іншого ушкодження здоров'ю або смерті пасажирів.

Результатом таких дій перевізника є виникнення шкоди. Шкода, заподіяна життю або здоров'ю пасажирів, виражається в смерті людини або в заподіянні їй травми або каліцтва. Така шкода у всіх випадках не може бути ні відшкодована в натурі, ні компенсована грошовими коштами. Однак при цьому в потерпілого зазвичай виникають майнові втрати, оскільки внаслідок отриманих травм або каліцтв він тимчасово або постійно позбавляється можливості отримання колишнього заробітку або іншого доходу, змушений нести додаткові витрати на лікування тощо. Такі втрати потерпілого або близьких йому осіб підлягають відшкодуванню заподіювачем шкоди у межах деліктних зобов'язань. На цих же підставах потерпілому, крім того, відшкодовується заподіяна моральна шкода, тому заподіяння шкоди життю або здоров'ю громадянина закон розглядає як один із видів деліктних зобов'язань (самостійний, спеціальний делікт) [12].

Таким чином, незважаючи на те, що зобов'язання з перевезення пасажирів і багажу виникають на підставі договору, шкода, завдана під час перевезення, підлягає відшкодуванню відповідно до правил, встановлених для не договірної шкоди. Така шкода підлягає відшкодуванню в повному обсязі й незалежно від вини перевізника.

4. Ненадання послуги з перевезення належної якості, що не відповідає вимогам, встановленим для таких послуг у нормативно-правових актах.

Якість послуги – це властивість предмета договору, яка більшою мірою притаманна споживчим договорам, серед яких певне місце посідають транспортні договори. Нормативним закріпленням вимоги якості транспортної послуги виступають насамперед положення п. 2 ст. 4, ст. 10 Закону України «Про захист прав споживачів» та спеціальне транспортне законодавство. Проте єдиних критеріїв (показників) якості послуги не містить ні Цивільний кодекс, ні Закон України «Про захист прав споживачів», ні спеціальні транспортні нормативні акти. Це пов'язано з тим, що процес надання транспортної послуги за договором перевезення є досить об'ємним і таким, що вимагає реалізації одночасно великої кількості прав пасажирів (наприклад, у сфері безпеки й комфорту транспортного засобу, відношеннях «водій – пасажир» та ін.).

Деякі показники якості транспортних послуг виділяє Державний класифікатор соціальних стандартів та нормативів:

1) норми забезпечення транспортом загального користування (кількість пасажирів, що приходить на 1 кв. м вільної площі салону автобусу в час пік і в період спаду пасажиропотоків на міських і приміських маршрутах; забезпеченість сільського населення автобусним сполученням із містами та доставки школярів до навчальних закладів; норми пропускної здатності станцій і вестибюлів метрополітену; норми забезпечення міським електротранспортом; кількість легкових таксі, що приходяться на 1 000 жителів міст; кількість стоянок таксі залежно від категорії міст);

2) показники якості транспортного обслуговування на автомобільному транспорті (виконання запланованої кількості рейсів у всіх видах автобусного сполучення; середні витрати часу населення на транспортну поїздку за категоріями міст; середні витрати часу перебування пасажирів в черзі під час покупки квитка на автостанції);

3) показники якості транспортного обслуговування на залізничному транспорті (забезпечення продажу проїзних документів через систему «Експрес»; забезпеченість пасажирських поїздів комфортабельними вагонами та відповідними типами вагонів залежно від попиту населення та схеми поїздів; дотримання санітарно-технічних норм у залах очікування вокзалів і поїздах; перелік та умови надання послуг пасажирів на вокзалах і в поїздах; виконання графіку руху пасажирських поїздів) [13].



Як бачимо, не передбачено таких нормативів якості транспортних послуг для повітряного та водного транспорту, проте закріплення загальних вимог дозволяє реалізувати захист права на належну якість транспортної послуги незалежно від виду транспорту.

5. *Ненадання необхідної, доступної, достовірної та своєчасної інформації про транспортну послугу.*

Це невиконання умов договору перевезення пасажирів і багажу є порушенням прав споживачів транспортних послуг, передбачених п. 4 ст. 4, ст. 15 Закону України «Про захист прав споживачів» та п. 7 ч. 1 ст. 911 ЦК України.

Що стосується специфіки інформації у сфері транспортних послуг, то така інформація повинна стосуватися насамперед:

- часу й місця відправлення транспортного засобу (моменту, з якого настає виконання договору перевезення пасажирів та багажу);
- можливостей затримок або скасування перевезень (зміни умов договору перевезення);
- загальних правил перевезення (з урахуванням того, що договір перевезення пасажирів та багажу є публічним договором);
- вартості перевезення;
- оголошення зупинок, станцій.

Досить важливим під час надання інформації про транспортну послугу є дотримання всіх вимог щодо неї (необхідність, доступність, достовірність і своєчасність). Це дасть можливість стверджувати, що послуга в цій частині надана з належною якістю.

6. *Невиконання інших обов'язків, які покладаються на перевізника договором перевезення, нормами ЦК України та спеціальним транспортним законодавством.*

Система зобов'язань перевізника за договором перевезення пасажирів та багажу є надзвичайно розгалуженою. Основні порушення обов'язків перевізника щодо часу, місця, ціни та предмета договору нами вже розглянуто. Інші ж обов'язки перевізника можна класифікувати на дві групи:

1) *недотримання будь-якого права пасажирів, передбаченого ЦК України, Законом України «Про захист прав споживачів» чи спеціальними транспортними законами (статутами)* (наприклад, одержати місце в транспортному засобі згідно з придбаним квитком; купувати для дітей віком від шести до чотирнадцяти років дитячі квитки за пільговою ціною тощо (ст. 911 ЦК України));

2) *порушення загальнонормативних правил перевезення* (наприклад, мати документи для здійснення перевезень згідно із законодавством; утримувати транспортні засоби в належному технічному й санітарному стані, забезпечувати їх своєчасну подачу для посадки пасажирів і відправлення; здійснювати перевезення пасажирів із квитками та пасажирів, яким згідно із законодавством надано пільги щодо плати за проїзд (згідно з Правилами надання послуг пасажирського автомобільного транспорту від 18 лютого 1997 р.)).

Висновки. Таким чином, порушення зобов'язань перевізником за договором перевезення пасажирів і багажу проявляється через невиконання чи неналежне виконання істотних умов договору перевезення (строк, предмет договору) та порушення будь-якого права пасажирів як споживачів транспортних послуг. Виокремлення системи таких порушень (протиправних дій) перевізника, по-перше, визначає, наскільки нормативно закріплені вимоги дотримання прав споживачів транспортних послуг; по-друге, дає можливість у майбутньому передбачити цивільно-правову відповідальність перевізника за порушення інших прав пасажирів (споживачів) (права на якісну транспортну послугу, на отримання необхідної інформації про неї тощо), які випливають із договору перевезення пасажирів і багажу.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу до : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
2. Чванкін С.А. Правові наслідки порушення зобов'язання / С.А. Чванкін // Актуальні проблеми держави і права. – 2008. – С. 128–132.
3. Залесский В.В. Транспортные договоры : [учебно-практическое пособие] / В.В. Залесский. – М. : Изд-во М.Ю. Тихомирова, 2004. – 312 с.



4. Про затвердження Порядку обліку та звіту регулярності польотів повітряних суден цивільної авіації України : Наказ Державної служби з нагляду за забезпеченням безпеки авіації від 24 жовтня 2005 р. № 792 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
5. Мінченко А.О. Проблемні аспекти відповідальності залізничного перевізника за прострочення виконання зобов'язання з перевезення пасажирів / А.О. Мінченко // Вісник Академії митної служби України. Серія «Право». – 2012. – № 2(9). – С. 39–45.
6. Правила повітряних перевезень пасажирів і багажу від 30 листопада 2012 р. № 735 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
7. Родіна В.В. Щодо визначення поняття перевезення вантажів, пасажирів та багажу міським електротранспортом / В.В. Родіна // Форум права. – 2011. – № 3. – С. 661–667. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2011_3_111.pdf.
8. Статут залізниць України від 6 квітня 1998 р. № 457 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
9. Кодекс торговельного мореплавства від 23 травня 1995 р. № 176/95-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
10. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – 5-те вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2013– . – Т. II. – 2013. – 1120 с.
11. Правила перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом від 27 грудня 2006 р. № 1196 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
12. Суханов Е.А. Цивільне право : [підручник] : у 4 т. – 3-е вид., перероб. і допов. – М. : Волтерс Клувер, 2008– . – Т. 4 : Зобов'язальне право. – 2008. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ibib.ltd.ua>.
13. Державний класифікатор соціальних стандартів та нормативів : затверджений Наказом Міністерства праці та соціальної політики України від 17 червня 2002 р. № 293 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.mlsp.gov.ua>labour/document/38243/Класификатор.doc](http://www.mlsp.gov.ua/labour/document/38243/Класификатор.doc).



КРУШЕЛЬНИЦЬКА Г. Л.,
кандидат юридичних наук,
голова громадської організації
(Науково-дослідний інститут
порівняльного законодавства і права)

УДК 347.233

МЕЖІ ЗДІЙСНЕННЯ ТА ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ТВАРИН ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Статтю присвячено дослідженню питання визначення меж здійснення й обмеження права власності на тварин. Розглядаються заборони, приписи й зобов'язання як способи встановлення меж та обмежень права власності на тварин. З'ясовуються та класифікуються окремі види обмежень права власності на тварин, встановлені в нормативно-правових актах України та цивільних правочинах.

Ключові слова: право власності на тварин, тварини, межі здійснення, обмеження права, жорстоке поводження з тваринами.

Статья посвящена исследованию вопроса определения пределов и ограничений права собственности на животных. Рассматриваются запреты, предписания и обязательства как способы установления пределов и ограничений права собственности на животных. Выясняются и классифицируются отдельные виды ограничений права собственности на животных, предусмотренных нормативно-правовыми актами Украины и гражданскими сделками.

Ключевые слова: право собственности на животных, животные, пределы осуществления, ограничения права, жестокое обращение с животными.

The article investigates the scope and restrictions on animal ownership. It considers prohibitions, orders and commitments as a means of establishing scope and restrictions on the animal ownership. It analyzes and classified particular kinds of restrictions on the animal ownership laid down in legal acts of Ukraine and civic transactions.

Key words: animal ownership, animals, restrictions on exercise, restriction of rights, ill-treatment of animals.

Вступ. Із розвитком євроінтеграційних процесів в Україні та у світлі зближення вітчизняного законодавства з європейським актуальним є дослідження місця тварин у цивільних правовідносинах, оскільки ступінь врегульованості правового режиму тварин свідчить про рівень цивілізованості демократичного суспільства. Так, в Україні тварин відносять до об'єкта права власності. Проте з огляду на положення ст. 180 Цивільного кодексу України, згідно з якими тварини визнані особливим об'єктом цивільних прав, а також на те, що вони є живими організмами, яким притаманна здатність відчувати біль, проявляти емоції тощо, з метою захисту природних прав тварин та укріплення моральності й гуманності суспільства, законодавцем значно звужується можливість здійснення суб'єктивного права власності щодо тварин. Таким чином, виникає необхідність дослідження проблеми визначення меж здійснення й обмеження права власності на тварин, оскільки це питання не знайшло належного відображення в наукових розробках.

Стан дослідження. Питання меж здійснення й обмежень права власності, а також їх класифікація ґрунтовно були досліджені в наукових роботах О.В. Розгон [10], М.О. Стефанчука [12], О.І. Шаповалової [13], Н.В. Безсмертної [2], І.В. Спасибо-Фатеевої [11], В.П. Камішанського [4], Є.О. Мічуріна [8]. Проте зазначені автори розглядали проблематику меж здійснення й обмеження суб'єктивних цивільних прав у цілому, не конкретизуючи об'єкта



права власності. Що стосується розробки вказаної проблеми щодо визначених об'єктів права власності, то в наукових працях дослідження меж здійснення й обмежень права власності на землю можна зустріти у В.В. Носіка [9], на житло – у Є.О. Мічуріна [8], на природні ресурси – у Р.В. Афанасієва [1], на промисловий зразок – у Л.Л. Давид [3]. Водночас у вітчизняній цивілістиці питання меж здійснення й обмеження права власності на тварин як особливий об'єкт цивільних прав залишається поза увагою науковців і потребує окремого вивчення.

Постановка завдання. Саме тому метою статті є теоретичне дослідження правової природи меж здійснення й обмежень права власності на тварин. Завданнями статті є аналіз підходів цивілістів до розуміння меж здійснення й обмежень суб'єктивних цивільних прав, у тому числі права власності на тварин; конкретизація класифікації меж здійснення й обмеження права власності щодо тварин як особливого об'єкта цивільних прав; виявлення окремих способів обмежень права власності на тварин.

Результати дослідження. Як зазначає Р.А. Майданник, історія розвитку права власності свідчить, що воно ніколи не існувало у вигляді необмеженої влади над річчю; необхідність забезпечення прав і законних інтересів інших осіб, у тому числі держави, завжди примушувала право ставити свободу власника в певні визначені межі [5, с. 150]. Таким чином, свобода суб'єкта цивільних правовідносин під час здійснення ним права власності не є безмежною. Визначення міри свободи особи в цивільних відносинах неабияк залежить від встановлених у законі чи визначених ним меж та обмежень цивільних прав [8, с. 212]. Проте перед тим, як безпосередньо перейти до дослідження питання меж здійснення й обмежень права власності на тварин, з'ясування потребують поняття «здійснення права», «межі права», «обмеження суб'єктивних цивільних прав». Зокрема Н.І. Мірошникова влучно визначає категорію «здійснення права» як використання суб'єктами права передбачених законом можливостей, які складають зміст цього суб'єктивного права для задоволення власних потреб [7, с. 24].

Під «межами права» М.О. Стефанчук розуміє всі ті можливості, які особа здатна для себе набутися у зв'язку з юридичним закріпленням її прав [12, с. 11]. На нашу думку, більш вдалим є визначення О.І. Шаповалової, яка межами права конкретної особи вважає передбачені законом або договором межі, за якими починаються права іншої особи, спричинюється шкода або порушуються імперативні норми об'єктивного права або моральні засади суспільства [13, с. 199].

Межами здійснення права М.О. Стефанчук називає передбачені актами цивільного законодавства чи правочином способи, якими правомочна особа може набутися ті можливості, що містяться в юридичному закріпленні цих прав [12, с. 11]. Проте вважаємо, що акти цивільного законодавства чи правочин не можуть передбачити всі можливі способи, якими особа може набутися можливості, визначені в наведеній дефініції. Тому слушним є підхід Є.О. Мічуріна, на думку якого, межі здійснення цивільних прав визначають правомірну поведінку особи й міру захисту цивільних прав, оскільки дії особи в межах цивільних прав є юридично захищеними, а дії, вчинені поза межами права, юридичному захисту не підлягають [8, с. 213].

До «обмеження здійснення суб'єктивних цивільних прав» М.О. Стефанчук відносить поведінку як іншої особи, так і дії відповідних органів, що наділені владними повноваженнями, які направлені на унеможливлення здійснення особами своїх суб'єктивних прав повною мірою [12, с. 11]. В.П. Камишанський під правовим обмеженням розуміє сукупність елементів правового регулювання, спрямованих на встановлення меж дозволеної поведінки суб'єктів, що окреслюють сферу, усередині якої особа може вільно реалізувати свою правоздатність за наявності певних юридичних фактів [4, с. 110–111]. Тобто, як зазначає Є.О. Мічурін, обмеження щодо здійснення цивільних прав нерідко встановлюються в законодавстві шляхом визначення в ньому певних умов, які необхідні для того, щоб здійснити це право [8, с. 213].

При цьому треба наголосити, що, незважаючи на різні підходи до визначення «меж» та «обмежень» здійснення цивільних прав, учені сходяться в тому, що межі права є більш загальним поняттям, порівняно з обмеженнями права, і саме всередині них можуть встановлюватися різні обмеження права [8, с. 213; 6, с. 38].

Що стосується меж здійснення й обмежень безпосередньо права власності, то в цивільно-правовій науці України зроблені спроби розкрити юридичну сутність меж здійснен-



ня права приватної власності, під якими розуміються законодавчо визначені та встановлені системою правових принципів рамки діяльності громадян-власників щодо реалізації правомочностей володіння, користування та розпорядження, які складають зміст суб'єктивного права [2, с. 93].

На думку І.В. Спасибо-Фатєєвої, право власності в суб'єктивному розумінні є суб'єктивним цивільним правом, дозволом для особи діяти своєю владою та у своєму інтересі стосовно свого майна з додержанням певних меж, визначених законом [11, с. 206]. Водночас із таким підходом не погоджується О.І. Шаповалова, аргументуючи свою точку зору тим, що право діяти відповідно до закону не тотожне поняттю дозволу для особи діяти своєю владою, оскільки закон не може перерахувати все, що дозволено, закон тільки, як виняток, визначає певні обмеження [13, с. 201].

У свою чергу повністю розділяємо думку О.В. Розгон, яка визначає, що про межі може йтися лише стосовно права власності в об'єктивному розумінні. Межі є властивістю самого права власності, його невід'ємною юридичною характеристикою. Вони співвідносяться з його статичним станом, окреслюючи широке коло можливостей власника, проте з додержанням певних приписів діяти відповідним чином. Ці приписи мають загальний характер і діють стосовно всіх власників. Обмеження ж стосуються суб'єктивного права власності конкретної особи. Вони за своєю природою не властиві самому суб'єктивному праву власності, а являють собою зовнішній вплив на нього в певних ситуаціях і полягають у конкретних приписах власнику здійснити ті чи інші дії або утримуватися від певних дій, що тягнуть за собою стиснення, зменшення можливостей здійснення власником своїх повноважень [10, с. 6].

Тобто, як зазначає Р.В. Афанасієв, про випадки встановлення меж права власності треба говорити тоді, коли ступінь абстракції є настільки високим, що не передбачається конкретних обмежень на користь конкретних осіб [1, с. 95].

У юридичній літературі межі й обмеження права власності класифікують залежно від мети їх встановлення (у публічному або приватному інтересі); сфери законодавчого регулювання; правового режиму права власності; певних об'єктів права власності; суб'єктів, на яких поширюються ці межі; джерел, яким вони встановлюються; наявності або відсутності волі власника; обсягу можливостей власника зі здійснення своїх правомочностей; правовідносин, у яких вони реалізуються. При цьому способи встановлення меж та обмежень права власності поділяються на заборони, приписи й зобов'язання, які створюють обов'язки власника [10, с. 13].

Наведена класифікація меж та обмежень може бути конкретизована безпосередньо щодо права власності на тварин.

Залежно від сфери нормативного регулювання межі встановлюються як у публічному, так і в приватному праві, чим забезпечується баланс приватних і публічних інтересів у відносинах власності на тварин. При цьому метою встановлення меж права власності на тварин на засадах додержання публічних інтересів є створення сприятливих публічних умов для належної реалізації суб'єктами права власності, недопущення зловживання цим правом [1, с. 95].

Так, первісною нормативною підставою, що встановлює межі здійснення права власності на тварин, є ч. 3 ст. 13 Конституції України, у якій визначено: «Власність зобов'язує. Власність не повинна використовуватися на шкоду людині й суспільству». Крім того, у ст. 41 Конституції України встановлено, що використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам і гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію та природні якості землі. Також досить широкі загальні межі здійснення права власності на тварин окреслено в ст. 13 Цивільного кодексу України, які, зокрема, стосуються утримання від дій, які можуть порушити права інших осіб, завдати шкоди довкіллю тощо, а також додержання моральних засад суспільства. При цьому інтереси суспільства відображають потреби всіх його членів і спрямовані на забезпечення добробуту суспільства, укріплення в ньому моральності й гуманності, а також сприяння нормалізації екологічної ситуації в державі. Крім того, що стосується меж та обмежень права власності на сільськогосподарських племінних тварин, то часто йдеться про суспільно-державний інтерес – забезпечення економічної та продовольчої безпеки держави.

Прикладом забезпечення публічного інтересу у відносинах права власності на тварин шляхом встановлення вже конкретних обмежень у межах додержання моральних засад су-



спільства й зобов'язань не погіршувати екологічну ситуацію, зокрема, є положення ст. 7 та ст. 31 Закону України «Про тваринний світ», у яких встановлено, що в приватній власності можуть перебувати лише ті об'єкти тваринного світу, зокрема дикі тварини, які вилучені зі стану природної волі або набуті у власність за цивільно-правовими угодами з дотриманням порядку й обмежень, встановлених законом. У ч. 3 ст. 180 Цивільного кодексу України визначено, що тварини, занесені до Червоної книги України, можуть бути предметом цивільного обороту лише у випадках і порядку, встановлених законом. Більше того, положення ст. 31 та ст. 45 Закону України «Про тваринний світ» вказують на те, що здійснення права приватної власності на диких тварин, у тому числі рідкісних і таких, що перебувають під загрозою зникнення, можливе лише в певний спосіб: шляхом утримання й розведення їх у напіввільних умовах і в неволі. Таким чином, дикі тварини не можуть перебувати у вільному цивільному обороті з огляду на те, що ст. 4 Закону України «Про тваринний світ» та ст. 5 Закону України «Про Червону книгу України» відносять їх до природних ресурсів загальнодержавного значення, які підлягають особливій охороні з боку держави.

Обмеження права власності на тварин способом заборони передбачено також наказом Мінприроди «Про тимчасову заборону спеціального використання китоподібних Чорного та Азовського морів» від 20 вересня 2011 р. № 328, яким забороняється вилучення дельфіна звичайного; афаліни; морської свині звичайної з природного середовища. При цьому ст. 7 Закону України «Про тваринний світ» передбачено, що в приватній власності юридичних і фізичних осіб можуть перебувати об'єкти тваринного світу, вилучені зі стану природної волі. Таким чином, на китоподібних Чорного та Азовського морів із 20 вересня 2011 р. заборонено набуття права приватної власності.

Межі здійснення й обмеження права власності на тварин як у публічних, так і приватних інтересах способом заборони передбачені й у Законі України «Про захист тварин від жорстокого поводження», де визначено, що жорстоке поводження з тваринами є несумісним із вимогами моральності та гуманності, спричиняє моральну шкоду людині, а виховання гуманного ставлення до тварин є важливою складовою етичного, культурного й екологічного виховання громадян і передбачає формування високого рівня еколого-етичної свідомості та культури громадян. При цьому під жорстоким поводженням із тваринами розуміється знущання над тваринами, вчинене із застосуванням жорстоких методів або з хуліганських мотивів, а також нацькування тварин одна на одну, вчинене з хуліганських чи корисливих мотивів. Треба звернути увагу, що заборона жорстокого поводження з тваринами поширюється лише на відносини, що виникають у зв'язку з утриманням тварин і поводженням із ними фізичних та юридичних осіб та не стосується відносин із використання службових тварин.

Дуже вдалі обмеження, які треба було б у повному обсязі імплементувати в законодавство України, передбачено ст. 14 Модельного закону СНД «Про поводження із тваринами» від 31 жовтня 2007 р., де передбачається *тимчасове обмеження права власності на тварин* у випадку порушення правил поводження з ними шляхом встановлення заборони на окремі дії власників щодо їхніх тварин (правочини, предметом яких є тварини; розведення тварин; вигул тварин у визначених місцях та у визначений час тощо), а також тимчасове вилучення тварин у власника та поміщення їх до ветеринарної служби у випадку ухиляння власника тварин від їх лікування від заразних виліковних хвороб.

Обмеження права власності на тварин шляхом встановлення в законодавстві приписів постає безпосередньо із ч. 2 ст. 180 Цивільного кодексу України, де передбачено, що правила поводження з тваринами встановлюються законом. Отже, свобода волі в здійсненні права власності на тварин є далеко не безмежною, адже існує низка нормативно закріплених умов утримання тварин і правил поводження з ними. Зокрема, ст. 4 Європейської конвенції про захист домашніх тварин визначає умови утримання домашніх тварин; розділом 2 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження» передбачено правила утримання тварин, що виключають жорстокість. Також відповідні приписи щодо домашніх тварин конкретизуються в Правилах тримання собак, котів і хижих тварин у населених пунктах Української РСР, затверджених Держжитлокомунгоспом України, Мінагропромом України, МОЗ України від 17 червня 1980 р., а також у відповідних правилах, затверджених органом місцевого самоврядування населеного пункту (наприклад, у Києві це Правила утримання собак і котів у м. Києві, затверджені Рішенням Київської міської ради «Про врегулювання питань утримання та поводження з собаками і котами в м. Києві» від 25 жовтня 2007 р.



№ 1079/3912). За порушення правил тримання собак і котів ст. 154 передбачено адміністративну відповідальність у вигляді попередження або накладення штрафу на громадян або посадових осіб. Якщо ж при цьому буде спричинено заподіяння шкоди здоров'ю людей або їх майну, передбачається адміністративне стягнення шляхом накладення штрафу з конфіскацією тварин. Під час порушення заборони жорстокого поводження з тваринами право приватної власності на них припиняється шляхом їх оплатного вилучення або конфіскації відповідно до вимог ст. 8 Закону України «Про тваринний світ» та ст. 12 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження».

Приписи, які обмежують здійснення права власності на тварин, містить також ст. 37 Закону України «Про ветеринарну медицину». Вони зобов'язують власників тварин охороняти їх здоров'я та благополуччя шляхом здійснення низки ветеринарно-санітарних заходів (належні корми, щеплення, діагностичні огляди тощо).

Власники великої рогатої худоби, коней, свиней, овець і кіз, які займаються розведенням та утриманням вказаних тварин, проводять їх продаж, забій, утилізацію, надають послуги зі штучного осіменіння й організують виставки тварин. Згідно із Законом України «Про ідентифікацію та реєстрацію тварин» вони зобов'язані ідентифікувати всіх тварин у господарстві та подавати для реєстрації дані про ідентифікованих тварин. Такі приписи встановлюються в приватних і публічних інтересах із метою одержання оперативної й надійної інформації про поголів'я тварин щодо статі, віку, породи та їх місцезнаходження для поліпшення управління й прогнозування ринків продукції тваринництва та контролю за епізоотичною ситуацією в Україні. Порушення приписів у сфері ідентифікації й реєстрації тварин зумовлює цивільну, адміністративну, дисциплінарну або кримінальну відповідальність.

Приписи, які передбачають умови, у яких має відбуватися перевезення тварин, містять Правила транспортування тварин, затверджені Постановою Кабінету Міністрів України від 16 листопада 2011 р. № 1402, де встановлено вимоги до перевезення тварин авіаційним, автомобільним, залізничним, морським і річковим транспортом. Приписи визначають як загальні правила транспортування тварин, зокрема поводження з ними під час перевезення, мінімальну площу поверхні транспортного засобу, здійснення на тварин фізичного впливу тощо, так і спеціальні – для транспортування домашніх, сільськогосподарських, диких тварин та риби.

Що стосується обмежень права власності на тварин у спосіб зобов'язань власника, то до них відносимо обов'язкове страхування на випадок загибелі, знищення, вимушеного забою, від хвороб, стихійних лих і нещасних випадків, а також обов'язкове страхування відповідальності власників собак за шкоду, яка може бути заподіяна третім особам.

Так, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 23 квітня 2003 р. № 590 обов'язкове страхування тварин на випадок загибелі, знищення, вимушеного забою, від хвороб, стихійних лих і нещасних випадків проводиться з метою забезпечення економічної та продовольчої безпеки держави, створення сприятливих умов для розвитку племінної справи в аграрному секторі економіки, захисту економічних інтересів сільськогосподарських товаровиробників. При цьому такому обмеженню права власності як в публічних, так і приватних інтересах підлягають власники племінних тварин (великої рогатої худоби, свиней, овець, кіз, коней), зоопаркових і циркових тварин віком від одного року.

Обов'язкове страхування відповідальності власників собак за шкоду, яка може бути заподіяна третім особам, проводиться з метою забезпечення відшкодування шкоди, заподіяної життю, здоров'ю та/або майну третіх осіб. Таке обмеження права власності на собак у приватних інтересах стосується власників – юридичних і фізичних осіб – не всіх порід собак, а лише тих, які наводяться в Додатку 1 до Постанови Кабінету Міністрів України від 9 липня 2002 р. № 944, більшість із яких відноситься до потенційно небезпечних порід собак, визначених Модельним законом СНД «Про поводження із тваринами» від 31 жовтня 2007 р.

Крім наведених вище обмежень права власності на тварин, які не залежать від волі власника, існують і добровільні обмеження, які встановлюються в правочинах щодо тварин і звужують об'єм правомочностей власника тварин. До таких правочинів треба віднести договори оренди, застави, тимчасового утримання тварин. За договором оренди власник добровільно приймає тимчасові обмеження щодо здійснення права власності на тварин шляхом користування ними, а також не має права без попередження орендаря відчужити наданих в оренду тварин. За договором тимчасового утримання тварин власник також добровільно обмежує себе в



праві користування належними йому тваринами, оскільки утримувач тварини надає їй місце для проживання, здійснює її годування, забезпечує фізичне навантаження, а також вчиняє інші дії, передбачені договором. За договором застави власник тимчасово обмежується в праві вільно розпоряджатися належними йому тваринами. Більше того, відповідно до ст. 576 Цивільного кодексу України права заставодержателя на річ, яка є предметом застави, поширюється на її приналежності, якщо інше не встановлено договором. Право застави поширюється на плоди, продукцію та доходи, одержані від використання заставленого майна у випадках встановлених договором. Тобто, власник може бути добровільно обмежений і в праві вільно, без згоди заставодержателя, розпоряджатися приплодом заставлених тварин.

Висновки. Дослідивши та проаналізувавши наявні в законодавстві України межі здійснення й обмеження права власності на тварин як особливий об'єкт цивільних прав, доходимо висновку, що свобода волі та можливості здійснення власником своїх повноважень щодо належних йому тварин є досить звуженими, оскільки право власника діяти у своїх інтересах не повинно виходити за межі інтересів держави й суспільства, а також обмежується природними правами тварин. Так, межі й обмеження права власності на тварин можна класифікувати: за метою їхнього встановлення, зокрема в публічному (в інтересах суспільства, з дотриманням моральних засад суспільства, з метою забезпечення економічної та продовольчої безпеки держави тощо) та в приватному інтересі (заборона вчинення дій із тваринами, що можуть завдати шкоди здоров'ю й майну інших осіб); сферою законодавчого регулювання (екологічне, цивільне, адміністративне, кримінальне законодавство); правовим режимом права власності (державна, комунальна, приватна власність); певними об'єктами права власності (дикі, домашні, племінні, службові тварини тощо); суб'єктами, на яких поширюються ці межі (фізичні та юридичні особи, органи державної влади й місцевого самоврядування, профільні міністерства та спеціально уповноважені органи державної влади, які використовують у своїй діяльності службових тварин тощо); джерелами, якими вони встановлюються (міжнародні договори, нормативно-правові акти органів державної влади України, рішення органів місцевого самоврядування, цивільно-правові угоди); наявністю або відсутністю волі власника (встановлені законом, рішенням суду або договором). Водночас наведена класифікація не є вичерпною у світлі швидкого розвитку українського законодавства з метою наближення його до європейських стандартів, згідно з якими держава та всі члени суспільства мають поважати живих істот і визнавати їхні природні права.

Список використаних джерел:

1. Афанасієв Р.В. Окремі аспекти адміністративно-правового забезпечення меж і обмежень права власності (на прикладі права власності на природні ресурси) / Р.В. Афанасієв // Проблеми та перспективи розвитку банківської системи України : збірник тез доповідей XVI Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Суми, 24–25 жовтня 2013 р.) : у 2 т. / Державний вищий навчальний заклад «Українська академія банківської справи Національного банку України» – Суми : ДВНЗ «УАБС НБУ», 2013. – Т. 2. – С. 94–95.
2. Безсмертна Н.В. Здійснення громадянами права приватної власності : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Н.В. Безсмертна. – К., 2001. – 213 с.
3. Давид Л.Л. Межі здійснення та обмеження суб'єктивних цивільних прав на промисловий зразок / Л.Л. Давид // Порівняльно-аналітичне право. – 2014. – № 2. – С. 103–106.
4. Камышанский В.П. Право собственности: пределы и ограничения / В.П. Камышанский. – М., 2000. – 303 с.
5. Майданник Р.А. Проблеми довірчих відносин в цивільному праві / Р.А. Майданник. – К. : Вид. поліграф. центр «Київський університет», 2002. – 502 с.
6. Мечетина Т.А. Ограничение права собственности: проблемы публичных и частных интересов : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Т.А. Мечетина. – М., 2003. – 182 с.
7. Мирошникова И.И. Механизм осуществления субъективных гражданских прав / И.И. Мирошникова. – Ярославль, 1989. – 115 с.
8. Мічурін Є.О. Межі та обмеження цивільних прав / Є.О. Мічурін // Право і безпека. – 2010. – № 3. – С. 212–216.
9. Носік В.В. Межі здійснення права власності на землю: теорія і практика / В.В. Носік // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – 2012. – Т. 25(64). – № 1. – С. 141–150.



10. Розгон О.В. Межі та обмеження права власності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.В. Розгон. – Х., 2005. – 15 с.

11. Спасибо-Фатєєва І.В. Загальна характеристика права власності / І.В. Спасибо-Фатєєва // Цивільне право України : [підручник] : у 2 т. / за заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2004– . – Т. 1. – 2004. – 480 с.

12. Стефанчук М.О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / М.О. Стефанчук. – К., 2006. – 21 с.

13. Шаповалова О.І. Межі здійснення суб'єктивного цивільного права / О.І. Шаповалова // Наукові праці Чорноморського державного університету імені Петра Могили. Серія «Політологія». – 2007. – Т. 69. – Вип. 56. – С. 199–201.

НАСУРІАСВА К. Е.,
аспірант відділу проблем цивільного,
трудоного і підприємницького права
(Інституту держави і права
імені В. М. Корецького
Національної академії наук України)

УДК 347.4

ВИКОНАННЯ ДОГОВОРУ ІНЖИНІРИНГУ

Розкрито питання виконання договору інжинірингу на підставі чинного законодавства та практики. Сформульовано пропозиції щодо вдосконалення законодавства у сфері договірної інжинірингу.

Ключові слова: *договір інжинірингу, виконання договору, принципи виконання договору, синалагматичність.*

Освещены вопросы выполнения договора инжиниринга на основании действующего законодательства и практики. Сформулированы предложения по совершенствованию законодательства в сфере договорного инжиниринга.

Ключевые слова: *договор инжиниринга, исполнение договора, принципы исполнения договора, синалагматичность.*

The questions of performance of the contract on the basis of engineering of existing legislation and practice. Proposals for improving the legislation in the field of engineering contract.

Key words: *contract engineering, execution of the contract, principles of performance of the contract, mutuality.*

Вступ. Найбільш значимим у договірних зобов'язаннях є їх виконання, яке, відповідно до ст. 526 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), має відбуватися належним чином та відповідно до умов договору й вимог ЦК України, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту [1]. Власне договори, за винятком окремих біржових, укладаються задля досягнення того правового результату, на який їх було спрямовано.

Виконанням зобов'язань значну увагу приділено не лише в законодавстві, а й у науковій літературі. Зокрема, це питання вивчали такі відомі науковці, як А. Сейтмустафа,



І. Федоров, Е. Павлілін, О. Іоффе, М. Брагінський, В. Вітрянський, О. Дзера, Т. Боднар та інші. Водночас досі не розкрито питання виконання договору інжинірингу, що обумовлює актуальність нашої публікації.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження об'єкта правовідносин, що виникають під час виконання договору інжинірингу, та їх предмета – положення чинного законодавства, практики його застосування й доктрини.

Результати дослідження. Ще в римському контрактному праві вирізняли атрибут і модус виконання договору, де атрибут – це невід'ємна властивість предмета, а модус – властивість предмета, притаманна йому лише в певних станах. Атрибутом виконання зобов'язання за договором є такі його властивості, які притаманні будь-якому виконанню зобов'язання: сторони виконання, строк і час виконання, місце виконання, що нині охоплюється ст. 638 ЦК України. Термін «модус виконання» договірних зобов'язань використовується для позначення того, яким чином та в якому порядку мають виконуватись ті чи інші зобов'язання [2]. С. Сарбаш застосував термін «модус виконання зобов'язань» до таких елементів їх виконання, які притаманні йому в певних його видах, що визначаються характером зобов'язання та його умовами (порядком часткового виконання, послідовністю виконання, вирішенням альтернативності й правилами диспозиції) [3].

Варто зауважити, що виконання як спосіб реалізації мети («causa») зобов'язання має імперативно-обов'язковий характер і закріплюється як догма договірного права. Так званий принцип обов'язковості виконання зобов'язань нині закріплюється в законодавстві більшості країн світу, зокрема й України. Так, у ст. 629 ЦК України передбачається, що договір є обов'язковим для виконання сторонами.

Принцип виконання договору закріплюється в статуті ООН, Заключному акті нараді безпеки та співробітництва в Європі, деталізується в Декларації про принципи міжнародного права 1970 р. щодо необхідності суворого дотримання державою своїх зобов'язань у низці інших односторонніх і багатосторонніх зобов'язань.

Основну увагу серед основних принципів міжнародного публічного права, які застосовуються, зокрема, до міжнародних комерційних відносин, варто приділити такому важливому принципу, як принцип *Pacta sunt servanda*, що справедливо вважається не лише фундаментальним принципом міжнародного публічного права, а й *lex mercatoria* [7].

Сучасне розуміння виконання у вітчизняній доктрині трактується в трьох аспектах: як правовий інститут, як процес та як підстава припинення зобов'язання. А. Сейтмустаф зазначає, що в першому випадку виконання – це правовий інститут як система, сукупність цивільно-правових норм, що регулюють відповідні правовідносини на певних рівнях (загальному (ст. 14 ЦК України), спеціальному (глави 48 і 49 ЦК України), окремому, що визначається відповідними главами ЦК України та спеціальними актами законодавства й прописуються в конкретному договорі). У другому ж випадку це процес, який не може бути безкінечним і невизначеним у просторі й часі, а має забезпечувати досягнення мети виконання договору. Відповідно, досягнення мети вступу в договірні відносини їх припиняє, за винятком тих випадків, коли нові обставини, прояв і встановлення прихованих недоліків слугуватимуть поновленню правовідносин та правового зв'язку між його сторонами [4, с. 73].

На виконання договорів впливає їх характеристика. Так, договори інжинірингу є синалагаматичними, у яких, як вказує І. Утехін, виконання зводиться до сукупності виконання всіх зобов'язань сторін за цим договором, з огляду на що виконання лише одного з них не є належним виконанням договору в цілому [5, с. 4]. Із цим необхідно погодитись. Проте, на нашу думку, найбільш вдалою конструкцією є «до системного виконання всіх зобов'язань», адже йдеться про договори підрядного типу, які визначально охоплюють співпрацю його сторін, перевірку виконання ними їх зобов'язань.

Загальне правило виконання цивільних зобов'язань сформульовано як презумпцію. Воно передбачається в ст. 526 ЦК України та полягає в тому, що зобов'язання має виконуватись відповідно до умов договору й вимог ЦК України, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких вимог та умов – відповідно до звичаїв ділового обороту чи інших вимог, що зазвичай висуваються. Правило виконання зобов'язань також наведено в ст. 193 Господарського кодексу України (далі – ГК України) щодо господарських зобов'язань. У цій нормі підкреслюється, що під час виконання господарських договорів застосовуються правила ЦК України з урахуванням положень ГК України, що є бланкетною нормою. Таким



чином, навіть якщо дотримуватись господарсько-правового характеру досліджуваного договору, виконання договору інжинірингу буде випадком виконання цивільних зобов'язань.

Відсутність в Україні спеціального правового регулювання відносин, що виникають за договором інжинірингу, орієнтує на те, що необхідно керуватися загальним положенням про договори, зокрема й договір підяду. При цьому останнім притаманні як сам процес виконання, навіть професійний підхід до виконання, так і кінцевий результат. Дотримання процедури чи технологій виконання роботи підрядником забезпечує досягнення мети укладення такого договору, і навпаки, її порушення свідчить про непрофесійність виконавця, загрозу для якості виконаної роботи та її кінцевого результату.

Належне виконання договору – це не лише вказівка на мету, якої бажають досягти сторони, укладаючи договір і визначаючи умови та елементи виконання, а й встановлення певної, наперед визначеної поведінки сторін, якої мають дотримуватися сторони, щоб досягти мети. С. Сарбаш вважає, що виконання зобов'язання є двостороннім правочином особливого характеру, який спрямовується винятково на припинення зобов'язання [7, с. 83].

Виконання будь-якого зобов'язання має базуватись на дотриманні певних принципів, зокрема принципу належного виконання (виконання в належний час, належному місці, належним способом тощо), принципу неприпустимості односторонньої відмови від виконання зобов'язання, принципу добросовісності, розумності й справедливості.

Тому виконання зобов'язань, що виникають із договору про надання інжинірингових послуг, також повинне ґрунтуватись на загальних засадах цивільного права та виконання договірних зобов'язань. Під виконанням договору інжинірингу варто розуміти здійснення його сторонами погоджених і спільних дій: реалізації замовником своїх прав (отримання в обумовлений договором строк замовленого товару чи послуги, а в разі «пролонгованого» інжинірингу – отримання достовірної інформації про стан виконання), а виконавцем – виконання обов'язків, покладених на нього відповідно до договору.

Виконувати договір інжинірингу мають належні сторони, а саме замовник і виконавець. На наше переконання, залучення співвиконавців або навіть така можливість має обов'язково прописуватись у договорі задля уникнення розповсюдження конфіденційної інформації замовника.

Виконання договору в належні строки стосується дотримання сторонами договору як загального строку, так і окремих строків, визначених у договорі. Загальний строк – це строк, протягом якого сторони договору інжинірингу мають здійснити необхідні для досягнення цілей інжинірингової угоди дії. Окремі строки встановлюються для конкретизації загального строку, дій сторін і змісту договору. Так, у разі виникнення обставин, через які виконавець не може вчасно виконати покладені на нього обов'язки, він зобов'язаний завчасно попередити замовника з наданням доказів неможливості вчасного виконання договору. Після усунення обставин, що унеможливили виконання інжинірингу, договір має бути пролонговано саме на той строк, протягом якого існували такі обставини.

Виконання договору інжинірингу має здійснюватись належним способом, тобто тим, який передбачається в договорі, у порядку та згідно з процедурою, погодженою сторонами договору. Виконавець повинен передати інжинірингові послуги/товари у вигляді й кількості, передбаченій договором. Проте необхідно зазначити, що у сфері інжинірингових послуг, зокрема у сфері будівельного інжинірингу, товар має відповідати не лише вимогам, зазначеним у договорі, а й усім технічним будівельним нормам задля уникнення надзвичайних ситуацій та аварійних станів.

Глава 49 ЦК України містить перелік таких видів забезпечення виконання зобов'язань, як неустойка, порука, гарантія, застава, завдаток та притримання. Проте у сфері договірних відносин сторонам більше імпонує неустойка.

Неустойка, регулюється паралельно ЦК України та ГК України, причому таке регулювання істотно відрізняється. Наприклад, відповідно до ЦК України предметом неустойки можуть бути як гроші, так і інше майно (ст. 549), тоді як за ГК України – лише грошові кошти (ст. 230); за ЦК України загальним правилом є штрафна неустойка (ст. 624), тоді як за ГК України – залікова (ч. 1 ст. 232); відповідно до ЦК України розмір законної неустойки може бути змінено в договорі (ч. 2 ст. 551), тоді як за ГК України він є імперативним (ч. 1 ст. 231). Водночас у п. 2 ч. 1 ст. 199 ГК України вказано: «До відносин щодо забезпечення виконання зобов'язань учасників господарських відносин застосовуються відповідні положення Ци-



вільного кодексу України». Отже, ця норма практично виключає дію положень ГК України про неустойку, що суперечать нормам ЦК України, а інші норми робить непотрібними у світлі існування ЦК України [8].

Розширення в ЦК України предмета неустойки за рахунок іншого майна на перший погляд спрощує відносини між підприємцями та легалізує практику встановлення неустойки майном. Однак викликає здивування положення ч. 1 ст. 551 ЦК України, відповідно до якого предметом неустойки може бути нерухоме майно. Це цілком суперечить світовій практиці, робить украї ускладненим практичне відмежування неустойки від іпотеки та дозволяє сторонам уникати вимог (відповідно, і витрат) щодо нотаріального посвідчення застави нерухомого майна, реєстрації обтяження тощо, що жодним чином не сприяє захисту публічних інтересів та інтересів кредиторів.

Викликають питання також підстави зменшення розміру неустойки судом. Так, згідно із ч. 4 ст. 551 ЦК України розмір неустойки може бути зменшено судом «за наявності інших обставин, які мають істотне значення». Закон перелік таких обставин не встановлює, тому вони мають визначатись у кожному конкретному випадку з огляду на винятковість ситуації, ступінь виконання зобов'язання, причини неналежного виконання зобов'язання, наслідки порушення. Водночас вимога ч. 1 ст. 233 ГК України про обов'язкове врахування такої обставини, як майновий стан боржника, суперечить ідеї ринкової економіки й принципу обов'язковості виконання договірних обов'язків та дозволяє несправному боржнику усувати в такий спосіб нормальні підприємницькі ризики.

Висновки. Таким чином, під час виконання зобов'язань сторонам договору інжинірингу варто орієнтуватися на ті положення, які передбачаються конкретними договорами, постають з актів законодавства та є звичаями ділового обороту.

У синалагаматичному договорі, яким є договір інжинірингу, виконання зводиться до суми виконання зобов'язань, а виконання одного із сукупності передбачених зобов'язань не означає належне виконання договору в цілому.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
2. Утехін І. Складові виконання договору купівлі-продажу / І. Утехін [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravnuk.info/urukrain/1217-skladovi-vikonannya-dogovoru-kupivli-prodazhu.html>.
3. Сарбаш С. Общее учение об исполнении договорных обязательств : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / С. Сарбаш [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1193442>.
4. Боднар Т. Договірні зобов'язання як категорія цивільного права / Т. Боднар // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2004. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://papers.univ.kiev.ua/jurydychni_nauky/articles/Contractual_obligations_as_a_category_of_Civil_Law_17949.pdf.
5. Утехін І. Виконання договорів з передачі майна у власність : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І. Утехін. – К., 2009. – 20 с.
6. Сарбаш С. Исполнение договорного обязательства / С. Сарбаш. – М. : Статут, 2005. – 636 с.
7. Бабич І. Гарантії забезпечення виконання зобов'язань / І. Бабич // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.apdr.in.ua/v66/04.pdf>.
8. Кіріченко Ю. Забезпечення виконання договірних зобов'язань в сучасних умовах / Ю. Кіріченко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://intkonf.org/kirichenko-yus-zabezpechennya-vikonannya-dogovirnih-zobovyazan-v-suchasnih-umovah>.



СТАВИЦЬКИЙ В. А.,
здобувач кафедри цивільного права № 2
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 347.44:347.238.3

НЕРУХОМІ РЕЧІ ЯК ПРЕДМЕТ ДОГОВОРУ ПРО ПОРЯДОК ВОЛОДІННЯ ТА КОРИСТУВАННЯ СПІЛЬНИМ МАЙНОМ

У статті досліджуються питання природи нерухомих речей та критерії їх визначення як об'єктів цивільних правовідносин. Аналізуються фізична, юридична й економічна складові нерухомості, розмежовуються об'єкти нерухомого майна та малі архітектурні форми.

Ключові слова: *нерухомість, договір, спільне майно, володіння, користування.*

В статье исследуются вопросы природы недвижимых вещей и критерии их определения как объектов гражданских правоотношений. Анализируются физическая, юридическая и экономическая составляющие недвижимости, разграничиваются объекты недвижимого имущества и малые архитектурные формы.

Ключевые слова: *недвижимость, договор, общее имущество, владение, пользование.*

The issues of legal nature of immovable things and criteria of its qualification as objects of civil legal relations are researched in the article. Physical, legal and economic components of immovable property is analyzed, objects of immovable property and small architectural forms are differentiated.

Key words: *immovable property, contract, joint property, possession, use.*

Вступ. Здатність нерухомих речей виступати предметом договору про порядок володіння й користування спільним майном вносить свої елементи в механізми договірної регулювання відносин спільної власності, адже з нерухомістю пов'язується певний правовий режим, що передбачає особливий порядок фіксації виникнення, переходу та припинення прав посередництвом їх державної реєстрації, а також порядок реалізації відповідних прав. У зв'язку із цим кваліфікація предмета відповідного договору як нерухомої речі зумовлює необхідність врахування відповідного правового режиму та його особливостей. Однак співвласники мають можливість лише кваліфікувати відповідні речі в аспекті їх поділу на рухомі й нерухомі з позиції запропонованих законодавцем критеріїв, які у свою чергу піддаються критиці в юридичній літературі, проте не можуть самостійно визначати природу конкретних об'єктів правовідносин, що в цілому надає відповідним питанням наукової й практичної актуальності.

Природу нерухомого майна розривали такі вітчизняні й зарубіжні вчені, як О. Артюхова, О. Бойко, В. Борисова, О. Бондар, Д. Васильєва, В. Вітрянський, О. Гриценко, І. Ємелькіна, А. Жидельова, Р. Замуравкіна, Н. Кузнєцова, П. Кулинич, Р. Майданик, Є. Мічурін, О. Отраднова, І. Спасибо-Фатєєва, Д. Спесівцев, М. Цуріков, В. Яроцький та інші.

Постановка завдання. Метою статті є встановлення науково обґрунтованих і практично застосовних критеріїв визначення нерухомих речей як об'єктів цивільних правовідносин та предмета договору про порядок володіння й користування спільним майном.

Результати дослідження. Визначення нерухомих речей міститься в абзаці 1 частини 1 статті 181 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), відповідно до якого до нерухомих речей (нерухомого майна, нерухомості) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення [1]. Отже, законодавець досить чітко й безальтернативно визначив, що



нерухомим майном є земельні ділянки, а також об'єкти, які відповідають таким ознакам: а) розташовуються на земельній ділянці; б) їх переміщення є неможливим без знецінення; в) їх переміщення є неможливим без зміни їх призначення.

Щодо земельних ділянок як об'єкта правовідносин і нерухомого майна в юридичній літературі та практиці правозастосування майже не виникає питань. Варто погодитись із В. Єрмоленком, що поняття «земельна ділянка» найбільш конкретизує площу земної поверхні як об'єкт правового регулювання [2, с. 44]. Легальне ж визначення такого виду нерухомості міститься в частині 1 статті 79 Земельного кодексу України, відповідно до якої земельною ділянкою є частина земної поверхні з установленими межами, певним місцем розташування, визначеними щодо неї правами [3].

Що стосується запропонованих законодавцем ознак нерухомого майна, відмінного від земельних ділянок, то варто зазначити, що вони мають фундаментальний характер, однак мають і певні вади. Зокрема, такими критеріями охоплюються не всі об'єкти нерухомого майна, не розмежовуються головна річ та її приналежність, у зв'язку із чим утворюється «конкуренція» правового статусу об'єктів нерухомого майна, а також жодним чином не уточнюється питання призначення нерухомості, що дає змогу широкого трактування. Зокрема, під зазначені ознаки не підпадають надра, адже відповідно до статті 1 Кодексу України про надра ними є частина земної кори, яка розташована під поверхнею суші та дном водоймищ і простягається до глибин, доступних для геологічного вивчення й освоєння [4]. Таким чином, у прямому розумінні статті 181 ЦК України надра не можуть вважатись об'єктом нерухомого майна, оскільки не є земельною ділянкою та, на відміну від штучно створених нерухомих речей, не розташовуються на ній, а знаходяться під нею. Водночас варто погодитись із тими вченими, які відносять надра до об'єктів нерухомого майна, наприклад, Ю. Немец [5, с. 102]. У такому аспекті правильно стверджувати, що нерухомістю є ділянка надр як частина земної кори з певними межами, місцем розташування й визначеними правами на неї. Цілком логічно, що ділянки надр є об'єктом нерухомого майна за своєю природою, щонайменше у зв'язку з тим, що вони відповідають майже тим самим ознакам, що й земельна ділянка, за винятком того, що знаходиться під нею.

Другим об'єктом, який необґрунтовано позбавлено статусу нерухомого в розумінні статті 181 ЦК України, є різні споруди, що знаходяться під земельними ділянками (наприклад, бомбосховища, різні укриття, науково-дослідні, військові споруди та споруди цивільного захисту). Маючи схожі властивості з об'єктами нерухомості, розташованими на земельних ділянках, зазначені об'єкти не є нерухомістю в розумінні вказаного положення ЦК України лише через те, що вони розміщуються не на земельній ділянці, а під нею.

Що стосується критерію неможливості переміщення без знецінення та зміни призначення, то варто наголосити, що вже на етапі прийняття ЦК України 2003 р. ця вимога потребувала уточнення. Як зазначає О. Бойко, посилаючись на дореволюційних дослідників проблем цивільного права, сучасні будівельні технології дозволяють без будь-якої шкоди для їх призначення вільно переміщувати в просторі навіть багатопверхові житлові будинки [6, с. 113]. Відповідні технології існували ще в дореволюційний час і не були такими прогресивними, як нині. Водночас на сучасному етапі розвитку науки й техніки переміщувати можна навіть багатоквартирні житлові будинки. Переміщення будівлі є фактично своєрідним новим будівництвом: закладається новий фундамент, на місці старого фундаменту встановлюються катки на колії, за допомогою потужних лебідок надземна частина будівлі рухається та встановлюється на новий фундамент. Технічно переміщення будівлі пов'язане не лише із заміною фундаменту, а й із заміною чи капітальним ремонтом інших конструктивних частин будівлі. Будівля не може переміщуватись неодноразовими переміщеннями, що певною мірою впливає на обґрунтованість правової позиції, відповідно до якої можливість переміщення будівлі нібито спростовує стабільність технічного зв'язку будівлі із земельною ділянкою [7, с. 56–57].

Також щодо зміни призначення варто зауважити, що така зміна, як правило, не відбувається в результаті переміщення. Якщо об'єкт нерухомого майна до переміщення мав житловий тип, тобто призначався для проживання людей, то сам факт переміщення не змінює його призначення, хіба що під час переміщення об'єкт було пошкоджено, що не дозволяє використовувати його за призначенням певний час. Водночас він не змінює своє призначення із житлового на нежитлове, адже фактично використання його для будь-якої мети може бути



небезпечним. Крім того, варто зазначити, що загалом у процесі поділу об'єктів нерухомого майна за призначенням на житлові й нежитлові набуття ними одного з двох статусів передбачає проходження певних процедур, які не залежать від переміщення самого об'єкта. Таке розуміння «фізичного зв'язку» об'єкта нерухомого майна пов'язане з традиційним поділом об'єктів цивільного обороту на рухомі й нерухомі. Зазначений поділ передбачає, що нерухомість – поняття фактичне, а не юридичне [8, с. 98].

Водночас необхідно наголосити, що критерії, наведені в статті 181 ЦК України, є цілком прийнятними для визначення об'єктів нерухомого майна та навіть можуть мати прогресивний характер, однак лише за умови їх уточнення у відповідних положеннях нормативно-правових актів. У зв'язку із цим надзвичайно раціонально постає пропозиція О. Гриценко розглядати нерухомість крізь призму трьох критеріїв: фізичного, юридичного та економічного [9, с. 101–103]. Зазначений підхід певною мірою та фрагментарно розкривали такі вчені, як Г. Шершеневич, К. Малишев, С. Гришаев, Д. Спесівцев, М. Цуриков та інші [10, с. 104; 11, с. 180–182; 12, с. 6]. Суть цього підходу полягає в тому, що поняття об'єкта нерухомого майна «розшаровується» на фізичну, юридичну та економічну складові, які визначають етапи створення об'єкта нерухомого майна, а також демонструють вимоги до нього. Як зазначає О. Гриценко, фізичний зв'язок нерухомого майна із землею означає, що, з одного боку, нерухомістю є ті блага, які штучним чи природним шляхом прикріплено до землі, а з іншого – земля переносить на них свої природно-функціональні параметри, насамперед такі, як простір, площа, відстань [9, с. 102]. «Прив'язка» до землі й неможливість функціонування об'єкта нерухомості без такої «прив'язки» є однією з основних ознак нерухомості, про що стверджують І. Ткаченко, О. Жидельова [13, с. 179; 14, с. 91].

На думку І. Ємелькіної, юридичний зв'язок об'єкта нерухомого майна із землею пов'язується з наявністю у власника нерухомості речових прав на земельну ділянку, на якій він розташовується. При цьому вчений визначає, що через відсутність адекватного законодавства деякі об'єкти нерухомого майна можуть знаходитись на земельних ділянках за відсутності оформлених прав на них [15, с. 18].

Економічну складову нерухомості О. Гриценко розкриває за посередництвом деяких властивостей: обмеженості землі як фундаментальної основи для всіх видів нерухомості; непереміщуваності нерухомості (не у фізичному сенсі, а як об'єкта господарського й правового обороту); тривалості створення, високої капіталоємності, довгострокового існування тощо [9, с. 102].

Водночас комплексне розкриття фізичного, юридичного та економічного критеріїв нерухомого майна запропоновано Д. Спесівцевим. На його переконання, нерухомістю з фізичної (фактичної) точки зору є речі, яким притаманна низка ознак, а саме таких: а) зв'язок із землею, тобто можливість використання нерухомого майна під час його перебування на земельній ділянці; б) переміщення об'єкта нерухомого майна фізично є можливим, однак не раціональним через те, що за цільовим призначенням майно використовується, лише маючи зв'язок із землею; в) метою їх створення є постійне чи тимчасове перебування людини; г) створюється з довговічних матеріалів або з полегшених матеріалів, однак при цьому є вищим ніж 4 м або більшим за площею ніж 30 м² [11, с. 180–181]. Однак варто звернути увагу на те, що вчений не врахував питання щодо можливості використання об'єкта нерухомого майна за його розташування під землею, у зв'язку із чим вважаємо, що вимоги з приводу зв'язку із землею необхідно розуміти так, що нерухомість може використовуватися за цільовим призначенням, перебуваючи на земельній ділянці або під нею. Водночас мету створення об'єкта нерухомого майна варто поєднати з реальною можливістю, тобто нерухомість передбачає можливість перебування людей у ній, крім того, може бути використана для відповідної мети, наприклад, житлові об'єкти можуть бути використані для проживання, а нежитлові – для провадження іншої діяльності.

Також окремо необхідно зупинитись на питанні щодо довговічних матеріалів і розмірів об'єктів нерухомого майна. У його основу покладено протиставлення малих архітектурних форм об'єктам нерухомого майна на тій підставі, що перші створюються з полегшених конструкцій (матеріалів) і мають розміри менше 4 м заввишки або площу менше 30 м². Із цього приводу варто зазначити, що поряд із науковими розробками питання такого розмежування знайшло відображення й у судовій практиці. Згідно з принципом закону «виключення третього» в межах поділу всіх речей на рухомі й нерухомі (стаття 181 ЦК України) будь-



яку річ може бути віднесено або до одного, або до іншого типу. Існування «універсальних» речей, які можуть бути рухомими й нерухомими водночас, або речей, які не належать до жодного з наведених типів, виключається. Особливість мають лише рухомі речі, на які поширено режим нерухомих (абзац 2 статті 181 ЦК України), однак це лише правовий режим, який не змінює природу речі, не перетворює її з рухомої на нерухому. За наведеною логікою мала архітектурна форма є антиподом нерухомих речей. У такому разі діє принцип «мала архітектурна форма є рухомою річчю, а тому не є нерухомою».

Поняття малої архітектурної форми на законодавчому рівні міститься в положеннях Закону України «Про благоустрій населених пунктів» і Закону України «Про регулювання містобудівної документації». Так, відповідно до частини 2 статті 21 Закону України «Про благоустрій населених пунктів» малою архітектурною формою є елемент декоративного чи іншого оснащення об'єкта благоустрою, зокрема альтанки, павільйони, навіси, паркові арки (аркади) та колони (колонади), огорожі, ворота, ґрати тощо [16].

Частина 2 статті 28 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» містить визначення тимчасової споруди торговельного, побутового, соціально-культурного чи іншого призначення для здійснення підприємницької діяльності. Такою є одноповерхова споруда, що виготовляється з полегшених конструкцій з урахуванням основних вимог до споруд, визначених технічним регламентом будівельних виробів, будівель і споруд, та встановлюється тимчасово, без улаштування фундаменту. Тимчасова споруда для здійснення підприємницької діяльності може мати закриті приміщення для тимчасового перебування людей (павільйон площею не більше 30 м² за зовнішнім контуром) або не мати такого приміщення [17].

Як приклад розмежування малих архітектурних форм та об'єктів нерухомого майна можна навести рішення Крюківського районного суду міста Кременчука Полтавської області від 22 березня 2007 р. в справі № 2-1706/2006 (№ 8-8/2007). Позивач звернувся до суду з позовом про визнання торгового павільйону капітальним об'єктом та про визнання на нього права власності. Судом було встановлено, що земельну ділянку було надано позивачу її власником (Кременчуцькою міською радою) в оренду для розміщення малої архітектурної форми без поглиблення в ґрунт – торговельного павільйону для реалізації продуктів харчування. Крім того, відповідно до містобудівного висновку в разі виконання самовільної реконструкції об'єкта споруда підлягає знесенню. Однак позивачем було порушено як мету відведення земельної ділянки, так і проектні вимоги. Крім того, власником землі йому не надавався дозвіл на будівництво об'єкта нерухомості.

З огляду на наведені обставини суд не знайшов законних підстав для визнання тимчасово встановленої малої архітектурної форми капітальною спорудою. При цьому суд вказав, що оскільки зазначену споруду не може бути визнано капітальною з наведених підстав, то не може бути визнано за позивачем також право власності на неї як на капітальну споруду [18].

Таким чином, суд, розмежовуючи малу архітектурну форму та капітальну споруду, яка є нерухомим майном, тим самим визначив, що мала архітектурна форма, не маючи капітального характеру, не може бути об'єктом нерухомого майна. Саме завдяки цьому ми підходимо до визначення юридичної частини поняття нерухомого майна.

Що стосується юридичного критерію визначення об'єкта нерухомого майна, то, як правило, його розуміють крізь призму наявності юридичного зв'язку між будівлею та землею. Наприклад, під час проведення державної реєстрації прав на новостворене нерухоме майно, як правило, вимагається, щоб власник будівництва мав речові права на земельну ділянку, на якій зводиться відповідний об'єкт нерухомості, адже інакше таке будівництво матиме статус самочинного. Зокрема, в абзаці 3 частини 2 статті 334 ЦК України вказано, що якщо право власності на нерухоме майно відповідно до закону підлягає державній реєстрації, то воно виникає з моменту такої реєстрації [1]. Крім того, положення частини 3 статті 3 та частини 1 статті 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» чітко визначають, що право власності на нерухоме майно виникає з моменту його реєстрації [19].

Таким чином, з юридичної позиції об'єкт нерухомого майна набуває відповідного статусу саме з моменту державної реєстрації прав на нього. Пояснюється це також тим, що саме з моменту державної реєстрації права власності першого власника на об'єкт нерухомого майна держава визнає щонайменше дві обставини: по-перше, що в особи виникло право



саме на об'єкт нерухомого майна; по-друге, що це право є речовим (правом власності), а тому підлягає державній реєстрації відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень».

Економічний критерій нерухомого майна виражається в його здатності виступати предметом ринкових відносин та мати вартість. Економічний критерій притаманний усім нерухомим речам, а також об'єктам незавершеного будівництва або самочинно побудованим об'єктам нерухомості [11, с. 181–182]. Особливістю є лише те, що оборотоздатність самочинно побудованих об'єктів є обмеженою, а права на такі об'єкти, як правило, не можуть переходити між суб'єктами права за посередництвом угод.

Висновки. Якщо підвести межу під ознаками нерухомого майна, то можна зробити висновок, що суть нерухомості, яка розташовується на земельних ділянках, зводиться до наявності трьох основних критеріїв, які конкретизуються конкретними вимогами. Першим критерієм є фізичний. Із цієї позиції об'єктом нерухомого майна є річ, що відповідає таким вимогам: а) знаходиться на земельній ділянці або під нею (у надрах) і може використовуватися за цільовим призначенням лише в такому стані; б) може бути фізично переміщеною, однак використання її за призначенням можливе лише під час перебування на землі чи під землею; в) створюється для постійного чи тимчасового перебування людини в ній або для розміщення устаткування чи виконання інших технологічних функцій; г) створюється з довговічних матеріалів або з полегшених матеріалів, при цьому будучи вищою ніж 4 м або більшою за площею ніж 30 м².

Юридичний критерій прирівнюється до первинної державної реєстрації права власності на об'єкт нерухомого майна. При цьому така реєстрація можлива лише за наявності у відповідної особи речового права на земельну ділянку, на якій розміщується нерухомість, а цільове призначення цієї ділянки передбачає використання її для будівництва такого типу об'єктів нерухомості, при цьому зазначений об'єкт введено в експлуатацію (якщо введення в експлуатацію такого об'єкта є обов'язковим відповідно до положень законодавства).

Економічний критерій нерухомості зводиться до того, що вона може мати вартісний вимір.

Окреслений підхід може розглядатись як консенсуальне вирішення питання критеріїв визначення нерухомого майна, однак його ефективність може забезпечуватись лише уніфікованою практикою, відповідними законодавчими змінами, а також підтримкою вчених-правників, у зв'язку із чим сподіваємось на приєднання науковців до розгляду й дослідження порушених нами питань і пропозицій.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України (зі змінами станом на 26 листопада 2015 р.) // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
2. Єрмоленко В. Земельні ресурси в майновому обороті / В. Єрмоленко // Право України. – 2004. – № 6. – С. 43–46.
3. Земельний кодекс України (зі змінами станом на 26 листопада 2015 р.) // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3–4. – Ст. 27.
4. Кодекс України про надра (зі змінами станом на 26 листопада 2015 р.) // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 36. – Ст. 340.
5. Немец Ю. Движимое и недвижимое имущество / Ю. Немец // Хозяйство и право. – 1998. – № 6. – С. 102–104.
6. Бойко О. Правова природа об'єктів нерухомості у цивільному праві України / О. Бойко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – № 11(37). – С. 109–121.
7. Емелькина И. Понятие и признаки недвижимого имущества: в поисках оптимальной модели / И. Емелькина // Хозяйство и право. – 2007. – № 5. – С. 55–63.
8. Кучер В. Правове регулювання поняття «нерухоме майно» за цивільним законодавством / В. Кучер // Підприємництво, господарство і право. – 2013. – № 6. – С. 96–99.
9. Гриценко Е. Экономико-правовые вопросы регулирования отношений на рынке недвижимости / Е. Гриценко // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 4. – С. 101–104.
10. Гришаев С. Понятие и виды недвижимого имущества / С. Гришаев // Хозяйство и право. – 2006. – № 12. – С. 102–108.



11. Спесівцев Д. Фізична, юридична й економічна складові природи штучно створених нерухомих речей / Д. Спесівцев // Проблеми та стан дотримання захисту прав людини в Україні : зб. матер. III Всеукр. наук-теорет. конф. (м. Київ, 29 листопада 2012 р.). – К. : Нац. академія внутр. справ, 2012. – С. 180–182.
12. Цуріков М. Система правочинів, що підлягають державній реєстрації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право, міжнародне приватне право» / М. Цуріков. – Х., 2011. – 21 с.
13. Жиделева А. Еще раз к понятию «недвижимость» / А. Жиделева // Проблеми законності. – 2004. – Вип. 68. – С. 177–181.
14. Ткаченко І. Сучасні питання поділу майна на нерухоме та рухоме / І. Ткаченко // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць / за ред. С. Ківалова. – 2008. – Вип. 38. – С. 87–91.
15. Емелькина И. Значение «юридической и фактической связи строения с землей» при определении признаков недвижимости / И. Емелькина // Хозяйство и право. – 2004. – № 8. – С. 17–22.
16. Про благоустрій населених пунктів : Закон України від 6 вересня 2005 р. № 2807-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 49. – Ст. 517.
17. Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17 лютого 2011 р. № 3038-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 34. – Ст. 343.
18. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua>.
19. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Закон України від 1 липня 2004 р. № 1952-IV (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 51. – Ст. 553.



ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

АВЕСКУЛОВ В. Д.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри трудового права
(Національний юридичний
університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 349.227

СКАСУВАННЯ КОНТРАКТНОЇ ФОРМИ РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

У статті досліджено сутнісні відмінності між трудовим договором і трудовим контрактом; проаналізовано підстави розірвання контракту; запропоновано доповнення до проекту Трудового кодексу України щодо порядку скасування контрактів.

Ключові слова: трудовий контракт, розірвання трудового договору, комерційна таємниця, матеріальна відповідальність працівника, диференціація норм трудового права.

В статье исследуются существенные различия между трудовым договором и трудовым контрактом; анализируются основания расторжения контракта; предлагаются дополнения к проекту Трудового кодекса Украины касательно порядка отмены контрактов.

Ключевые слова: трудовой контракт, расторжение трудового договора, коммерческая тайна, материальная ответственность работника, дифференциация норм трудового права.

The differences between employment contracts and employment agreements are researched; the additional causes of cancellation of contracts are analyzed; based on the delivered theoretical results, legislative proposals have been formulated.

Key words: employment contract, cancellation of the employment contract, trade secret, labor financial responsibility, differentiation of labor legislation.

Вступ. Стаття 21 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) закріплює дві форми регулювання трудових правовідносин: договірну й контрактну [1]. Останню було запроваджено в 1991 р. [2], і від тих пір серед науковців точаться дискусії стосовно того, чи достатньо відмінностей контракту для його виділення в окремий вид трудового договору. Російські вчені дійшли висновку, що трудовий договір і трудовий контракт – тотожні поняття [3, с. 235], що призвело до вилучення останнього терміну з російського законодавства про працю. Серед українських учених переважає думка, згідно з якою контракти суттєвим чином збільшують можливості сторін трудових правовідносин, а отже, повинні існувати паралельно з трудовими договорами [4, с. 55–57; 5, с. 58; 6, с. 284], проте існує й протилежна точка зору [7, с. 10; 8, с. 195], відповідно до якої скасування контрактів є допустимим кроком за умови збереження позитивних ознак, що властиві останнім.

Постановка завдання. Попри те, що прихильників ідеї несхожості контрактів на трудові договори більше, у доопрацьованому тексті проекту Трудового кодексу України від 20 травня 2015 р. № 1658 (далі – Проект), прийнятого Верховною Радою України в першому читанні 5 листопада 2015 р., має місце положення, згідно з яким після набрання чинності Трудовим кодексом України раніше укладені трудові договори у формі контракту вважатимуться трудовими договорами, укладеними на визначений у них строк, чим планується скасувати



контрактну форму регулювання трудових правовідносин [9]. Тому метою статті є вивчення того, наскільки ця новела Проекту відповідає сучасному стану розвитку суспільних відносин у сфері застосування праці, та формулювання відповідних законодавчих пропозицій.

Стан дослідження. Питаннями правової природи контракту займалися такі вчені, як О.М. Аكوпова, О.В. Гаврилюк, К.М. Гусов, С.В. Дріжчана, Н.О. Мельничук, Ю.П. Орловський, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипко, В.І. Прокопенко, Я.В. Свічкарьова, С.О. Сільченко та інші. Визнаючи високий рівень проведених досліджень, вважаємо за необхідне винести на наукове обговорення нові думки з приводу контрактної форми регулювання.

Результати дослідження. Перш ніж розпочати аналіз, дослідимо історичний аспект проблеми. Оскільки поняття контракту з'явилося в національному трудовому законодавстві в 1991 р., звернімо увагу на ті наукові праці, у яких розкривалося цільове призначення нової форми регулювання відносин у сфері праці. Однією з основних причин запровадження контракту в національне законодавство було прагнення більшої індивідуалізації договірних відносин між працівником і роботодавцем [4, с. 58; 5, с. 59], що знайшло своє відображення в п. 4 Постанови Кабінету Міністрів України «Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору» від 19 березня 1994 р. № 170 (далі – Постанова № 170) [10] та п. 5 Рішення Конституційного Суду України від 9 липня 1998 р. № 12-рп/98, де зазначається, що контракт повинен спрямовуватися, крім іншого, на створення умов для виявлення ініціативності й самостійності працівника, враховуючи його індивідуальні здібності й професійні навички [11]. Варто відмітити, що в трудовому договорі радянського періоду умови праці більшою мірою регламентувалися правовими нормами, лише три-чотири – самими сторонами (трудова функція, місце й початок роботи, інколи оплата праці). Під час укладення контракту домінувало договірне регулювання істотних та інших умов праці, а також тих, що стосуються соціально-побутової сфери [4, с. 55].

Проте сьогодні трудове законодавство жодним чином не забороняє сторонам трудового договору включати до нього умови, які були б зорієнтовані на формування ініціативності й самостійності працівників. Статті 9 і 9-1 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) встановлюють два фундаментальні принципи національного законодавства про працю: з одного боку, умови договорів про працю, які погіршують становище працівників, порівняно із законодавством України про працю, є недійсними; з іншого – роботодавець у межах своїх повноважень і за рахунок власних коштів може встановлювати додаткові, порівняно із законодавством, трудові й соціально-побутові пільги для працівників (аналогічні положення містяться й у проекті Трудового кодексу України, зокрема в абз. 2 ч. 2 ст. 10, п. 1 ч. 3 ст. 47, ч. 3 ст. 33 тощо). З огляду на це означена ознака вже не може визначатися як лінія розмежування між контрактами й договорами.

Нагадаємо, що після запровадження трудових контрактів у національне правове поле вони почали масово укладатися на підприємствах різних форм власності й стосовно різних категорій працівників. Згодом законодавець більш зважено підійшов до питання надання свободи сторонам трудових правовідносин і в 1999 р. до ч. 3 ст. 21 КЗпП України було внесено зміни, за якими сфера дії контракту визначалася вже не законодавством, як раніше, а винятково законами [12]. Так само тривалий час не було пояснень у підзаконних нормативно-правових актах стосовно того, яким чином контракти повинні відрізнятися від трудових договорів: лише в 1994 р. Кабінет Міністрів України затвердив Постанову № 170, у якій розкривалися питання порядку укладення контрактів, їх змісту, процедури розірвання тощо.

Таким чином, контрактну форму спершу було запроваджено, а згодом розпочався процес розкриття її змістового наповнення й пояснення, чим саме вона має відрізнятися від звичної договірної форми. Переконані, що така послідовність була хибною, проте сьогодні відбувається те саме: жодних наукових напрацювань із приводу скасування контрактної форми регулювання трудових правовідносин та порядку такого скасування не проводилося. Навпаки, більшість учених дотримується думки, що контракти як вид трудового договору повинні існувати в національному законодавстві.

Для того щоб обрати певну сторону в полеміці щодо необхідності існування контрактів, з'ясуємо, які умови можуть становити зміст винятково контрактів. Для цього дослідимо ті ознаки, що виокремлюються фахівцями з трудового права:

1) контракти укладаються лише у випадках, передбачених законами. Ця обставина дозволяє провести лінію розмежування, проте вона лише вказує на сферу застосування контрактів, жодним чином не сприяючи нашому пошуку;



2) обов'язкова письмова форма є характерною рисою контрактів згідно з КЗпП України, проте також не дає змоги відповісти на ключове запитання. Більше того, у ст. 34 проекту Трудового кодексу України запроваджується обов'язкова письмова форма для всіх трудових договорів;

3) строковий характер контрактів лише вказує на те, що останні є видом строкових трудових договорів. Оскільки з працівниками може бути укладено контракт, існування безстрокових трудових правовідносин у багатьох випадках (наприклад, із керівниками вищих навчальних закладів) є неможливим, на контракти не повинна поширюватися дія правила ст. 39-1 КЗпП України про продовження дії строкового трудового договору на невизначений строк, якщо після закінчення строку жодна зі сторін не вимагає припинення його дії. На наше переконання, у ситуації, коли обидві сторони не ініціюють процедури припинення трудових правовідносин, треба вважати, що дію контракту продовжено на той самий строк.

4) умови оплати праці є результатом домовленості сторін контракту. За умов командно-адміністративної системи ця обставина дійсно могла слугувати критерієм відмежування контрактів від договорів, проте на сьогодні свобода сторін щодо встановлення розміру оплати праці швидше відрізняє між собою державні та недержавні підприємства, ніж контракти та договори;

5) угодою сторін може встановлюватися відповідальність сторін, у тому числі матеріальна (ч. 3 ст. 21 КЗпП України). Пункт 18 Постанови № 170 деталізує цю умову таким чином: у контракті повинні міститися зобов'язання роботодавця щодо компенсації моральної й матеріальної шкоди, заподіяної працівникові в разі дострокового розірвання контракту: працівником – із причин невиконання чи неналежного виконання роботодавцем зобов'язань, передбачених контрактом; роботодавцем – із підстав, не передбачених чинним законодавством і контрактом. Відповідно до п. 20 Постанови № 170 контрактом не може бути запроваджено повну матеріальну відповідальність щодо працівника, крім випадків, передбачених ст. 134 КЗпП України. Так само незаконним є внесення будь-яких змін до змісту підстави чи умов матеріальної відповідальності, визначених у ст. 130 КЗпП України, або до процедури накладення матеріальної відповідальності. Беручи до уваги, що інститути відповідальності у всіх галузях права є імперативними за своїм методом регулювання, схилиємося до думки, що надання сторонам трудових правовідносин свободи щодо визначення порядку накладення, розміру або підстав відповідальності порушує основоположні ідеї юридичної відповідальності. Оскільки працівник є економічно залежним від роботодавця, послабляти гарантійну спрямованість матеріальної відповідальності працівника щонайменше небажано.

б) контракт може містити додаткові підстави припинення трудових відносин, які не передбачено законодавством про працю. Безумовно, ця умова є найбільш суттєвою рисою контрактів, саме вона значною мірою була причиною звуження сфери застосування контрактів до меж законів. Аналіз змісту контрактів демонструє, що ці підстави можна поділити принаймні на чотири групи:

а) підставою звільнення виступає порушення працівником своїх регулярних трудових обов'язків, закріплених у Довіднику кваліфікаційних характеристик професій працівників (далі – Довідник) та/або в посадовій інструкції. Так, у контрактах із провідниками пасажирських вагонів нерідко зазначається, що контракт може бути розірвано в разі встановлення факту перевезення безквиткових пасажирів, що за суттю відображає один з обов'язків цієї категорії працівників згідно з Довідником – розміщувати пасажирів у вагоні згідно з їх проїзними документами [13];

б) інколи в контрактах фігурують підстави, значною мірою скопійовані зі статей КЗпП України (наприклад, «систематичне невиконання працівником без поважних причин обов'язків, покладених на нього контрактом» або «двократне порушення керівником інших обов'язків, передбачених чинним законодавством, статутом або контрактом»);

в) роботодавцеві надається право розірвати трудовий контракт у випадку недосягнення працівником обумовленої в контракті цілі (наприклад, «невиконання показників економічної ефективності»);

г) контракт може бути розірвано з ініціативи роботодавця в разі розголошення працівником комерційної таємниці.

Попри те, що ч. 3 ст. 21 КЗпП України дозволяє сторонам контракту запроваджувати додаткові підстави його розірвання, істотним недоліком національного законодавства є від-



сутність будь-яких обмежень чи вказівок щодо таких підстав. Саме через це, на нашу думку, у перших двох випадках має місце зловживання роботодавцем наданою йому свободою (звісно, ці підстави де-юре узгоджуються сторонами, проте де-факто працівникові, якому потрібна робота, залишається лише погодитися на них).

Підстави, віднесені до першої групи, не можуть бути визнані задовільними через те, що вони безпричинно створюють нерівні умови праці трудящих: за ті ж дисциплінарні проступки одні можуть бути звільненими, до інших же на цьому ж підприємстві такий вид стягнення не застосовується. Якщо те чи інше трудове правопорушення є настільки серйозним, що за нього доцільно звільнити працівника, то треба вирішувати це питання на законодавчому рівні, надаючи всім роботодавцям відповідне право.

Що стосується другої групи, то варто сказати, що за сутністю ці підстави ідентичні до тієї, що закріплена в п. 3 ч. 1 ст. 40 КЗпП України, проте така схожість є лише зовнішньою, адже під час припинення дії трудового договору за п. 8 ч. 1 ст. 36 на працівника не поширюються гарантії, що мають місце під час звільнення за п. 3 ч. 1 ст. 40 КЗпП України – не потрібна згода профспілкового органу на звільнення, можливим є звільнення в період перебування працівника у відпустці або в період його тимчасової непрацездатності, не є обов'язковим дотримання процедури накладення дисциплінарного стягнення, хоча зазначені підстави безумовно містять ознаки дисциплінарного проступку, тощо.

На наше переконання, лише третя та четверта групи підстав є допустимими для закріплення в контрактах. Так, у першому випадку працівник свідомо бере на себе підвищені зобов'язання, які переважно мають економічний характер, тривалий термін виконання та зазвичай становлять ключове положення угоди сторін. Трудове законодавство не може надавати гарантії таким працівникам, оскільки поставлені завдання більшою мірою зорієнтовані не на належну реалізацію трудової функції, а на досягнення кінцевої мети та з огляду на це набувають вираженого цивільно-правового характеру. Трудові норми не можуть обмежити прояв волі працівника, адже в такий спосіб останній може претендувати на більший розмір оплати праці взамін на підвищені ризики звільнення.

У другому випадку підставою розірвання контракту також виступає юридичний факт цивільно-правової природи. Комерційною таємницею є інформація, яка є секретною в тому розумінні, що вона в цілому чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які зазвичай мають справу з видом інформації, до якого вона належить, у зв'язку із чим має комерційну цінність і була предметом адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію (ст. 505 Цивільного кодексу України) [14]. Визначення розголошення такої інформації міститься в ст. 17 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»: «Розголошенням комерційної таємниці є ознайомлення іншої особи без дозволу особи, уповноваженої на те, з відомостями, що відповідно до законодавства України становлять комерційну таємницю, особою, якій ці відомості були довірені або стали відомі у зв'язку з виконанням відповідних обов'язків, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання» [15].

Автори проекту Трудового кодексу України до обов'язків працівника відносять нерозголошення державної чи комерційної таємниці й іншої захищеної законом інформації (п. 10 ч. 1 ст. 22), підкріплюючи його новою для нашого законодавства підставою розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця, зокрема розголошенням державної таємниці, комерційної або іншої захищеної законом інформації, що стала відома працівникові, який підписав зобов'язання про її нерозголошення, або якщо трудовий договір укладено з умовою про нерозголошення цієї інформації у зв'язку з виконанням трудових обов'язків. Необхідність та обґрунтованість цієї підстави не викликає жодних заперечень.

Таким чином, із перерахованих ознак на сьогодні лише дві сутнісно відрізняють контракти від договорів: це можливість встановлення заходів відповідальності сторін і можливість додаткових підстав розірвання. Щодо першої, то переконані, що питання трудової відповідальності не повинно вирішуватися угодою між роботодавцем і працівником, оскільки це, по-перше, суттєво послаблює гарантійну спрямованість законодавства у сфері праці (а саме недопущення покладення на працівника надмірної відповідальності), по-друге, такий підхід суперечить загальній конструкції матеріальної відповідальності в трудовому праві, підставу й умови якої визначено в ст. 130 КЗпП України, адже у випадку з контрак-



том можуть з'явитися нові підстави. Тому вважаємо, що немає ні підстав, ні необхідності дозволяти сторонам трудових правовідносин додатково вирішувати питання трудової матеріальної відповідальності.

Що ж стосується додаткових підстав розірвання трудового договору, то лише недосягнення працівником цілі, обумовленої в контракті, та розголошення комерційної таємниці, на наш погляд, є допустимими.

У проекті Трудового кодексу України трудовий контракт згадується двічі: у прикінцевих і перехідних положеннях зазначається, що їх існування припиняється, а в п. 1 ч. 2 ст. 71 вказано, що трудові правовідносини призупиняються у випадках, передбачених трудовим контрактом. Остання норма очевидно суперечить першій і може бути пояснена певними технічними складнощами підготовки проекту Трудового кодексу України; вона в будь-якому випадку підлягає вилученню із тексту.

На наше переконання, скасування контрактів у такий спосіб невдовзі призведе до виникнення спірних і проблемних ситуацій через такі причини. По-перше, відсутність можливості звільнити працівника за недосягнення обумовленої в договорі цілі погіршує не тільки становище роботодавця, а й працівника, оскільки для останнього надання такої обіцянки є важливим інструментом для отримання бажаної вакансії. Тому абсолютно необхідним є додання до проекту Трудового кодексу України запропонованої раніше за текстом підстави розірвання трудового договору – недосягнення працівником обумовленої в договорі цілі.

Другим незрозумілим моментом скасування контрактної форми є правова доля тих положень контрактів, що суперечать Проекту, зокрема додаткових підстав розірвання й відповідальності сторін тощо. Оскільки цими негативними для працівника умовами часто компенсується підвищений розмір оплати праці або переваги іншого характеру, виникає ситуація, за якої в працівника залишаються відповідні переваги (позаяк вони не суперечать Проекту), а компенсаційні для роботодавця елементи втрачають свою чинність, а отже, останній потрапляє у невідгідне становище. Беручи до уваги строковість контрактів, вважаємо доречним подовжити чинність усіх контрактів на час їх укладення, уможливаючи при цьому зворотню дію закону в часі для спірних ситуацій, що виникатимуть із приводу положень контракту.

Висновки. Підтримуючи в цілому ідею скасування контрактної форми регулювання трудових правовідносин, пропонуємо внести до проекту Трудового кодексу України такі зміни:

1) передбачити ще одну підставу розірвання трудового договору за ініціативою роботодавця – недосягнення працівником обумовленої в договорі цілі. Підкреслимо, що протиправності чи винності працівника за такої підстави може й не бути, а саме звільнення буде схожим на розірвання цивільно-правових договорів із тією істотною відмінністю, що за правомірного недосягнення цілі працівник не нестиме матеріальної відповідальності;

2) п. 3 розділу «Прикінцеві та перехідні положення» викласти в такій редакції: «Установити, що після набрання чинності Трудовим кодексом України дія раніше укладених трудових договорів у формі контракту припиняється у строк, зазначений у них. Вирішення спорів із застосування положень контракту, що суперечать цьому Кодексу, провадиться за законодавством, чинним на момент укладення контракту».

3) норма п. 1 ч. 2 ст. 71 Проекту (трудова правовідносини призупиняються у випадках, передбачених колективним договором чи трудовим контрактом) підлягає вилученню, адже вона суперечить обраному авторами шляху скасування контрактної форми регулювання трудових правовідносин.

Список використаних джерел:

1. Кодекс законів про працю України : Закон УРСР від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – № 50. – Ст. 375.

2. Про внесення змін і доповнень до Кодексу законів про працю Української РСР при переході республіки до ринкової економіки : Закон УРСР від 20 березня 1991 р. № 871-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 23. – Ст. 267.

3. Лушников А.М. Курс трудового права : [учебник] : в 2 т. / А.М. Лушников, М.В. Лушникова. – М. : Статут, 2009– . – Т. 2 : Коллективное трудовое право. Индивидуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право. – 2009. – 1151 с.



4. Прилипко С.Н. Трудовой контракт по законодательству Украины : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 / С.Н. Прилипко ; Национальная юридическая академия Украины. – Х., 1995. – 163 с.
5. Сільченко С.О. Строковий трудовий договір за законодавством України: поняття, види, умови укладання, зміни та припинення : [монографія] / С.О. Сільченко. – Х. : Золоті сторінки, 2005. – 204 с.
6. Дріжчана С.В. Удосконалення правового регулювання контракту як виду трудового договору / С.В. Дріжчана // Правова держава : щорічник наук. праць Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К. : Вид. Дім «Юрид. кн.», 2000. – Вип. 11. – С. 271–285.
7. Крупко Д.С. Трудовой контракт – «мертвая» норма? Иллюзорная свобода определения в контракте прав и обязанностей «по соглашению сторон» / Д.С. Крупко // Юридическая практика. – 2002. – № 28. – С. 10.
8. Мельничук Н.С. Перспективи контракту як одного з механізмів договірному регулювання трудових відносин / Н.С. Мельничук // Публічне право. – 2012. – № 1(5). – С. 190–196.
9. Проект Трудового кодексу України : законопроект від 20 травня 2015 р. № 1658 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221.
10. Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору : Постанова Кабінету Міністрів України від 19 травня 1994 р. № 170 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/170-94-%D0%BF>.
11. Справа про тлумачення терміну «законодавство» : Рішення Конституційного Суду України від 9 липня 1998 р. № 12-рп98 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-98>.
12. Про внесення змін до Кодексу законів про працю України : Закон України від 24 грудня 1999 р. № 1356-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 6–7. – Ст. 41.
13. Провідник пасажирського поїзду: завдання та обов'язки // Випуски ДКХП [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.jobs.ua/ukr/dkhp/articles-1949/>.
14. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
15. Про захист від недобросовісної конкуренції : Закон України від 7 липня 1996 р. № 236/96-вр // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 36. – Ст. 164.



КРАСЮК Т. В.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри трудового права
(Національний юридичний
університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 349.235

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «НАУКОВО-ПЕДАГОГІЧНИЙ ПРАЦІВНИК»

Статтю присвячено аналізу сутності поняття «науково-педагогічний працівник». Розглянуто основні види діяльності науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів. З метою уніфікації й удосконалення термінологічного апарату сформульовано дефініцію «науково-педагогічний працівник».

Ключові слова: освітній процес, науково-педагогічні працівники, вищі навчальні заклади, професорсько-викладацький склад, педагогічна діяльність.

Статья посвящена анализу сущности понятия «научно-педагогический работник». Рассмотрены основные виды деятельности научно-педагогических работников высших учебных заведений. С целью унификации и совершенствования терминологического аппарата сформулирована дефиниция «научно-педагогический работник».

Ключевые слова: образовательный процесс, научно-педагогические работники, высшие учебные заведения, профессорско-преподавательский состав, педагогическая деятельность.

The article analyzes the essence of the concept of “scientific and teaching employee”. The main activities of scientific and teaching employee of high education are considered. In order to unify and improve terminological apparatus the definition “science and teaching employee” is formulated.

Key words: educational process, scholars, educators, universities, teaching employee, teaching activity.

Вступ. Із прийняттям Закону України «Про вищу освіту» законодавцем встановлено нове визначення поняття «науково-педагогічний працівник». Однак у чинному законодавстві, що регулює освітню сферу, та науковій літературі містяться різні тлумачення цього поняття. Крім того, у нормативних актах вживається як окреме поняття «педагогічний(і) працівник(и)», а також «професорсько-викладацький склад» у значенні «склад науково-педагогічних працівників» або «науково-педагогічні працівники». При цьому звертаємо увагу на те, що визначення поняття «професорсько-викладацький склад» чинні нормативно-правові документи не містять. Через те, що законодавець в одних випадках відмовляється від поняття «професорсько-викладацький склад», а в інших їх ототожнює з поняттям «науково-педагогічний працівник», на практиці виникає плутанина в їх розумінні. Серед науковців також немає єдності в тлумаченні цих термінів, особливо важливих для регулювання всіх аспектів правовідносин в освітній сфері. У теоретичних дослідженнях Т.Г. Грици, Н.М. Демченка, К.О. Попової, Н.М. Хуторян відображено підходи до розуміння поняття «науково-педагогічний працівник» і спроби його якнайточнішого визначення, однак сучасна юридична наука й дотепер не виробила єдиних критеріїв щодо формулювання цієї ключової дефініції.

Постановка завдання. Мета статті – визначення поняття «науково-педагогічний працівник» на основі аналізу змісту діяльності такої категорії працівників.

Результати дослідження. Учасниками освітнього процесу у вищих навчальних закладах є науково-педагогічні працівники. Освітній процес – це інтелектуальна творча діяль-



ність у сфері вищої освіти й науки, що провадиться у вищому навчальному закладі (науковій установі) через систему науково-методичних і педагогічних заходів і спрямована на передачу, засвоєння, примноження й використання знань і умінь та інших компетентностей у осіб, які навчаються, а також на формування гармонійно розвиненої особистості. Отже, це ще раз доводить, що центральною постаттю освітнього процесу є науково-педагогічний працівник – носій і передавач спеціальних знань.

У науковій літературі можна побачити різну трактовку цього поняття. Наприклад, на думку Н.М. Хуторян, «науково-педагогічним працівником є вчений, який на підставі трудового договору (контракту) займається професійно педагогічною й науковою або науково-технічною діяльністю у вищих навчальних закладах і закладах післядипломної освіти III – IV рівнів акредитації» [1, с. 216]. К.О. Поповою запропоновано таке визначення: «Науково-педагогічними працівниками є особи (вчені), що професійно здійснюють педагогічну діяльність (реалізують зміст освітніх програм вищої освіти, післядипломної освіти, додаткової освіти дорослих, здійснюють науково-методичне забезпечення освіти чи (або) здійснюють керівництво освітньою діяльністю вищого навчального закладу, закладу післядипломної освіти) у поєднанні з науковою й науково-технічною діяльністю у вищих навчальних закладах III – IV рівнів акредитації, закладах післядипломної освіти» [2, с. 83]. По-перше, ці визначення не зовсім відповідають чинному законодавству, оскільки в прикінцевих і перехідних положеннях Закону України «Про вищу освіту» встановлено: у статті 4 та в частині 1 статті 6 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» слова й цифри «вищі навчальні заклади та закладах III – IV рівнів акредитації» замінити словами «вищі навчальні заклади». По-друге, під час формулювання поняття вживаються такі слова, як «вчений» та «особа». На нашу думку, більш прийнятним під час визначення поняття «науково-педагогічний працівник» є слово «особа», тому що в пункті 9 статті 55 Закону України «Про вищу освіту» зазначено, що посади науково-педагогічних працівників можуть займати не тільки особи, які мають науковий ступінь або вчене звання, а також і особи, які мають ступінь магістра. Повертаючись до визначення поняття «науково-педагогічний працівник», запропонованого К.О.Поповою, треба відмітити, що до найголовніших принципів законодавчої техніки можна віднести лаконічність формулювань, тобто положення закону викладаються настільки лаконічно, наскільки це можливо без шкоди для повноти та ясності (зрозумілості) їх змісту [3, с. 353]. Цей принцип дозволяє уникати синтаксично перевантажених конструкцій. Видатний австрійський учений-юрист Рудольф фон Ієринг зазначив: «Стислість – одна з найбільш цінних якостей законодавця. Проте стислість полягає не в малій кількості слів, що містяться в законі, а в інтенсивності, глибині висловлюваних думок» [4, с. 282]. Отже, визначаючи поняття «науково-педагогічний працівник», ми керувалися принципом лаконічності й одночасним намаганням втілити в нашому визначенні інші принципи законодавчої техніки, зокрема ясності й визначеності формулювання.

Розглянемо найважливіші з огляду на предмет дослідження положення Закону України «Про вищу освіту» від 1 липня 2014 р. № 1556-VII, насамперед визначення поняття «науково-педагогічний працівник» [5]. У статті 53 цього закону зазначено, що це особи, які за основним місцем роботи у вищих навчальних закладах провадять навчальну, методичну, наукову (науково-технічну, мистецьку) та організаційну діяльність. До основних посад науково-педагогічних працівників, згідно зі статтею 55 зазначеного закону, відносяться ректор, проректор, директор інституту, його заступники, декан (начальник) факультету, завідувач кафебри, професор, доцент, асистент, викладач, старший викладач, директор бібліотеки, науковий працівник бібліотеки, завідувач аспірантури та ін. Повний перелік посад встановлено Постановою Кабінету Міністрів України від 14 червня 2000 р. № 963 [6]. Таким чином, як постає з офіційного визначення, трудова діяльність цієї категорії працівників має складатися з чотирьох її видів: навчальної (освітньої), методичної, наукової (науково-технічної або мистецької) та організаційної.

Спробуємо їх проаналізувати. Навчальна (освітня) діяльність науково-педагогічного працівника у ВНЗ, безумовно, є визначальною, головною, оскільки основне місце роботи такого працівника – не наукова установа, а вищий навчальний заклад. Цей вид діяльності передбачає передання знань студентам із метою оволодіння ними для набуття високої кваліфікації у відповідній сфері. Реалізується ця діяльність через такі форми навчальної роботи: лекції; проведення консультацій; лабораторні роботи; практичні заняття чи семінари;



заліки; экзамени; керівництво, рецензування та прийом захисту курсових робіт і проектів; керівництво навчальною й виробничою (педагогічною) практикою з перевіркою звітів; керівництво науково-дослідницькою роботою студентів; керівництво, рецензування та прийом захисту дипломних проектів (робіт); державні іспити тощо.

Методична робота включає розробку й підготовку індивідуальних планів і конспектів лекцій, методичних матеріалів до семінарських, практичних, лабораторних занять, курсового та дипломного проектування, практик і самостійної роботи студентів; розробку навчальних планів; навчальних програм; розробку й підготовку нових лабораторних робіт, підготовку комп'ютерного програмного забезпечення навчальних дисциплін; складання екзаменаційних білетів; розробку та впровадження нових форм, методів і технологій навчання тощо. Отже, зміст методичної роботи знаходиться в безпосередньому зв'язку з навчальною роботою, її обсягом і структурою.

Закон України «Про наукову і науково-технічну діяльність» [7] виділяє наукову, науково-технічну та науково-організаційну діяльність. Оскільки наукова й науково-технічна діяльність фактично є невід'ємною частиною науково-педагогічної діяльності, то варто навести як визначення наукової, так і науково-технічної діяльності. Отже, відповідно до статті 1 зазначеного закону наукова діяльність – це інтелектуальна творча діяльність, спрямована на одержання й використання нових знань; основними її формами є фундаментальні та прикладні наукові дослідження. Така діяльність у вищих навчальних закладах включає конкретні види робіт: виконання планових наукових досліджень із звітністю в таких формах, як науково-технічний звіт, дисертація, монографія, підручник, навчальний посібник, словник, довідник, наукова стаття в журналах, тези доповідей на науково-практичних конференціях, симпозиумах, семінарах; рецензування монографій, підручників, навчальних посібників, авторефератів, наукових статей, наукових проектів; керівництво науковою роботою студентів тощо. У свою чергу науково-технічна діяльність – це інтелектуальна творча діяльність, спрямована на одержання й використання нових знань у всіх галузях техніки й технологій. Використання нових знань і запровадження їх на практиці за своєю сутністю є одним із проявів наукової діяльності, тому така діяльність означає пошук нових шляхів для реалізації наукових відкриттів. Основними формами (видами) науково-технічної діяльності є науково-дослідні, дослідно-конструкторські, проектно-конструкторські, технологічні, пошукові та проектно-пошукові роботи, виготовлення дослідних зразків або партій науково-технічної продукції, а також інші роботи, пов'язані з доведенням наукових і науково-технічних знань до стадії їх практичного використання. Науково-педагогічна діяльність – це педагогічна діяльність у вищих навчальних закладах, пов'язана з науковою та (або) науково-технічною діяльністю. Крім наукової, законодавство передбачає й науково-організаційну діяльність, яка спрямована на методичне та організаційне забезпечення, а також координацію наукової, науково-технічної та науково-педагогічної діяльності.

У статті 65 Закону України «Про вищу освіту» зазначено, що наукова, науково-технічна й інноваційна діяльність у вищих навчальних закладах є невід'ємною складовою освітньої діяльності та провадиться з метою інтеграції наукової, навчальної й виробничої діяльності в системі вищої освіти. Також у законі наголошується на тому, що провадження наукової та науково-технічної діяльності університетами, академіями, інститутами є обов'язковим.

Основною метою наукової, науково-технічної й інноваційної діяльності є здобуття наукових знань шляхом проведення наукових досліджень і розробок і їх спрямування на створення та впровадження нових конкурентоспроможних технологій, видів техніки, матеріалів тощо для забезпечення інноваційного розвитку суспільства, підготовки фахівців інноваційного типу.

Основними завданнями наукової, науково-технічної й інноваційної діяльності вищих навчальних закладів є такі:

- 1) одержання конкурентоспроможних наукових і науково-прикладних результатів;
- 2) застосування нових наукових, науково-технічних знань під час підготовки фахівців із вищою освітою;
- 3) формування кадрового наукового потенціалу, здатного забезпечити розробку та впровадження інноваційних наукових розробок.

У вищезгаданому законі в статті 26 основними завданнями вищих навчальних закладів визначено такі: для університетів, академій, інститутів – провадження наукової діяльно-



сті шляхом проведення наукових досліджень і забезпечення творчої діяльності учасників освітнього процесу, підготовка наукових кадрів вищої кваліфікації й використання отриманих результатів в освітньому процесі. Серед обов'язків науково-педагогічних працівників у ст. 58 Закону України «Про вищу освіту» зазначено, що вони зобов'язані забезпечувати викладання на високому рівні навчальних дисциплін відповідної освітньої програми за спеціальністю, провадити наукову діяльність.

Не менш важливим видом діяльності науково-педагогічного працівника є організаційна робота, яка включає роботу в науково-методичних комісіях Міністерства освіти і науки України, в експертних і фахових, а також у спеціалізованих радах із захисту дисертацій; організацію та проведення загальнодержавних наукових конференцій, симпозіумів, семінарів; виконання обов'язків заступника декана факультету тощо.

Ще один вид діяльності науково-педагогічного працівника, про яку йдеться в законі, – мистецька. Особливістю цього виду діяльності у ВНЗ є те, що вона провадиться безпосередньо науково-педагогічними працівниками творчих вузів. Визначення мистецької діяльності в Законі України «Про вищу освіту» не надається. У зв'язку із цим пропонуємо таке визначення цього терміна: мистецька діяльність у вищих навчальних закладах – це творча художня діяльність, яка здійснюється на професійній основі науково-педагогічними працівниками, що викладають спеціальні дисципліни, результатом якої є створення або інтерпретація художніх творів.

Повертаючись до визначення поняття «науково-педагогічний працівник», треба зауважити, що в Законі України «Про наукову і науково-технічну діяльність» надається інше визначення, ніж те, що міститься в Законі України «Про вищу освіту»: науково-педагогічний працівник – учений, який за основним місцем роботи у вищому навчальному закладі професійно здійснює педагогічну й наукову або науково-технічну діяльність. У цьому визначенні згадується такий вид діяльності, як педагогічна, про яку в Законі України «Про вищу освіту» не йдеться. Відповідно до Закону України «Про освіту» уточнюється, що педагогічну діяльність у вищих навчальних закладах здійснюють науково-педагогічні працівники [8]. Під педагогічною діяльністю, як правило, розуміють діяльність працівників вищих навчальних закладів, яка спрямована на навчання й виховання осіб, які навчаються у вищих навчальних закладах. Закон України «Про вищу освіту» серед основних завдань вищих навчальних закладів визначає: формування особистості шляхом патріотичного, правового, екологічного виховання, утвердження в учасників освітнього процесу моральних цінностей, соціальної активності, громадянської позиції й відповідальності, здорового способу життя, вміння вільно мислити та самоорганізовуватися в сучасних умовах. Безумовно, виконання цих завдань відбувається завдяки кропіткій праці науково-педагогічних працівників. Педагогічна робота покладає на викладача значну відповідальність і потребує постійної роботи над собою. Науково-педагогічні працівники вищого навчального закладу повинні багато працювати над удосконаленням себе як викладача та науковця. Треба поглиблювати знання не лише з предмета викладання, а й постійно вдосконалювати методику, тобто техніку викладання. Специфічною рисою викладацької праці є те, що викладання являє собою двосторонній процес, у якому беруть безпосередню участь викладач і студент, причому навчальний процес передбачає обов'язкову наявність кожного з них. У цьому процесі два види зв'язку: прямий – від викладача до студента; зворотній – від студента до викладача [9, с. 338]. Згідно з канонами класичної педагогіки викладач є центральною постаттю в навчальному закладі. Педагогічна праця ґрунтується на принципах педагогіки й дидактики. Педагогіка – це наука про виховання, освіту й виховання [10]. Ось чому до педагогічної роботи допускаються особи, які пройшли спеціальну підготовку (навчання в аспірантурі й магістратурі). У сучасному розумінні дидактика являє собою найважливішу галузь наукового знання, що вивчає та досліджує проблеми освіти й навчання. Її принципові положення лежать в основі педагогічної праці. С.І. Зінов'єв називає такі дидактичні принципи навчання у вищій школі: принцип науковості, принцип зв'язку теорії з практикою, практичного досвіду з наукою, принцип систематичності й послідовності в підготовці фахівців; принцип свідомості, активності й самостійності студентів у навчанні; принцип поєднання індивідуального пошуку знань із навчальною роботою в колективі; принцип абстрактності мислення з наочністю викладання; принцип міцності засвоєння знань; принцип доступності наукових знань [9, с. 6]. Отже, для ефективного виконання педагогічних функцій сучасному викладачу важливо знати струк-



туру педагогічної діяльності, її основні компоненти, педагогічні дії та професійно важливі вміння та психологічні якості, які необхідні для її реалізації.

Згідно зі статтею 55 Закону України «Про вищу освіту» до переліку основних посад науково-педагогічних працівників віднесено посаду директора бібліотеки й наукового працівника бібліотеки. Разом із тим у Довіднику кваліфікаційних характеристик професій працівників (випуск 81 «Культура і мистецтво») у розділі «Бібліотеки, централізовані бібліотечні системи» серед завдань та обов'язків директора бібліотеки відсутнє виконання ним навчальної роботи у ВНЗ, яка є невід'ємною й майже основною в праці науково-педагогічних працівників. Це зауваження стосується й наукового працівника бібліотеки. На нашу думку, ці посади не можуть бути включені до зазначеного переліку, їх треба вилучити з вищезгаданої статті. Проте директор бібліотеки або науковий працівник бібліотеки, якщо вони мають спеціальну підготовку, можуть займатися науково-педагогічною діяльністю. У зв'язку із цим статтю 55 Закону України «Про вищу освіту», а саме частину 1 пункту 5 та пункт 10 необхідно доповнити словами «діяльність яких безпосередньо пов'язана з освітнім або науковим процесом». Такий підхід відповідає спрямованості Галузевої угоди між Міністерством освіти і науки, молоді та спорту України та ЦК Профспілки працівників освіти і науки України на 2011–2015 рр. У п. 5.3.12 цієї Угоди рекомендовано сприяти наданню можливості непедагогічним працівникам закладів освіти й науки, які відповідно до чинного законодавства мають право на викладацьку роботу, виконувати її в межах основного робочого часу [11].

Треба звернути увагу на ще одну суперечність, яка виникає внаслідок неузгодженості термінології. Як уже зазначалося, у Законі України «Про вищу освіту» та інших нормативно-правових актах закріплено поняття «науково-педагогічний працівник» і надано його визначення. Якщо раніше в нормативно-правових актах радянського періоду використовувалося словосполучення «професорсько-викладацький склад», то в сучасних вживається термін «науково-педагогічний працівник». Зауважимо, що у зв'язку із цим внесено зміни до чинних нормативно-правових актів. Наприклад, у Наказі Міністерства оборони України, Міністерства освіти і науки України від 14 листопада 2006 р. № 662/771 «Про внесення змін до наказу Міністерства оборони України та Міністерства освіти і науки України від 30 червня 2000 р. №194/265» словосполучення «професорсько-викладацький склад» було замінено словами «науково-педагогічний працівник» [12]. Якщо звернутися до наукової літератури, то В.Л. Гейхман і Т.П. Мітіль [13, с. 151, 206, 223] прирівнюють поняття «професорсько-викладацький склад» та «науково-педагогічні працівники». Н.М. Демченко спробував розмежувати ці поняття [14, с. 75]. Натомість Т.Г. Грица пропонує термін «професорсько-викладацький склад» замінити на більш точний – «науково-педагогічні та педагогічні працівники» [15, с. 73]. Цілком погоджуємось із висновком ученого про те, що поняття «професорсько-викладацький склад» і «науково-педагогічні працівники» можуть охоплювати за змістом одних і тих самих працівників. На нашу думку, поняття «науково-педагогічні працівники» є ширшим, ніж «професорсько-викладацький склад», який охоплює працівників конкретної кафедри конкретного вузу, та використовується в значенні «склад науково-педагогічних працівників».

Згідно зі статтею 21 Кодексу законів про працю України працівник має право реалізовувати свої здібності до продуктивної та творчої праці шляхом укладання трудового договору на одному або одночасно на декількох підприємствах, в установах, організаціях, якщо інше не передбачено законодавством, колективним договором або угодою сторін. Певним категоріям працівників, таким як судді, прокурори, народні депутати, посадові працівники митної служби, керівники державних підприємств, їх заступники та інші, законом заборонено працювати за сумісництвом, за винятком наукової чи викладацької діяльності. На практиці вони можуть реалізовувати це право, працюючи за сумісництвом і займаючи посади науково-педагогічних працівників. До науково-педагогічної діяльності можуть залучатися також і фахівці з підприємств та організацій, що мають практичний досвід у певній галузі та відповідну спеціальну освіту. Обов'язковою умовою роботи за сумісництвом цієї категорії працівників є виконання ними обов'язків науково-педагогічних працівників у вільний від основної роботи час.

Міністерство праці України у своєму листі від 21 червня 2010 р. № 514/13/155/-10 надало роз'яснення про можливість роботи на умовах сумісництва для деканів вищих навчальних закладів. У цьому листі вказано, що керівні працівники вищих навчальних закладів, а саме декани факультетів, окрім своєї основної роботи, можуть виконувати в цьому



ж навчальному закладі педагогічну роботу за сумісництвом до 0,5 ставки відповідного викладача й роботу з погодинною оплатою не більше як 240 годин на рік. Зайнятість цих осіб на педагогічній роботі визначається розкладом занять. Педагогічна робота виконується в межах свого робочого часу [16].

Посада декана передбачена в штатному розписі ВНЗ із відповідним окладом і з визначеними його керівними обов'язками. Крім того, він може займатися науково-педагогічною роботою на умовах, передбачених законодавством. У Наказі Міністра освіти і науки України «Про внесення змін до наказу Міністерства освіти і науки України від 29 березня 2001 р. №161» від 5 травня 2005 р. № 275 так само передбачено посаду декана зі встановленням йому посадового окладу [17]. Інша робота для декана є додатковою. Отже, відповідно до сучасного законодавства робота декана вважається основною, а навчально-педагогічна, якщо він таку виконує, – роботою за сумісництвом.

Висновки. Таким чином, із метою уніфікації та вдосконалення термінологічного апарату треба внести зміни до частини 1 статті 53 Закону України «Про вищу освіту» та статті 1 абзацу 11 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» й викласти в такій редакції: «Науково-педагогічні працівники – це особи, які за основним місцем роботи або на умовах сумісництва у вищих навчальних закладах провадять педагогічну діяльність у поєднанні з методичною, науковою (науково-технічною або мистецькою) та організаційною діяльністю».

Список використаних джерел:

1. Правове регулювання трудових відносин наукових (науково-педагогічних) працівників : [монографія] / [Ю.В. Баранюк, С.В. Дріжчана, А.В. Скоробогатько та ін.] ; під ред. Н.М. Хуторян. – К. : Юридична думка, 2005. – 240 с.
2. Попова К.О. Щодо проблем законодавчого визначення поняття «науково-педагогічний працівник» / К.О. Попова // 36. наук. праць Харків. нац. педагог. ун-ту ім. Г.С. Сковороди. – 2014. – Вип. 21 : Право. – С. 76–84.
3. Ришелюк А.М. Законотворчість в Україні : [навчальний посібник] / А.М. Ришелюк. – К. : Ін-т законодавства, 2013. – 384 с.
4. Иеринг Р. Избранные труды : в 2 т. / Р. ф. Иеринг – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2006. – Т. II. – 2006. – С. 353.
5. Про вищу освіту : Закон України від 1 липня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 37–38. – Ст. 2004.
6. Перелік посад педагогічних та науково-педагогічних працівників : Постанова Кабінету Міністрів України від 14 червня 2000 р. № 963 // Офіційний вісник України. – 2000. – № 24. – Ст. 1015.
7. Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 13 грудня 1991 р. № 1977-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 12. – Ст. 165.
8. Про освіту : Закон України від 23 травня 1991 р. № 1060-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 34. – Ст. 491.
9. Зиновьев С.И. Учебный процесс в советской высшей школе / С.И. Зиновьев. – М. : Высшая школа, 1968. – 358 с.
10. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. ; І. : ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
11. Галузева угода між Міністерством освіти і науки України та ЦК Профспілки працівників освіти і науки України на 2011–2015 рр. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nau.kiev.ua>.
12. Про внесення змін до наказу Міністерства оборони України та Міністерства освіти і науки України від 30 червня 2000 р. №194/265 : Наказ Міністерства оборони України ; Міністерства освіти і науки України від 14 листопада 2006 р. № 662/771 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 48. – Ст. 322.
13. Гейхман В. Л. Высшая школа: правовые вопросы: [справочник] / [В.Л. Гейхман, Т.П. Митиль] ; под ред. В.А. Северцева. – К. : Лыбидь, 1990. – 365 с.
14. Демченко Н.М. Про розмежування понять «науково-педагогічні працівники» та «професорсько-викладацький склад» / Н.М. Демченко // Форум права. – 2007. – № 3. – С. 75–81.



15. Грица Т.Г. Удосконалення правового регулювання нормування праці професорсько-викладацького складу відомчих закладів освіти / Т.Г. Грица // Вісн. Запоріж. юрид. ін-ту. – 2003. – № 3. – С. 64–74.

16. Про роботу за суміщенням та сумісництвом : лист М-ва праці та соц. політики України від 21 листопада 2010 р. № 514/13/155/-10 // Бізнес («Бухгалтерія»). – 2010. – № 47. – С. 34.

17. Про внесення змін до Наказу Міністерства освіти і науки України від 29 березня 2001 р. № 161 : Наказ Міністра освіти і науки України від 5 травня 2005 р. № 275 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 25. – Ст. 1461.

УСТИМЕНКО В. В.,
провідний науковий співробітник
відділу вивчення проблем кадрового
забезпечення органів прокуратури
(Науково-дослідний інститут
Національної академії прокуратури України)

ЛОТЮК Д. П.,
провідний науковий співробітник
відділу досліджень проблем діяльності
прокуратури щодо представництва інтересів
громадянина або держави в суді
(Науково-дослідний інститут
Національної академії прокуратури України)

УДК 343.163

ОСОБЛИВОСТІ ОРГАНІЗАЦІЇ РОБОТИ З КАДРАМИ В ОРГАНАХ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ В НАДЗВИЧАЙНИХ СИТУАЦІЯХ

У статті розглянуто особливості роботи з кадрами органів прокуратури в умовах надзвичайних ситуацій. Визначено основні критерії ефективності кадрового забезпечення органів прокуратури, питання роботи з кадрами в сучасних умовах та умовах надзвичайних ситуацій, які відбуваються на території України.

Ключові слова: органи прокуратури, робота з кадрами, надзвичайні ситуації.

В статье рассмотрены особенности работы с кадрами органов прокуратуры в условиях чрезвычайных ситуаций. Определены основные критерии эффективности кадрового обеспечения органов прокуратуры, вопросы работы с кадрами в современных условиях и условиях чрезвычайных ситуаций, которые происходят на территории Украины.

Ключевые слова: органы прокуратуры, работа с кадрами, чрезвычайные ситуации.

The article considers with the features of work with personnel in the prosecutor's office in emergency situations. The main performance criteria for prosecutor's office and questions work with personnel in modern conditions and emergencies that occur on the territory of Ukraine.

Key words: prosecutor's office, work with personnel, emergency situations.



Вступ. Закон України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 р. визначив нові підходи до кадрового забезпечення органів прокуратури України. Організація кадрової роботи в органах прокуратури України змінилась у частині визначення порядку добору кандидатів на посади прокурорів, проходження ними спеціальної перевірки та підготовки в Національній академії прокуратури України, порядку призначення на адміністративні посади органів прокуратури, дисциплінарної відповідальності прокурорів тощо. У зв'язку з положеннями вказаного закону впроваджено правові підстави щодо функціонування органів прокурорського самоврядування – Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, Ради прокурорів, які відповідно до норм цього закону також є суб'єктами кадрового забезпечення органів прокуратури України.

Актуальність теми обумовлюється виникненням у сучасних умовах надзвичайних ситуацій різного характеру. Зазвичай вони супроводжуються значними людськими жертвами, завдають величезних збитків економіці, дезорганізують нормальне функціонування органів публічної влади та життєдіяльність територіальних громад, негативно впливають на громадянське суспільство тощо. Пріоритетним завданням органів державної влади є забезпечення функціонування в штатному режимі органів публічної влади, запровадження ефективних управлінських механізмів запобігання, виявлення й нейтралізації надзвичайних ситуацій, а також усунення їхніх наслідків. Тому в таких умовах необхідно приділити достатню увагу особливостям роботи з кадрами в органах прокуратури, які здійснюють встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави.

Організаційно-правові аспекти кадрового забезпечення в органах прокуратури України розглядаються в працях М. Бурбики, В. Бессарабова, Л. Курочки, С. Ківалова, П. Каркача, О. Капінус, М. Мичка, О. Литвака, В. Остапчука, С. Подкопаєва, А. Пшонки, В. Рябцева, В. Сухоноса, О. Смірнова, Г. Середи, О. Толочка, Л. Шевченко, П. Шумського, М. Якимчука та інших українських і зарубіжних учених.

Постановка завдання. Мета статті полягає у визначенні особливостей роботи з кадрами органів прокуратури в умовах надзвичайних ситуацій.

Результати дослідження. Проходження служби в органах прокуратури України та питання кадрового забезпечення регламентуються низкою нормативно-правових актів, які можна розділити на правові акти міжнародного характеру, правові акти, прийняті Верховною Радою України, та відомчі правові акти, прийняті Генеральним прокурором України.

Наприклад, залежно від джерела їх закріплення згаданими документами є такі:

– документи міжнародного характеру (Європейські інструкції з питань етики та поведінки прокурорів (2005 р.) [4], Норми професійної відповідальності та основні права й обов'язки прокурорів (1999 р.) [2], Рекомендація № R(2000)19 Ради Європи щодо ролі прокуратури в системі кримінального судочинства [3], Керівні принципи щодо ролі державних обвинувачів (1990 р.) [1] тощо);

– національне законодавство (Закон України «Про прокуратуру», процесуальне законодавство тощо);

– відомчі документи (накази Генерального прокурора України, Кодекс професійної етики та поведінки прокурора).

Багато науковців вказують, що служба в органах прокуратури є різновидом державної служби, оскільки це професійна діяльність осіб, які обіймають посади в системі органів та установ прокуратури щодо практичного виконання завдань і функцій держави (функції прокуратури чітко визначаються в законодавстві) та отримують заробітну плату за рахунок Державного бюджету України. Варто відзначити, що Кодекс адміністративного судочинства України до публічної служби також відносить професійну діяльність прокурорів; відповідно, спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби віднесено до компетенції адміністративних судів. Під публічною службою необхідно розуміти діяльність на державних політичних посадах, професійну діяльність суддів, прокурорів, військову службу, альтернативну (невійськову) службу, дипломатичну службу, іншу державну службу, службу в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування (п. 15 ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України).

Деякі науковці вважають, що служба в органах прокуратури є окремим видом діяльності осіб, уповноважених виконувати конституційні функції прокуратури, притаманні



лише прокуратурі як єдиній системі, яка в порядку, передбаченому Законом України «Про прокуратуру», здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства й держави.

Одним з основних показників кадрової роботи є укомплектування колективів прокуратур, їх структурних підрозділів кваліфікованими, сумлінними працівниками, прозорість і справедливість у доборі, розстановці й переміщенні кадрів, стабільність кадрового складу, забезпечення раціонального співвідношення молодих і досвідчених працівників, належного рівня службової й трудової дисципліни [5].

На нашу думку, основним критерієм ефективності кадрового забезпечення має стати якісний склад прокуратур, а саме рівень професійної компетентності працівників прокуратури, професіоналізму під час виконання функцій прокуратури, здатності прокурорів реалізовувати повноваження в напружених і складних умовах службової діяльності, у тому числі в разі виникнення надзвичайної ситуації.

Питання роботи з кадрами в сучасних умовах та умовах надзвичайних ситуацій, які відбуваються на території України, набуває особливого значення. При цьому одним із завдань узгодження з європейськими стандартами функціонування органів прокуратури України визначено зміну структури органів прокуратури, що зумовлює значне скорочення кількості особового складу. Отже, варто зазначити, що за 2014–2015 рр. ситуація щодо кадрового забезпечення кардинально змінилась. Багато працівників звільнилися з органів прокуратури, водночас значну кількість працівників без досвіду роботи в прокуратурі призначено на керівні посади.

В органах прокуратури традиційними можна визнати такі складові кадрової роботи: добір (комплектування), розстановку, професійну підготовку (у тому числі підвищення кваліфікації), виховання кадрів. Фактично вказані компоненти не є разовими діями, а являють собою певні процеси з передбачуваними результатами, тому вплив на їх реалізацію в умовах надзвичайних ситуацій є здебільшого епізодичним.

Робота з добору, розстановки, професійної підготовки й виховання кадрів розглядається як засіб підвищення авторитету органів прокуратури України, їх ролі в зміцненні законності та правопорядку.

Сьогодні існує правове забезпечення формування кадрового складу органів прокуратури України, яке має відбуватись відповідно до Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 р. Однак норми вказаного закону не є вичерпними, тому відсутність адекватних відомчих правових документів Генерального прокурора України ускладнює процеси роботи з кадрами в органах прокуратури, що в умовах надзвичайних ситуацій, які виникають у тих чи інших регіонах України, може мати негативні наслідки як для громадян, так і для держави в цілому.

Передумовою успішного виконання покладених на прокуратуру функцій є професійна компетентність та особиста дисципліна прокурорів. Працівники прокуратури повинні мати високі моральні якості, бути принциповими й непримиренними до порушень законів, поєднувати виконання своїх професійних обов'язків із громадською мужністю, справедливістю та непідкупністю.

Професійність прокурора визначається в Кодексі професійної етики та поведінки прокурорів. Отже, працівник прокуратури має постійно підвищувати свій загальноосвітній і професійний рівень, культуру спілкування, виявляти ініціативу, відповідальне ставлення й творчий підхід до виконання своїх службових обов'язків, фахово орієнтуватись у чинному законодавстві, удосконалювати свої знання, передавати досвід колегам.

Працівник прокуратури має усвідомлювати, що його діяльність оцінюється з огляду на рівень підготовки, знання законодавства, компетентності, ініціативності, комунікативних здібностей, здатності вчасно та якісно виконувати службові обов'язки й завдання.

Особлива увага повинна приділятися виховній роботі. Зокрема, в умовах високого психоемоційного навантаження та постійного стресу її значення є надважливим.

Осередками виховної роботи з прокурорами є місцеві й регіональні прокуратури, структурні підрозділи Генеральної прокуратури України. Особливе місце в проведенні виховної роботи в органах прокуратури України належить Національній академії прокуратури України, яка повинна організовувати виховну роботу, зокрема й вивчення правил етики прокурора, під час підготовки кадрів для органів прокуратури та підвищення кваліфікації прокурорів.



До виховних заходів залучаються також заступники прокурорів, керівники структурних підрозділів, наставники й ветеранські організації. Виховна робота в органах прокуратури полягає в цілеспрямованому та системному впливі на свідомість працівників, їх психологію з метою формування в них глибоких і стійких переконань у необхідності особистого дотримання законів у службовій діяльності та правомірної поведінки в побуті. Головним завданням цієї діяльності є запобігання скоєнню прокурорами протиправних проступків і ганебних вчинків.

Важливою є також підготовка працівників прокуратури до дій у можливих надзвичайних ситуаціях.

Як показує аналіз надзвичайних ситуацій, що сталися в останні 5–8 років, значна кількість різноманітних надзвичайних ситуацій виникає на об'єктовому рівні, наприклад, в установах із чисельністю працівників 50 осіб і менше, до яких належать більшість місцевих прокуратур. Від ефективності розроблення та впровадження в життя заходів із запобігання й ліквідації надзвичайної ситуації в разі її виникнення залежатимуть життя та здоров'я працівників, відвідувачів, громадян, які проживають поряд з об'єктом, а також розміри заподіяної шкоди. Відповідно до Кодексу цивільного захисту України підготовка персоналу до дій у надзвичайних ситуаціях здійснюється за спеціально розробленою схемою заходів захисту населення й територій.

Система заходів захисту від надзвичайних ситуацій включає такі дії:

- планування та здійснення необхідних заходів для захисту своїх працівників;
- розроблення планів локалізації й ліквідації аварій із подальшим погодженням із Державною службою України з надзвичайних ситуацій;
- підтримання в готовності до застосування сил і засобів із запобігання виникненню та ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій;
- створення й підтримка матеріальних резервів для попередження та ліквідації надзвичайних ситуацій;
- забезпечення своєчасного оповіщення своїх працівників про загрозу виникнення або під час виникнення надзвичайної ситуації.

Наведені заходи мають загальний характер, не повністю враховують специфіку діяльності та розташування конкретної прокуратури, чисельність працівників тощо. Основною особливістю дій за загрози або виникнення надзвичайних ситуацій є захист працівників і відвідувачів. З огляду на це ст. 130 Кодексу цивільного захисту України передбачає, що в установах із чисельністю персоналу 50 осіб і менше розробляються й затверджуються інструкції щодо дій під час загрози або виникнення надзвичайних ситуацій. Розроблена інструкція не повинна суперечити положенням і вимогам Кодексу цивільного захисту України.

Інструкція затверджується керівником та доводиться до відома всіх працівників підпис. Крім інструкції, розробляється план евакуації під час пожежі або за загрози вибуху. Особливо важливо це для тих об'єктів, на території яких може знаходитись значна кількість відвідувачів, до яких, звичайно, належить і прокуратура. Деякі конкретні заходи потребують внесення до посадових інструкцій працівників.

Крім того, необхідно розробляти й доводити до відома всіх працівників порядок цілодобового оповіщення керівництва та працівників у разі загрози або виникнення надзвичайної ситуації. Усі працівники повинні бути навчені діям, чітко знати свої обов'язки та неухильно їх виконувати. Це також стосується керівництва, яке в екстремальній обстановці не повинне приймати помилкові рішення або видавати необгрунтовані розпорядження.

У прокуратурах, які знаходяться на території підвищеного ризику виникнення надзвичайної ситуації, доцільно створити інформаційні пункти. На інформаційному пункті має надаватись така інформація:

- інформація про потенційну небезпеку, що характерна для території розташування прокуратури, та способи реагування на неї;
- відомості про розташування захисних споруд і закріплення за ними мешканців, про місцезнаходження пункту видачі засобів індивідуального захисту та порядок їх отримання населенням;
- рекомендації щодо дій населення під час виникнення можливих надзвичайних ситуацій, правила користування засобами індивідуального захисту та прийоми надання першої медичної допомоги постраждалим;



- порядок дій за попереджувальним сигналом «Увага всім!» та під час проведення евакуаційних заходів;
- права й обов'язки громадян України у сфері цивільного захисту;
- зразки засобів індивідуального захисту органів дихання, шкіри та медичних засобів захисту;
- прилади радіаційної, хімічної розвідки й дозиметричного контролю;
- адреси та номери телефонів аварійних служб.

Кожний повинен мати можливість отримати конкретну й вичерпну інформацію про ймовірні надзвичайні ситуації, місця укриття та маршрути проходження до них, адреси пунктів видачі засобів індивідуального захисту, порядок евакуації тощо.

Особливу увагу варто звернути на матеріальне забезпечення прокурорів у надзвичайних умовах. Під час обрахування заробітної плати необхідно враховувати ненормований робочий час прокурорів та оплату праці відряджених прокурорів. Кадровим підрозділам прокуратур необхідно забезпечити видання наказів про преміювання працівників і надання їм матеріальної допомоги.

Кадровим підрозділам прокуратур необхідно забезпечити належне зберігання особових справ і трудових книжок працівників прокуратури. Зокрема, за настання надзвичайної ситуації, унаслідок якої може виникнути суттєве пошкодження документів особового складу, що зберігаються в кадрових підрозділах, необхідно організувати передачу особових справ і трудових книжок до кадрових підрозділів прокуратури вищого рівня для тимчасового зберігання.

Прокурорів необхідно забезпечити та надати можливість для ознайомлення зі спеціальною навчальною літературою: посібниками з питань цивільного захисту й безпеки життєдіяльності; виписками із законодавчих та інших нормативно-правових актів України щодо питань цивільного захисту й безпеки життєдіяльності; рекомендаціями, пам'ятками, брошурами з питань охорони життя та здоров'я людини в надзвичайних, несприятливих побутових або нестандартних ситуаціях; підшивками періодичних видань, у яких висвітлюється інформація з питань цивільного захисту.

На території, де виникла надзвичайна ситуація, прокурори місцевих прокуратур повинні вживати невідкладні заходи для організації роботи додаткових приймалень для постійного прийому громадян, надання правової допомоги громадянам у зв'язку з правовим режимом, що впроваджується в надзвичайних ситуаціях. Таким чином, у таких місцевих прокуратурах має відбутись тимчасовий перерозподіл обов'язків між заступниками місцевих прокурорів і прокурорів прокуратури.

Висновки. Для здійснення захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства й держави в надзвичайних ситуаціях Генеральна прокуратура України повинна організувати відрядження з регіональних та військових прокуратур у місцеві прокуратури найдосвідченіших прокурорів. Отже, кадрові підрозділи регіональних і військових прокуратур мають володіти інформацією щодо якісного складу прокуратур для визначення осіб як найдосвідченіших прокурорів, а також здійснювати підготовку необхідних документів для відрядження.

Список використаних джерел:

1. Керівні принципи щодо ролі держобвинувачів (1990 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.uap.org.ua/ua/actions/point-of-view/people-who-make-a-trial/index.html>.
2. Норми професійної відповідальності та основні права й обов'язки прокурорів (1999 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.uap.org.ua>.
3. Рекомендація № R(2000)19 Ради Європи щодо ролі прокуратури в системі кримінального судочинства [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.uap.org.ua/ua/actions/point-of-view/prosecutors-part-in-the-system-of-criminal-trials/index.html>.
4. Європейські інструкції з питань етики й поведінки прокурорів (2005 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.uap.org.ua/ua/actions/point-of-view/evropeyski-instrukziyi-z-pitan-etiki-ta-povedinki-prokuroriv/index.html>.
5. Про організацію роботи з кадрами в органах прокуратури України : Наказ Генерального прокурора України від 15 вересня 2014 р. № 2-гн [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://document.ua/pro-organizaciyu-roboti-z-kadrami-v-organah-prokuraturi-ukra-doc204052.html>.



ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

ТАРАНЕНКО О. М.,

кандидат історичних наук, доцент,
доцент кафедри інтелектуальної
власності та цивільно-правових дисциплін
(Черкаський національний університет
імені Богдана Хмельницького)

ІВАЩЕНКО В. А.,

кандидат історичних наук, доцент,
доцент кафедри інтелектуальної власності
та цивільно-правових дисциплін
(Черкаський національний університет
імені Богдана Хмельницького)

УДК 349.4(477)(09):94(477)

**АГРАРНЕ ЗАКОНОДАВСТВО П. СКОРОПАДСЬКОГО:
ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

Статтю присвячено вивченню аграрного законодавства П. Скоропадського. На основі опрацювання джерел і наукової літератури проаналізовано зміст аграрного законодавства гетьманату.

Ключові слова: аграрне законодавство, гетьманат, селянство, аграрна реформа.

Статья посвящена изучению аграрного законодательства П. Скоропадского. На основе обработки источников и научной литературы проанализировано содержание аграрного законодательства гетманата.

Ключевые слова: аграрное законодательство, гетманат, крестьянство, аграрная реформа.

This article is about learning of agricultural legislation of P. Skoropadsky. Based on the processing of sources and research literature analyzed the content of the agrarian legislation hetmanat.

Key words: agricultural legislation, hetmanate, peasantry, agricultural reform.

Вступ. З прийняттям 28 червня 1996 р. Верховною Радою України Конституції України розпочався новий етап розвитку й удосконалення законодавства, пов'язаний із вирішенням основних практичних проблем правотворення України. На найвищому законодавчому рівні Україну проголошено суверенною, незалежною, демократичною, соціальною та правовою державою, у якій людина, її права й свободи визнаються найвищою цінністю.

Конституція України відносить право власності на землю до основних прав людини й громадянина, що є невідчужуваними та належать кожному від народження. Конституція України стверджує соціальну значимість закріплення права приватної власності на землю, гарантуючи її захист [1]. Аграрне законодавство сучасної України як суверенної держави має досить недовгу історію, проте його сучасний стан є продовженням тривалої історичної еволюції аграрного законодавства як у дореволюційний період, так і після запровадження радянської влади.

Аграрне питання за сучасних умов розвитку України перебуває в центрі уваги політиків, науковців, широкої громадськості. Від його вирішення, від вектора аграрної рефор-



ми залежать соціально-економічні та суспільно-політичні перспективи України. У зв'язку із цим актуальним буде звернення до вже набутого історичного досвіду [2, с. 104]. У такий спосіб актуалізується тематика історико-правових досліджень, зокрема вивчення процесу проведення аграрної реформи гетьманом П. Скоропадським.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз змісту аграрного законодавства П. Скоропадського в контексті розвитку вітчизняного аграрного законодавства та аграрної реформи.

Результати дослідження. Після приходу 29 квітня 1918 р. до влади гетьман П. Скоропадський звернувся до українського народу з грамотою, у якій виклав свій підхід до розвитку земельних відносин в Україні. У цій грамоті зазначалося: «Права приватної власності – як фундамент культури й цивілізації – відбудовуються в повній мірі, і всі розпорядження бувшого Українського Уряду, а рівно Тимчасового уряду російського відміняються і скасовуються. Відбудовується повна свобода по зробленню купчих по куплі-продажу землі. Поруч із цим будуть прийняті міри по відчуженню земель по дійсній їх вартості від великих власників, для наділення земельними участками малоземельних хліборобів» [3, с. 82–83].

Напрями майбутньої широкомасштабної аграрної реформи було конкретизовано в заяві гетьманського уряду від 10 травня 1918 р. Головною метою цієї реформи мало стати створення в Україні «селянства здорового, забезпеченого землею та здатного найвищою мірою підняти її продуктивність» [4, с. 99–100]. Для досягнення цієї мети було створено Вищу земельну комісію на чолі з гетьманом. У губерніях і повітах створювалися спеціальні земельні комісії, які мали вирішити конфлікти, що виникали між поміщиками та селянами.

На початку свого правління П. Скоропадський змушений був виконувати попередні умови, підписані на нараді 24 квітня 1918 р. в начальника штабу німецьких військ генерала В. Гренера. Пунктом 6, зокрема, передбачалося: «Аграрне питання має бути розв'язане через відновлення приватної власності й виплату за розділену між селянами землю. В інтересах здатності сільського господарства до експорту великі земельні господарства мають бути збережені до певних зазначених у законі меж» [5, с. 269].

Наприкінці травня 1918 р. гетьманський уряд ухвалив Закон «Про право на врожай 1918 р.», який став першим законодавчим актом Української Держави з аграрного питання. Згідно з його статтями право на врожай озимини, засіяної восени 1917 р. власниками земель, належало саме їм незалежно від того, до чийх рук перейшли земельні наділи. Стаття 2 згаданого закону повністю співпадала з пунктом 1 аналогічного наказу генерал-фельдмаршала Г. фон Ейхгорна від 6 квітня 1918 р. Землі, засіяні весною 1918 р. іншими особами чи орендарями, належали колишнім власникам. Зібраний урожай міг стати власністю орендарів за умови сплати податків за поточний рік, а також повернення власнику землі всіх витрат та внесення орендної плати. Урожай із нив, оброблених і засіяних реманентом та насінням колишніх власників, могли збирати лише останні незалежно від того, хто їх засіяв [6, с. 66].

Прийняття цього законопроекту радо зустріло австро-німецьке командування та колишні поміщики. Однак значна частина українського селянства поставилась до нього вороже. Гетьманський уряд не зважив на те, що земля революційним шляхом, хоч і хаотично, проте вже перейшла в руки безземельного й малоземельного селянства. Тому для впорядкування аграрних відносин в Україні логічно було б шукати певний компроміс між поміщиками та селянами, а не підтримувати одну зі сторін. Керівництво ж Української Держави взяло курс на захист інтересів поміщиків.

Впровадженню в життя цієї політики сприяло також створення в середині травня 1918 р. замість скасованих земельних комітетів тимчасових земельних комісій. Одним із головних обов'язків названих комісій було визнано сприяння поверненню колишнім власникам їхніх господарств. Створення губернських і повітових земельно-ліквідаційних комісій, які мали виконувати функції третейського суду між поміщиками та селянами, не сприяло посиленню авторитету гетьманського уряду. Адже їх склад не давав можливості дрібним власникам захистити свої права [7, с. 164].

24 травня 1918 р. на розгляд уряду було подано законопроект міністра земельних справ В. Колокольцева «Тимчасовий закон про порядок набування і позбування земель на території Української Держави». Згідно з проектом В. Колокольцева кожному власнику земель надавалося право їх продажу, а державний земельний банк міг купувати їх без обмеження. Цей проект визначився в такому принциповому питанні, як норма земельного наділу. Кожна фізична та юридична особа могла купити не більше 25 десятин землі. Придбані понад цю



норму площі безоплатно відчужувались на користь казни. Перевищення такого обсягу землі дозволялося лише міністерству земельних справ для громадських, промислових, культурних цілей. Це ж стосувалося лісових угідь [8, с. 11].

Законопроект пройшов тривалий шлях доопрацювання, його було затверджено 14 червня 1918 р. під назвою «Про право продажу та купівлі землі поза міськими оселями». Однак, погоджуючись із думкою Н. Ковальнової, вважаємо, що цей закон не міг бути основним документом для проведення земельної реформи, оскільки в ньому залишались недопрацьованими такі питання, як ціна землі, система контролю за наділеною власністю, реалізація на практиці його основних положень [9, с. 93].

Особливу увагу гетьманський уряд приділяв відновленню цукрової промисловості України. У травні 1918 р. було прийнято спеціальний закон, який зобов'язував міністерство продовольчих справ надавати кредити не лише власникам та орендарям цукроварень, а й господарям цукрових плантацій. Кошти передбачалось надавати у формі векселів, розміри яких не мали перевищувати затрати на засів і реалізацію врожаю буряків. Керівництво держави визначило також, що ціни на цукор врожаю 1918 р. не будуть нижчими від їх собівартості. У другій половині травня 1918 р. П. Скоропадський затвердив Закон «Про підвищення постійних і продажних цін на цукор» та ліквідував продаж цукру за картками. Ці заходи керівництва гетьманату мали на меті відродити цукрову промисловість, яка повинна була зайняти панівне становище в українському експорті. Тому першорядним завданням уряду й місцевих органів влади стало збільшення посівних площ під цукрові буряки. Адже в 1918 р. вони катастрофічно зменшились і становили 52,2% посівів 1917 р. [4, с. 100–101].

14 червня 1918 р. П. Скоропадський затвердив ще один аграрний закон – Закон «Про право забезпечення цукрових заводів буряками врожаю 1918 р.», який мав сприяти розвитку цукрової промисловості України. Він був певним доповненням до закону від 27 травня 1918 р. Згідно з ним урожай буряків, посіяних на землях цукрових заводів чи орендованих ними, незалежно від підстав посіву оголошувався власністю відповідних цукроварень. Статті названого законопроекту визначали порядок оплати витрат тим, хто засіяв плантації цукрових буряків, та за обробіток і вартість насіння. Спірні питання мала визначати окрема комісія [10].

Низка законів з аграрних питань мала надзвичайний характер. Усвідомлюючи можливі наслідки від неотримання врожаю для внутрішнього становища держави та для взаємин із німцями, Рада міністрів усередині липня 1918 р. ухвалила Закон «Про передачу хліба врожаю 1918 р. в розпорядження держави». У засіки держави мав поступити весь тогорічний урожай за винятком харчування й господарських потреб, які мало визначити міністерство продовольства. Передбачалось, що в тих, хто ухилятиметься від передачі врожаю державі, збіжжя буде реквізовано зі знижкою в ціні на 30% [11].

У червні 1918 р. міністерство продовольчих справ затвердило сталі ціни на жито, ячмінь, пшеницю, овес, просо, горох, квасоллю, кукурудзу та крупи з них. За їх порушення винних могли притягувати до судової відповідальності. 22 липня 1918 р. уряд ухвалив Постанову «Про припинення спекулятивного зростання цін на велику рогату худобу, овець, свиней, виробу з них та сало», яка визначала порядок купівлі худоби та м'ясних продуктів [6, с. 67].

У 1918 р. в багатьох губерніях України виявився дуже високим урожай хліба. Його збір, відповідно, вимагав селянських рук у великій кількості. Однак селяни бойкотували реставрацію поміщицьких маєтностей. За допомогою командування окупаційних військ і колишніх поміщиків уряд намагався силовими методами приборкати селянство. Першим кроком у цьому напрямі можна вважати циркуляр Державної варті № 629 від 21 червня 1918 р. губернським старостам і градоначальникам Української Держави. Вони повинні були застосовувати суворі методи до тих, хто не виходив на сільськогосподарські роботи. Їм дозволялося заарештовувати винних та висилати їх у розташування німецьких військових частин [4, с. 101].

У липні 1918 р. Рада міністрів затвердила тимчасовий Закон «Про засоби боротьби з розрухою сільського господарства». Відповідно до цього закону губернським земельним комісіям надавалося право видавати обов'язкові постанови про примусове використання живого й мертвого інвентарю тих власників, які не повністю використовували його у власних господарствах, для роботи в інших господарствах, а також для перевезень, що мали державне значення. Фактично селяни разом із кінями та іншим реманентом віддавались у розпорядження поміщиків, які вирощували хліб для постачання Центральних держав. Згідно із цим законом організатори страйків на польових роботах підлягали ув'язненню в тюрму



на строк до 1 року [12, с. 314]. Як бачимо, уряд намагався стримувати губернських старост і земельні комісії в їх намаганні взяти реванш над селянством на користь поміщиків. Проте дія цього закону була малоефективною, репресивні заходи проти селянства продовжувалися.

24 жовтня 1918 р. П. Скоропадський затвердив новий склад уряду. Міністерство земельних справ очолив В. Леонтович, перед яким було поставлено завдання прискорити підготовку проекту аграрної реформи. При міністерстві створили Вищу аграрну раду, яку очолив сам гетьман.

Вища аграрна рада розпочала свою роботу 25 жовтня 1918 р. На початку листопада 1918 р. було завершено проект земельної реформи, підготовлений В. Леонтовичем. Основні положення проголошували, що держава викупувала у великих землевласників угіддя, розподіляючи їх між селянами з розрахунку 25 десятин на одну особу; господарства, що мали високе агрокультурне значення, залишалися у розмірах по 200 десятин кожне. Більші норми залишалися за господарствами, які забезпечували продукцією цукрову промисловість, вирощували сортове насіння, розводили племінну худобу; не відчужувалися садиби, сади й виноградники [13, с. 135].

Важливе місце в запланованих реформах представники гетьманату відводили Державному земельному банку. 28 серпня 1918 р. (за іншими даними – 14 липня 1918 р.) було затверджено статут Державного земельного банку. Його практична діяльність розпочалась 1 вересня 1918 р. Згідно зі змістом згаданого документа Державний земельний банк мав основне завдання – створювати міцні дрібні селянські господарства та надавати їм будь-яку підтримку в підвищенні їхньої продуктивності праці. Із цією метою банком надавалися позички терміном від 14 до 66,5 років. Банк за свої кошти купував землі, здійснював їх парцеляцію, продаж. Ціноутворенням ділянок займалася спеціальна комісія, операції купівлі-продажу регулювалися Радою банку та затверджувалися міністром фінансів за згоди міністерства земельних справ. До компетенції банку належали питання перевірки й оцінки висновків у справах купівлі, використання та ліквідації маєтків, а також визначення форм управління землями, що належать банку [14, с. 75].

Не останню роль у відновленні сільського господарства урядові кола Української Держави відводили його кредитуванню, а також тим галузям промисловості, які безпосередньо були пов'язаними з аграрним сектором, зокрема й машинобудуванню. Гетьманський уряд, розробляючи положення реформи, передбачав відновлення також сільськогосподарського машинобудування. На ці потреби держава надавала 20,5 млн крб [14, с. 75].

Висновки. Таким чином, аграрне законодавство П. Скоропадського спрямовувалося на впорядкування землекористування й землеволодіння на селі. За мету гетьман ставив наділення селян землею, піднесення як їхнього матеріального добробуту, так і галузі в цілому. Законодавство представляло й захищало економічні інтереси як неможливого, так і можливого селянства.

Водночас гетьман був змушений відкласти деякі елементи реформи до завершення збирання врожаю, суттєво затягуючи процес аграрних перетворень. Навіть за найсприятливішого перебігу подій впровадження основних положень земельної реформи могло статись не раніше весни 1919 р. Під тиском командування окупаційних військ і великих землевласників він затвердив низку земельних законів, які мали явно антиселянський характер.

Список використаних джерел:

1. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Корноненко С. Аграрне законодавство уряду півдня Росії: історико-правовий аспект / С. Корноненко // Держава і право : зб. наук. праць. – 2012. – № 2(56). – С. 104–109.
3. Конституційні акти України 1917–1920 рр.: невідомі конституції України. – К. : Генеза, 1992. – 272 с.
4. Бевз А. Українська революція і державність (1917–1920 рр.) / А. Бевз, Д. Веденєв, І. Гошуляк. – К. : Парламентське вид-во, 1998. – 247 с.
5. Літопис української революції: матеріали й документи до історії української революції. – К. ; Львів, 1923–1924. – 400 с.
6. Солдатенко В. Україна в революційну добу : [іст. есе-хроніки] : в 4 т. / В. Солдатенко. – К. : Світогляд, 2009– . – Т. 2 : Рік 1918. – 2009. – 411 с.



7. Проданюк Ф. До питання про гетьманську концепцію формування Української держави (29 квітня – 14 грудня 1918 р.) / Ф. Проданюк // Україна: від самостійності до соборності. – К., 2004. – С. 156–168.
8. Пиріг Р. Земельна реформа Павла Скоропадського: німецький вплив / Р. Пиріг // Український селянин. – 2008. – Вип. 11. – С. 9–15.
9. Аграрна політика в Україні періоду національно-демократичної революції (1917–1921 рр.) / Н. Ковальова, С. Корновенко та ін. – Черкаси : Ант, 2007. – 280 с.
10. Державний вісник. – 1918. – 16 червня.
11. Державний вісник. – 1918. – 19 липня.
12. Литвин В. Україна: доба війн і революцій (1914–1920 рр.) / В. Литвин. – К. : Альтернативи, 2003. – 488 с.
13. Лебідь-Юрчик Х. Бюджетне право / Х. Лебідь-Юрчик. – Львів, 1927. – 191 с.
14. Корновенко С. Аграрне законодавство П. Скоропадського у контексті вітчизняного та європейського досвіду вирішення земельного питання (1918–1921 рр.) / С. Корновенко // Український історичний журнал. – 2008. – № 4. – С. 72–81.

ТРЕГУБ О. А.,

аспірант відділу проблем модернізації господарського права та законодавства
(Інститут економіко-правових досліджень Національної академії наук України)

УДК 349.6

НАПРЯМИ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ВІДХОДИ ДО ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

У статті досліджується проблема адаптації законодавства про відходи до положень директив Європейського Союзу в контексті Угоди про асоціацію. Зокрема, визначено й охарактеризовано п'ять напрямів відповідної адаптації, а саме встановлення її пріоритетних меж, узгодження різнорівневих планів, вибір оптимальної форми такої адаптації тощо.

Ключові слова: напрями адаптації, законодавство про відходи, право Європейського Союзу, директива, асоціація.

В статье исследуется проблема адаптации законодательства об отходах к положениям директив Европейского Союза в контексте Соглашения об ассоциации. В частности, определены и охарактеризованы пять направлений соответствующей адаптации, а именно установление ее приоритетных пределов, согласование разноуровневых планов, выбор оптимальной формы такой адаптации и так далее.

Ключевые слова: направления адаптации, законодательство об отходах, право Европейского Союза, директива, ассоциация.

The article examines the problem of adaptation of waste legislation to the provisions of European Union directives in context of the Association agreement. In particular, it is determined and characterized five directions of given adaptation, namely establishing its priority limits, harmonizing the different plans, selecting the optimal form of such adaptation and others.

Key words: directions of adaptation, waste legislation, European Union law, directive, association.



Вступ. Діяльність у сфері поводження з відходами є одним з основних джерел екологічних загроз і ризику для життя, здоров'я людини й довкілля як у національному, так і в транскордонному масштабі. За даними Міністерства екології та природних ресурсів України (далі – Мінприроди) в Україні станом на кінець 2014 р. лише в спеціально відведених місцях та об'єктах накопичилось близько 11,6 млрд т відходів I–IV класів небезпеки (без урахування тимчасово окупованої території Автономної Республіки Крим, міста Севастополя, частини зони проведення антитерористичної операції, а також економічно неактивних підприємств та організацій) [1].

Численні екологічні проблеми, пов'язані з техногенним впливом відходів на середовище існування людини та її здоров'я, зумовлюються поєднанням низки факторів, одним із яких є недосконалість законодавства та системи державного регулювання у сфері поводження з відходами [2]. Ефективним засобом виходу із цього негативного стану є широке співробітництво України та Європейського Союзу (далі – ЄС) з питань управління відходами й ресурсами, що загалом спрямовується на спільну реалізацію довгострокових цілей сталого розвитку та зеленої економіки. Відповідно до Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, від 27 червня 2014 р. (далі – Угода про асоціацію) невід'ємною складовою такого співробітництва є поступове наближення (адаптація – О. Т.) до права (*acquis communautaire*) та політики ЄС у відповідній сфері, що детально регламентується Додатком ХХХ до Глави 6 Розділу V Угоди про асоціацію [3].

Питанням адаптації законодавства про відходи до права ЄС (у значенні власне адаптації як процесу з науково й законодавчо визначеною планомірністю, послідовністю, а також особливим механізмом) у науковій юридичній літературі достатньої уваги не приділялося. Дослідженню більш широкої проблематики щодо узгодження національного екологічного законодавства з міжнародним правом та *acquis communautaire* присвячено праці В.І. Андрейцева, Г.І. Балюк, Н.Р. Малишевої, О.П. Мірошниченка, Ю.С. Шемшученка та інших учених. Основою наукових пошуків зазначених авторів є здебільшого концептуально-теоретичне осмислення природи й сутності вказаного явища, звернення до його ідейних витоків і принципів. Водночас питання визначення напрямів адаптації законодавства до джерел *acquis communautaire*, що належать до сфери управління відходами й ресурсами, у світлі асоціації України та ЄС залишаються недостатньо вивченими.

Постановка завдання. Метою статті є визначення напрямів адаптації законодавства про відходи до права ЄС з огляду на зобов'язання України, обумовлені Угодою про асоціацію.

Результати дослідження. У науковому й законодавчому обороті на позначення процесу наближення національного законодавства до права ЄС поряд із терміном «адаптація» вживаються також поняття «апроксимація» та «гармонізація». Коротко зупинимось на встановленні юридичного значення цих термінів і їх розмежуванні.

У юридичному сенсі адаптація є одностороннім процесом поступового зближення, узгодження законодавства України з нормами права ЄС, що відбувається насамперед у погоджених сторонами сферах [4, с. 22; 5, с. 26]. Термін «апроксимація», що увійшов до юридичного слововжитку з англійської версії Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами від 14 червня 1994 р. (далі – УПС), є синонімом поняття «адаптація» [4, с. 22]. При цьому відмінне від перших двох категорій значення має термін «гармонізація». Її варто розуміти як процес узгодження законодавства з нормами права ЄС, що відбувається в межах ЄС та є статутним обов'язком винятково його держав-членів [4, с. 22].

Водночас необхідно враховувати, що терміни «адаптація» й «гармонізація» досить часто використовуються у вітчизняній юридичній науці як рівнозначні або підвиди одного [4, с. 20]. Тому подальше їх використання на позначення одного й того ж явища слугує винятково меті точного відображення ідей авторів, праці яких складають теоретичну основу дослідження.

За своїм внутрішнім потенціалом адаптація законодавства про відходи до права ЄС має багатоцільове призначення, у якому умовно можна розмежувати два взаємопов'язані блоки: економічний і правовий. У структурі останнього виділяються загальноправовий і спеціально-правовий блоки. Економічний блок відповідає за органічне входження України у внутрішній ринок ЄС та створення зони вільної торгівлі. Загальноправовий блок відповідає за виконання Україною критеріїв, що висуваються до правових систем держав-кандидатів на



членство в ЄС через створення правового механізму взаємодії та єдиного правового простору України та ЄС [6, с. 11]. Зрештою, спеціально-правовий блок відповідає за забезпечення добробуту й сталого життя суспільства в умовах екологічно безпечного та ресурсоефективного поводження з відходами.

Останнє означає, що засвоєння національним законодавством про відходи принципів, підходів та інститутів права ЄС неодмінно повинне вести до санації й підвищення якості правового регулювання відносин у досліджуваній сфері. Якщо цього немає, то незалежно від реалізації техніко-юридичної ролі адаптації законодавства про відходи до *acquis communautaire* можна вважати такою, що не виконала свого призначення. Зрештою, це є аксіологічною платформою не лише згаданої адаптації, а й правової інтеграції України та ЄС у цілому.

У вітчизняній еколого-правовій науці визнано, що адаптація (гармонізація) національного екологічного законодавства до міжнародного та європейського права не є тотожною «технічній» уніфікації й «підгонці» правового регулювання, тому має враховувати особливості правової системи України, а також її соціальне й економічне положення [7, с. 84; 8, с. 80; 9, с. с. 33–34]. Безперечно, така позиція заслуговує на підтримку, однак здійснювати адаптацію з огляду на ці засади на поточному етапі набагато важче, ніж на попередньому. На відміну від УПС Угода про асоціацію, по-перше, містить перелік директив ЄС у сфері управління відходами й ресурсами, до положень яких має бути наближено національне законодавство, а по-друге, встановлює конкретні строки виконання цих зобов'язань. Подібними межами фактично нівелюється значення аналізу наслідків реалізації положень *acquis communautaire* (передбачається Законом України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу»), як і самого принципу доцільності адаптації, що застосовувався за часів партнерства й співробітництва України з ЄС [10, с. 22].

За сучасних умов можливість України вільно визначати хід і спрямованість адаптації свого законодавства про відходи обмежується лише правом самостійного вибору способів і методів досягнення поставлених Угодою про асоціацію завдань.

З огляду на викладене адаптацію законодавства України про відходи до права ЄС у її чинній фазі доцільно здійснювати за п'ятьма напрямками, які варто охарактеризувати більш детально.

1. *Встановлення меж пріоритетної адаптації законодавства про відходи до *acquis communautaire*.* Для своєчасного виконання Україною зобов'язань щодо наближення свого законодавства до Директиви 2008/98/ЄС про відходи, Директиви 1999/31/ЄС про захоронення відходів та Директиви 2006/21/ЄС про управління відходами видобувної промисловості пропонується ввести критерій пріоритетності, за яким визнати адаптацію законодавства до трьох названих директив першочерговою (невідкладною), а до всіх інших актів законодавства ЄС у сфері управління відходами й ресурсами – другорядною. При цьому адаптацію, що здійснюється як другорядна, доречно продовжувати лише після завершення заходів із першочергової адаптації, обумовлених Додатком ХХХ до Глави 6 Розділу V Угоди про асоціацію.

2. *Збереження вітчизняного досвіду правового регулювання в процесі адаптації законодавства про відходи до *acquis communautaire*.* Модернізація законодавства про відходи до рівня стандартів ЄС має відбуватися за максимально можливого збереження позитивного вітчизняного досвіду [11, с. 80], що забезпечить конвергенцію «автохтонних» і запозичених з *acquis communautaire* принципів та підходів у правовому забезпеченні поводження з відходами.

Однією з беззаперечних переваг українського законодавства є наявність у ньому сегмента спеціальних норм, якими з огляду на об'єктно-суб'єктні особливості врегульовано відносини права власності на відходи, а також відносини з обліку й привласнення безхазяйних відходів. Відповідні правила та механізми (наприклад, щодо переходу права власності на відходи в процесі приватизації державних підприємств) можуть вдало кооперуватися з окремими інструментами права ЄС (наприклад, з ієрархією дій щодо поводження з відходами, застосування якої потребує належного визначення первісно зобов'язаного суб'єкта – власника), полегшувати їх впровадження в Україні. Тому зазначені норми доречно включити також до нової редакції Закону України «Про відходи».



3. *Узгодження різнорівневих планів адаптації законодавства про відходи до *acquis communautaire**. Зміст цього напряму полягає в гармонізації відповідних планів за часовими (строки) та інституційними (виконавці) аспектами процесу адаптації законодавства України про відходи до права ЄС.

Зокрема, узгодженими у вказаних аспектах мають бути такі плани: 1) План заходів з імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, на 2014–2017 рр., затверджений Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2014 р. № 847-р; 2) Заходи, передбачені Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, відповідальність за реалізацію яких покладена на Міністерство екології та природних ресурсів України, затверджені наказом Міністерства екології та природних ресурсів України від 15 жовтня 2014 р. № 317; 3) План імплементації Директиви 2008/98/ЄС і План імплементації Директиви 1999/31/ЄС, затверджені наказом Міністерства екології та природних ресурсів України від 15 жовтня 2014 р. № 317.

Узгодження необхідно провести таким чином:

– щодо строків за основу пропонується взяти диференційовані строки наближення законодавства про відходи до *acquis communautaire*, закріплені планами під номером 3. У зв'язку із цим строки виконання заходів з адаптації до Директиви 2008/98/ЄС і Директиви 1999/31/ЄС у планах під номерами 1 і 2 доцільно встановити так: «У строки, визначені планом імплементації Мінприроди»;

– щодо виконавців найбільш повний та актуалізований перелік виконавців (центральні органи виконавчої влади) заходів з адаптації законодавства про відходи до Директиви 2008/98/ЄС і Директиви 1999/31/ЄС закріплено планами під номером 3. Визнаючи, що неоднозначне окреслення кола таких виконавців може зашкодити належному розподілу між ними функцій і відповідальності, пропонується до колонки «Відповідальний за виконання (з Української Сторони)» планів під номерами 1 і 2 додатково включити ті центральні органи виконавчої влади, які передбачені планами під номером 3 (для Директиви 2008/98/ЄС – Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, Міністерство охорони здоров'я України, Міністерство юстиції України, Державну службу статистики України, Міністерство фінансів України та інші заінтересовані органи, а для Директиви 1999/31/ЄС – Міністерство фінансів України, Міністерство охорони здоров'я України та Міністерство юстиції України).

4. *Вибір оптимальної форми адаптації законодавства про відходи до *acquis communautaire**. За загально визначеними правилами адаптація відбувається в двох формах: узгодження чинного законодавства про відходи з *acquis communautaire* шляхом внесення необхідних змін та розроблення проектів нормативно-правових актів з урахуванням *acquis communautaire* [10, с. 20]. Вибір форми адаптації має обґрунтовуватись багатьма чинниками: усталеними традиціями правотворчості й правового регулювання країни, системними параметрами законодавства про відходи (національного та ЄС), характером правової реформи тощо.

З позиції обґрунтованості форми викликає сумніви прийнятий Мінприроди варіант адаптації законодавства про відходи до положень Директиви 1999/31/ЄС. Згідно з планом імплементації відповідної директиви передбачається розроблення нової редакції Закону України «Про відходи» в частині захоронення відходів [12]. Однак з огляду на вказані чинники пропонується адаптувати національне законодавство про відходи до положень Директиви 1999/31/ЄС не через внесення надмірно об'ємних доповнень до Закону України «Про відходи», а шляхом розробки окремого (операційного) Закону України «Про захоронення відходів». Вибір саме такої форми адаптації дозволить, з одного боку, оптимізувати сферу регулювання Закону України «Про відходи» як рамкового законодавчого акта (не розповсюджувати його дію на низку спеціальних питань, пов'язаних із захороненням відходів, а обмежитись лише базовими принципами й підходами для всієї галузі відносин), а з іншого – забезпечити захоронення відходів повним і всебічним правовим регулюванням із регламентацією чисельних аспектів відповідної діяльності в спеціальному законі.

5. *Узгодження законодавства про відходи з *acquis communautaire* щодо термінологічного апарату*. Реалізація цього напряму може здійснюватись не лише через введення в



законодавство нових термінів і їх визначень (наприклад, термінів «дилер», «брокер», «підготовка до повторного використання», «інертні відходи», «безпечні відходи» тощо), а й шляхом узгодження визначень термінів, що вже існують у законодавстві (наприклад, терміна «відходи»). Це може викликати певні труднощі.

За результатами порівняльних досліджень, виконаних за проектом технічної допомоги ЄС, базове визначення поняття «відходи» в українському законодавстві повністю відповідає Директиві 2008/98/ЄС [13, с. 166]. Такий висновок є щонайменше нелогічним. Згідно з Директивою 2008/98/ЄС відходи – це будь-яка речовина чи предмет, яких власник позбувається, має намір або зобов'язаний позбутися [14]. А згідно із Законом України «Про відходи» відходами визнаються будь-які речовини, матеріали та предмети, які утворились у процесі виробництва чи споживання, а також товари (продукція), що повністю або частково втратили свої споживчі властивості й не мають подальшого використання за місцем їх утворення чи виявлення та від яких їх власник позбувається, має намір або повинен позбутися шляхом утилізації чи видалення [15].

З наведених норм-дефініцій постає, що щодо Директиви 2008/98/ЄС Закон України «Про відходи» розкриває зміст відповідного терміна через значно більшу кількість юридичних ознак, які в сукупності дають абсолютно відмінне від *acquis communautaire* розуміння відходів. З огляду на те, що засвоєння законодавством України підходів ЄС до управління відходами й ресурсами є неможливим без досягнення єдності в розумінні використовуваних термінів, з національного визначення відходів доцільно виключити зайві з позиції Директиви 2008/98/ЄС юридичні ознаки.

Висновки. Таким чином, сучасний етап адаптації законодавства про відходи до права ЄС характеризується суттєвим обмеженням можливості України самостійно визначати хід і спрямованість цього процесу. Така можливість зводиться переважно до права вибору способів і методів досягнення поставлених Угодою про асоціацію завдань.

Аналіз науково-теоретичних і правових засад адаптації законодавства про відходи до права ЄС дозволив визначити п'ять напрямів, актуальних у контексті зобов'язань України, що постають з Угоди про асоціацію: встановлення меж пріоритетної адаптації законодавства про відходи до *acquis communautaire*; збереження вітчизняного досвіду правого регулювання в процесі адаптації законодавства про відходи до *acquis communautaire*; узгодження різнорівневних планів адаптації законодавства про відходи до *acquis communautaire*; вибір оптимальної форми адаптації законодавства про відходи до *acquis communautaire*; узгодження законодавства про відходи з *acquis communautaire* щодо термінологічного апарату.

Реалізація наведених напрямів сприятиме суттєвому підвищенню якості адаптації законодавства про відходи до права ЄС з огляду на сучасні цілі й вимоги, а також національні особливості та інтереси України в правовій інтеграції з Європейським Союзом.

Список використаних джерел:

1. Експрес-випуск Державної служби статистики України «Утворення та поводження з відходами у 2014 р.» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ukrstat.gov.ua>.
2. Про схвалення Концепції Загальнодержавної програми поводження з відходами на 2013–2020 рр. : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 3 січня 2013 р. № 22-р // Офіційний вісник України. – 2013. – № 6. – Ст. 206.
3. Угода про асоціацію між Україною, з однією сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, від 27 червня 2014 р. // Офіційний вісник України. – 2014. – № 75. – Ст. 2125.
4. Яковюк І.В. Адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу: проблеми теорії і практики / І.В. Яковюк // Європейський Союз і Україна: особливості взаємовідносин на сучасному етапі / НДІ держ. будівництва та місц. самоврядування НАПрН України. – Х. : Оберіг, 2012. – С. 5–47.
5. Грицаєнко Л.Л. Зближення законодавства України з правовою системою Європейського Союзу: питання термінології / Л.Л. Грицаєнко // Вісник Національної академії проратури України. – 2013. – № 4. – С. 26–29.
6. Луць Л.А. Європейські міждержавні правові системи: загальнотеоретична характеристика : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Л.А. Луць ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2005. – 26 с.



7. Андрейцев В.І. Концептуальні засади гармонізації екологічного законодавства України до Європейського Союзу / В.І. Андрейцев // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом : матер. наук.-практ. конф. (жовтень 1998 р.) / редкол. : В.Ф. Опришко та ін. – К., 1998. – С. 82–87.

8. Балюк Г.І. Досвід правового регулювання відносин щодо охорони навколишнього середовища та забезпечення екологічних прав громадян на рівні Європейського Союзу та його значення для адаптації законодавства України / Г.І. Балюк // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2007. – № 5(67). – С. 77–98.

9. Малишева Н.Р. Гармонізація екологічного законодавства в Європі : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.06 / Н.Р. Малишева ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 1996. – 54 с.

10. Зеркаль О.В. Методичні настанови з питань адаптації законодавства України до *acquis communautaire* / О.В. Зеркаль, Т.А. Качка. – К. : ТОВ «Ніка-Прінт», 2005. – 128 с.

11. Національна стратегія наближення (апроксимації) законодавства України до права ЄС у сфері охорони довкілля (документ підготовлено в рамках реалізації проекту «Додаткова підтримка Міністерства екології та природних ресурсів України у впровадженні Секторальної бюджетної підтримки»). – К., 2015. – 107 с.

12. Щодо Планів заходів з імплементації актів ЄС : Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України від 15 жовтня 2014 р. № 317 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.leonorm.com/p/NL_DOC/UA/201401/Nak317.htm.

13. Міщенко В.С. Інституціональний розвиток сфери поводження з відходами в Україні: на шляху європейської інтеграції / В.С. Міщенко, Ю.М. Маковецька, Т.Л. Омеляненко. – К. : Ін-т економіки природокористування та сталого розвитку НАН України, 2013. – 192 с.

14. Directive 2008/98/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on waste and repealing certain Directives [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32008L0098>.

15. Про відходи : Закон України від 5 березня 1998 р. № 187/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 36–37. – Ст. 242.



**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,
ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО****БЕРЕЖНА К. В.,**кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права,
історії права та політико-правових вчень
(Дніпропетровський національний
університет імені Олеся Гончара)

УДК 342.9(477)(075.8)

**ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВАДЖЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР В УКРАЇНІ**

Статтю присвячено вивченню сучасного стану нормативного закріплення правил здійснення адміністративних процедур в Україні. Досліджено моделі правового закріплення правил провадження адміністративних процедур в Україні та країнах Європи. Визначено основні принципи адміністративного процесу Європейського Союзу, що мають бути включені в національне адміністративне законодавство. Обґрунтовано необхідність систематизації в Україні правил адміністративних процедур у формі кодексу.

Ключові слова: адміністративні процедури, адміністративно-процедурний кодекс, принципи адміністративного процесу, пропорційність, субсидіарність, правова визначеність, неупередженість, об'єктивність.

Статья посвящена изучению современного состояния нормативного закрепления правил осуществления административных процедур в Украине. Исследуются модели правового закрепления правил осуществления административных процедур в Украине и странах Европы. Определяются основные принципы административного процесса Европейского Союза, которые должны быть включены в национальное административное законодательство. Обосновывается необходимость систематизации в Украине правил административных процедур в форме кодекса.

Ключевые слова: административные процедуры, административно-процедурный кодекс, принципы административного процесса, пропорциональность, субсидиарность, правовая определенность, беспристрастность, объективность.

The article studies the current situation of the normative settlement of administrative procedures rules in Ukraine. Models of the legal rules binding of the realization of administrative procedures in Ukraine and Europe are studied. The basic principles of administrative procedure of the European Union, which must be implemented into national administrative legislation, are defined. The necessity of systematization in Ukraine rules of administrative procedures in the form of code is substantiated.

Key words: administrative procedures, administrative-procedural code, principles of the administrative process, proportionality, subsidiarity, legal certainty, impartiality, objectivity.

Вступ. Загальновизнано, що предметом регулювання законів про адміністративні процедури в демократичних країнах є суспільні відносини, що виникають між приватними особами й органами та посадовими особами держави. Виконання завдань, задекларованих указами Президента України «Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи



в Україні» від 22 липня 1998 р. [1, ст. 943] та «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» від 12 січня 2015 р. [2, ст. 154] вимагає вдосконалення роботи державних управлінських структур, подальшої реалізації принципів справедливості, верховенства права й підвищення рівня правової культури. Оновлення механізмів взаємодії держави з громадянами та бізнесом можливе лише за умови перерозподілу пріоритетів у системі функцій адміністративного права: з односторонньо-владних принципів акцент має бути зміщений на розвиток правозахисної й охоронної функції адміністративного права, реалізацію прав і законних інтересів громадян та організацій. Адже за допомогою адміністративного права реалізуються гарантовані державою права громадян і юридичних осіб, оскільки забезпечення й захист цих прав є публічним інтересом держави. Інакше кажучи, захист та реалізація прав і законних інтересів приватних осіб мають стати сутністю правозахисної функції адміністративного права.

Вказане вище зумовлює необхідність якнайшвидшого прийняття нового основоположного нормативно-правового акта, який би врегулював процедурні особливості взаємовідносин приватних осіб та управлінських структур нашої держави. При цьому необхідно визначити його правову форму та те, який спосіб закріплення правил адміністративного процесу буде більш ефективним: кодекс чи закон про адміністративні процедури.

Відзначимо, що остання спроба прийняти Адміністративно-процедурний кодекс України була зроблена 3 грудня 2012 р. [3]. Документ складався з 7 розділів та 124 статей. Однак вказаний проект був відкликаний.

Відповідно, залишаються невирішеними питання про те, яким чином мають бути унормовані відносини громадян, юридичних осіб і влади.

Стан дослідження. Вивченню адміністративних процедур присвячені труди таких вітчизняних учених-адміністративістів, як В.Б.Авер'янов, О.Ф. Андрійко, Д.С. Астахов, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, В.К. Колпаков, А.А. Пухтецька, В.П. Тимошук, Ю.С. Шемшученко та інші. Вказана проблематика є предметом наукових пошуків і зарубіжних, насамперед європейських, юристів: Д.-У. Галета, Д.Дж. Галігана, Х.К. Хоффмана, Ж. Циллера, Ю. Шварце. Утім набуття нашою державою асоційованого членства в Європейському Союзі вимагає переосмислення проблеми правил адміністративного процесу й імплементації відповідних приписів адміністративного права ЄС у національне законодавство.

Постановка завдання. Виходячи з вищенаведеного, метою статті є дослідження стану нормативного закріплення правил здійснення адміністративних процедур в Україні та напрацювання рекомендацій щодо його вдосконалення з врахуванням стандартів права Європейського Союзу.

Результати дослідження. Досвід зарубіжних країн свідчить, що назва й форма законодавчих актів щодо адміністративних процедур варіюються.

Зазвичай законодавець робить вибір між процесуальним кодексом, що включає в себе всі адміністративні процедури (Італія, Іспанія, Німеччина, Австрія тощо) і спеціальними процесуальними законами, що відносяться до конкретних сфер адміністрування (США, Франція, Великобританія, деякі Скандинавські країни тощо) [4, с. 286].

У європейських країнах адміністративні процедури мають довгу та стабільну законодавчу основу: Закон Швейцарії про адміністративну процедуру 1968 р.; Закон Німеччини про адміністративне виробництво 1976 р.; Закон Швеції про адміністративні процедури 1986 р.; Закон Австрії про адміністративні процедури 1991 р.; Закон Іспанії про юридичні режими органів публічної адміністрації та загальну адміністративну процедуру 1992 р.; Закон Фінляндії про адміністративні процедури 2003 р.; Кодекс про адміністративну процедуру Греції 1999 р.

Самостійний інтерес становлять нові закони про адміністративні процедури, прийняті в пострадянських країнах, окремі з яких вже є членами Європейського Союзу: Закон Литви 1999 р. «Про публічне адміністрування», який складається з 44 статей; Адміністративно-процесуальний закон Латвії 2001 р. (включає в себе 101 статтю); Закон Естонії 2001 р. «Про адміністративне провадження» (містить 109 статей); Загальний адміністративний кодекс Грузії 1999 р. (об'єднує 220 статей); Закон Вірменії 2004 р. «Про основи адміністративної діяльності й адміністративного провадження» (складається з 113 статей); Закон Азербайджанської Республіки 2005 р. «Про адміністративне провадження» (91 стаття); Кодекс про адміністративні процедури Республіки Таджикистан 2007 р. (містить 141 статтю); Закон Білорусі 2008 р. «Про основи адміністративних процедур» (48 статей).



Таким чином, можна відзначити, що назва й форма законодавчих актів різняться. Проте ці різночитання, які можуть бути обумовлені й відмінностями перекладів, не впливають на зміст адміністративно-процедурних законів, як правило, схожих. У зв'язку із цим варто виділити найбільш суттєві положення вищевідзначених законодавчих актів зарубіжних країн, насамперед європейських, які, на нашу думку, мають слугувати моделлю під час розробки законопроекту з адміністративних процедур в Україні.

Предметом вищезгаданих актів, як правило, є відносини, що виникають між державними органами та приватними особами. Винятком є Латвія, в адміністративно-процесуальному законі якої знайшли відображення як процедури прийняття рішень органами державної влади, так і процедури їх судового оскарження. У Європейському Союзі такий підхід характерний також для Нідерландів і Болгарії.

Утім більшість зарубіжних країн мають традицію окремого законодавчого регулювання адміністративної процедури й судового процесу з розгляду публічно-правових спорів, і це, на нашу думку, є цілком обгрунтованим.

Разом із тим, незважаючи на наявні відмінності, закон про адміністративні процедури має досягати власної мети – забезпечити ефективне адміністрування та реалізацію прав і свобод приватних осіб у відносинах із державою. У зв'язку із цим різні міжнародні організації розробляють загальні рекомендації з мінімальними стандартами належної адміністративної процедури. Тут можна відзначити Рекомендацію Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про відправлення дискреційних повноважень адміністративних органів» від 11 березня 1980 р., Рекомендацію Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про адміністративні процедури, що мають вплив на велику кількість осіб» від 17 вересня 1987 р., Рекомендацію Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про альтернативи судовому розгляду між адміністративними органами та приватними сторонами» від 5 вересня 2001 р., Рекомендацію Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про виконання адміністративних і судових рішень у галузі адміністративного права» від 9 вересня 2004 р., Рекомендацію Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про належну адміністрацію» від 20 червня 2007 р.

У контексті цього дослідження необхідно окремо відмітити проект Модельних правил адміністративних процедур Європейського Союзу, що були підготовлені науково-дослідницькою групою Європейського Союзу з адміністративного права (ReNEUAL) у 2014 р. [5].

Модельні правила розподілені на шість книг, спрямованих на зміцнення загальних принципів права ЄС і визначення на основі порівняльного дослідження кращої практики у сфері адміністрування.

Проаналізуємо детальніше положення Модельних правил щодо принципів адміністративних процедур, адже вони є базою для формування всієї системи адміністративного процесу.

У документі відзначено, що адміністративні процедури в ЄС мають бути засновані на конституційних принципах, що вже містяться в установчих угодах Європейського Союзу. Мова, безперечно, іде про принцип верховенства права та принцип належної адміністрації як про основоположні стандарти адміністративного процесуального права.

Наголошується, що будь-яка адміністративна діяльність має базуватися на зобов'язаннях забезпечити рівноправність усіх приватних осіб і відсутність будь-якої дискримінації, правову визначеність, справедливість, неупередженість та об'єктивність. Крім того, до переліку принципів віднесено пропорційність, захист законних очікувань, прозорість і доступ до ефективних правових засобів. Жодні обставини не можуть бути підставою для невиконання зазначених принципів. Останнє стосується й вимоги, згідно з якою органи управління мають виконувати обов'язки ефективно й неупереджено. Окремий наголос зроблено на безперечності додержання принципу субсидіарності, щирого співробітництва та чіткого розподілу обов'язків.

У цьому контексті розглянемо окремі принципи європейського адміністративного процесу з врахуванням перспективи їх закріплення в адміністративному законодавстві України.

Принцип пропорційності передусім означає, що адміністративна діяльність державних органів у взаєминах із громадянами та юридичними особами має бути спрямована на переслідувану конституцією та законами мету. При цьому такі рішення й дії є законними та публічно необхідними лише в тому випадку, коли збиток для приватної власності, витрати



казни й соціальні наслідки їх вчинення не будуть перевищувати ефект, який вони мають справити. Якщо ж посадова особа під час прийняття рішення недостатньо повно враховувала конституційно закріплені основні права та свободи громадян і, як наслідок, прийняла рішення, що обмежує права громадян і порушує основні принципи правової держави, останнє може бути скасоване. Наприклад, під час вирішення місцевим виконавчим органом питання, на яких вулицях і в який час має проходити мітинг, демонстрація тощо, мета закону полягає, з одного боку, в тому, щоб забезпечити громадську безпеку, нормальне функціонування транспорту під час проведення подібних заходів, а з іншого – у тому, щоб допомогти здійснити конституційне право громадян на мирні збори, передбачене ст. 38 Конституції України 1996 р. [6]. Інакше кажучи, необхідно враховувати не тільки ті цілі закону, що переслідує держава (наприклад, захист громадського порядку), а й ті, що захищають права громадян або юридичних осіб. У випадку судового оскарження суд може дійти висновку, що рішення було прийнято з правильним застосуванням адміністративного розсуду, тільки якщо вага та значення кожного із цих факторів оптимальним чином враховані.

Зміст принципу рівноправності, заборони свавілля або послідовності діяльності адміністрації полягає в тому, що державним органам заборонено застосовувати нерівний підхід щодо однакових фактичних обставин, якщо не існує будь-якої підстави для їх розмежування. Відповідно, якщо адміністративний орган здійснив низку повноважень однаковим способом, то в подібних випадках він зобов'язаний і надалі здійснювати свої дискреційні повноваження відповідним чином. Тобто посадова особа не має права довільно відступати від постійної й загальноприйнятої адміністративної практики, оскільки громадяни покладаються на неї. Так, у нашому прикладі рішення про перенесення демонстрації прихильників однієї партії на околицю міста та зміна часу її проведення може порушити їх конституційне право рівності всіх перед законом, якщо іншій партії за інших подібних умов така демонстрація була дозволена в центрі міста та в запитуваний час. Можна навести й інший приклад: під час видачі дозволу на будівництво адміністрація не має права вимагати певні документи, навіть якщо це дозволено законом, якщо довгий час вона цього не робила. Від цього самообмеження адміністративний орган вправі відмовитися тільки в тому випадку, якщо в подальшому він має намір постійно ухвалювати інше дискреційне рішення.

Таким чином, правові межі розсуду порушуються, дії або рішення державних органів можуть бути скасовані в таких випадках:

– якщо посадова особа не бере до уваги адміністративний розсуд, тобто не перевіряє можливі варіанти рішення, а одразу слідує тільки одному варіанту рішення. Наприклад, якщо чиновник вважає, що будь-яка акція на вулицях міста завдає шкоди громадському порядку;

– якщо посадова особа неправильно або недостатньо повно визначила конкретні обставини або мету й сенс закону, на основі якого вона повинна була прийняти рішення. Наприклад, рішення заборонити акцію прийнято на основі невірної інформації про підготовлювані заворушення або на основі власних симпатій чи антипатій посадової особи або її начальника. Останні не мають жодного стосунку до законодавчо встановлених і конституційно підтверджених цілей закону;

– якщо посадова особа під час прийняття рішення недостатнім чином враховувала конституційно закріплені основні права та свободи громадян і прийняла, таким чином, рішення, що обмежують права громадян і порушують основні принципи правової держави.

Власне кажучи, якщо чиновник має прийняти рішення з урахуванням адміністративного розсуду, він зобов'язаний глибоко й обґрунтовано зважити як усі конкретні обставини, цілі й завдання норми закону, так і права та інтереси всіх сторін.

Відзначимо, що досягнення абсолютної визначеності в законодавстві неможливе у зв'язку з неоднорідністю конкретних випадків на практиці. Для цього в адміністративно-процедурному кодексі необхідно передбачити адміністративний розсуд і принципи, що являють собою параметри правомірної поведінки, які знижують невизначеність у діях учасників правовідносин, призводять до справедливого розгляду справи, а в разі їх порушення дозволяють суду провести повноцінну ревізію та скасувати неправомірні адміністративні акти.

Висновки. Проведений аналіз свідчить, що невідкладним для оптимального функціонування відносин між органами виконавчої влади та приватними особами в Україні є прийняття нормативного акта, який регулював би всі аспекти здійснення адміністративних



процедур. Подібний акт має базуватися на принципах адміністративного процесу, які притаманні праву Європейського Союзу. Щодо форми згаданого акта, то вважаємо за доцільне запропонувати прийняття Адміністративно-процедурного кодексу України, а не закону. Досвід правотворчості вказує, що у випадку прийняття кодексу в подальшому необхідність доповнення його положень новими окремими нормативними актами є значно меншою, ніж у тому випадку, коли певні правила унормовані у формі закону. На наш погляд, кодифікація є найоптимальнішим способом систематизації, адже за рахунок уніфікації розрізаних нині адміністративних процедур й упорядкування розгляду різних справ можна буде оптимізувати управлінський апарат державних органів і тим самим зменшити бюджетні витрати на його утримання. Крім того, викладення процедурних правил в одному документі значно полегшить процес правозастосування для громадян України та юридичних осіб, а в цьому й полягає головна мета адміністративної реформи в нашій державі.

Список використаних джерел:

1. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України від 22 липня 1998 р. // Офіційний вісник України. – 1999. – № 21. – Ст. 943.
2. Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» : Указ Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015 // Офіційний вісник Президента України. – 2015. – № 2. – Ст. 154.
3. Проект Адміністративно-процедурного кодексу України від 3 грудня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=44893.
4. Галлиган Д. Административное право: история развития и основные современные концепции / Д. Галлиган, В.В. Полянский, Ю.П. Стариков. – М. : Юристь, 2002. – 410 с.
5. ReNEUAL Model Rules on EU Administrative Procedure 2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.renewal.eu/publications/ReNEUAL%20Model%20Rules%202014/ReNEUAL-%20Model%20Rules-Compilation%20Books%20I_VI_2014-09-03.pdf.
6. Конституція України від 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.



БОЯРИНЦЕВА М. А.,
кандидат юридичних наук,
суддя
(Окружний адміністративний суд
міста Києва)

УДК 342.9

ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ЩОДО ДІЯЛЬНОСТІ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ В КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ

У статті на підставі узагальнення думок учених-юристів аналізуються принципи адміністративного права щодо діяльності публічної адміністрації, здійснюється їх класифікація. Наголошено на необхідності обов'язкового врахування фундаментальних засад адміністративного права, розроблених юридичною наукою, під час формування вітчизняного адміністративного законодавства та правозастосовної практики.

Ключові слова: адміністративне право, адміністративне законодавство, Європейський Союз, принципи, публічне адміністрування.

В статье на основе обобщения мнений ученых-юристов анализируются принципы административного права относительно деятельности публичной администрации, осуществляется их классификация. Подчеркнута необходимость обязательного учета фундаментальных основ административного права, разработанных юридической наукой, при формировании отечественного административного законодательства и правоприменительной практики.

Ключевые слова: административное право, административное законодательство, Европейский Союз, принципы, публичное администрирование.

On the basis of summarizing the views of legal scholars analyzed the principles of administrative law concerning the activities of public authorities carried out their classification. It stressed the need for mandatory accounting fundamentals of administrative law developed by legal science, the formation of domestic administrative law and practice.

Key words: administrative law, administrative law, European Union, principles, public administration.

Вступ. Орієнтири розбудови демократичної держави, вектори розвитку громадянського суспільства, багатоманітні реформаційні процеси позначаються на різноманітних принципах: принципах права (у тому числі адміністративного), принципах правової держави, принципах різної правозастосовної діяльності тощо. Нині вітчизняне адміністративне право перебуває на стадії глибокої трансформації, вказаний процес змін і перетворень є досить складним, супроводжується постійними перешкодами й труднощами, у тому числі ментального та філософського змісту. Такі ускладнення пов'язані переважно зі сприйняттям адміністративного права (як науки, як навчальної дисципліни, як галузі права) ученими та практикуючими юристами, у тому числі представниками публічної адміністрації. Зокрема, якщо подивитись на шпальти адміністративно-правової літератури, то прикладом нових віянь, більшість яких запозичено з досвіду й законодавства держав-членів Європейського Союзу (далі – ЄС), можна назвати розширення термінологічної бази (за рахунок так званого європейського адміністративного правового простору), дослідження нових сфер правовідносин як складових предмета адміністративного права та форм їх закріплення: адміністративно-господарське право (роботи Р.С. Мельника [1; 2; 3] та Є.В. Петрова [4; 5; 6]), публічно-приватне партнерство (праці Д.С. Бондаренка [7] та О.С. Огій [8; 9]), адміністра-



тивно-правовий договір (розвідки К.К. Афанасьєва [10], Ж.В. Завальної [11], Р.С. Мельника [12]), адміністративний акт (роботи В.П. Тимошука [13], А.М. Школика [14]) тощо. Певним чином наукові дослідження здійснили вплив і на законотворчу діяльність у сфері публічного адміністрування. У зв'язку із цим у «нормативному» обігу з'явилась нова термінологія та нові інститути, почав модифікуватись правовий статус суб'єктів адміністративного права (переважно органів публічної адміністрації).

Постановка завдання. Справедливо зазначити, що базою, фундаментом усіх цих реформацийних і перетворюючих процесів у сфері адміністративного права й науки безумовно є принципи адміністративного права. Саме вказані обставини зумовили обрання метою статті аналіз принципів адміністративного права щодо діяльності публічної адміністрації в країнах ЄС та Україні.

Проблематикою принципів адміністративного права й публічного адміністрування займаються відомі вітчизняні та зарубіжні вчені-адміністративісти, зокрема В.Б. Авер'янов, Г.В. Атаманчук, О.М. Бандурка, П.О. Баранчик, В.М. Бєвзенко, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, В.М. Горшеньов, І.П. Голосніченко, Є.В. Додін, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, Р.С. Мельник, Н.Р. Нижник, Н.Г. Саліщева, А.О. Селіванов, В.Ф. Сіренко, Ю.М. Старілов, С.С. Студенікін, Ю.О. Тихомиров, А.М. Школик, О.М. Якуба, Ц.А. Ямпольська та інші.

Результати дослідження. У юридичній науці увага приділяється принципам права та принципам певної діяльності. Донині немає єдиного загальноприйнятого визначення поняття правових принципів, проте щодо основних позицій погляди вчених співпадають. Водночас, резюмуючи наукові висновки сучасних теоретиків права щодо розгляду принципів права в юридичній літературі (наприклад, роботи А.М. Колодія, В.В. Копейчикова, С.Л. Лисенкова, В.П. Пастухова, В.О. Суміна, О.Д. Тихомирова та інших авторів), варто зазначити, що принципи права розглядаються як його основні засади, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значимістю, вищою імперативністю та відображають найбільш суттєві положення права [15]. Натомість деякі вчені, здебільшого представники галузевих наук, звертають увагу насамперед на те, що принципи права – це закономірності, зв'язки, відносини, поняття, положення, що відображають закономірності суспільного життя; соціальні умови [16, с. 26–27; 17, с. 67–68]. Інші автори акцентують на тому, що принципи права є універсальними, імперативними, загальнообов'язковими вихідними нормативно-юридичними положеннями, які характеризують зміст права, його сутність і призначення в суспільстві, визначають зміст правового регулювання, становлять моральну та організаційну основу виникнення, розвитку й функціонування права [18, с. 73; 19, с. 33; 20, с. 66–67].

Натомість в адміністративно-правовій доктрині аналіз правових принципів відбувається крізь призму дослідження основних засад у різноманітних сферах їх об'єктивізації, якими можуть виступати будь-які процеси, явища, види діяльності (публічне адміністрування, контроль, адміністративне судочинство, публічна служба, адміністративна відповідальність тощо). Якщо вести мову про сферу публічного адміністрування (державного управління), то варто зазначити, що в адміністративно-правовій літературі наявна певна різноманітність у поглядах щодо їх визначення й окреслення. До речі, аналіз наявних із цього приводу позицій охоплюватиме також принципи державного управління, оскільки це підкреслить певну трансформацію науки адміністративного права в бік європейських стандартів – відмови від застарілої термінології та переходу до сучасних дефініцій.

Так, П.О. Баранчик вказує, що сутність принципів радянського державного управління полягала в тому, що вони визнавались керівними початками, основними правилами організації й діяльності апарату державного управління. Основними принципами радянського державного управління проголошувались демократичний централізм, участь трудящих, рівноправ'я національностей, соціалістична законність і плановість [19, с. 22]; керівна й спрямовуюча роль комуністичної партії, активна участь народних мас у державному управлінні, рівноправ'я національностей у державному управлінні, демократичний централізм, державне планування та облік, соціалістична законність [21, с. 50; 19, с. 75].

Після проголошення незалежності України погляд на принципи державного управління, звісно, змінився. На думку В.К. Колпакова, під принципами державного управління необхідно розуміти його позитивні закономірності, пізнані наукою й практикою, а також охарактеризовані (зафіксовані, закріплені) у відповідних поняттях [22, с. 21–22]. При цьому В.К. Колпаков та О.В. Кузьменко виокремлюють такі групи принципів: 1) соціально-полі-



тичні (демократизм, рівноправність, законність, гласність, об'єктивність); 2) організаційні принципи побудови апарату управління (галузевий, функціональний, територіальний); 3) організаційні принципи функціонування суб'єктів управління (нормативність діяльності, єдиноначальність, колегіальність, поділ управлінської праці, відповідальність за ухвалені рішення, оперативна самостійність) [23, с. 19].

У свою чергу Ю.П. Битяк вважає, що систему принципів державного управління формує Конституція України. Так, учений вказує, що Основний Закон України дозволяє віднести до принципів державного управління відповідальність органів виконавчої влади (посадових осіб) за доручену справу перед людиною й державою, верховенство права, законність, участь громадян та їх об'єднань в управлінні, рівноправність громадян в управлінні, гласність [24, с. 12]. Д.П. Зеркін та В.Г. Ігнатов принципи управління визначають як основні й вихідні положення управлінської діяльності, вироблені наукою та сформульовані державою [25, с. 133].

Колектив авторів підручника «Адміністративне право України» за загальною редакцією С.В. Ківалова займає подібну позицію: принципи державного управління визначаються як основоположні ідеї, наукові положення цього виду державної діяльності [26, с. 165]. Запропоновано їх розгорнуту класифікацію:

1) загальносистемні: об'єктивність і правова впорядкованість управління, демократизм, законність, розподіл управлінської влади, публічність;

2) структурно-правові: погодженість цілей управління між собою за основними параметрами, взаємодоповнювання цілей;

3) структурно-функціональні: диференціація й фіксування функцій у нормах права у вигляді компетенції органу управління; концентрація та достатня різноманітність в одного органу кількості функцій, достатніх для його ефективної роботи; комбінування означає уникнення дублювання й паралелізму у функціях; відповідність управлінського впливу вимогам об'єктів управління;

4) структурно-організаційні: єдність влади, цілісність, погодженість, дієвість управлінських процесів; територіально-галузевий принцип означає залежність організаційних структур від території, галузі економіки, сфери суспільного життя; різноманітність організаційних зв'язків розкриває вертикальні й горизонтальні організаційні взаємини суб'єктів управління; поєднання колегіальності та єдиноначальності;

5) структурно-процесуальні: взаємовідповідність елементів механізму управлінської діяльності, конкретизація змісту управління й особистої відповідальності за його результати, стимулювання ефективного управління [26, с. 165–166].

Сучасні підходи до принципів публічного адміністрування різняться від відповідних засад державного управління. У цьому контексті варто зупинити увагу на так званих європейських принципах адміністративного права, які є об'єктом дослідження вчених-адміністративістів та послідовно інтегруються до системи вітчизняних принципів адміністративного права, у тому числі формуючи нові стандарти публічного адміністрування. Так, П.О. Баранчик вказує, що принципи публічного управління (принципи діяльності суб'єктів публічної адміністрації) – це законодавчо закріплені нормами адміністративного права обов'язкові й імперативні вимоги, які держава висуває до дій, діяльності та заходів, що здійснюються органами й посадовими особами публічної влади та встановлюються з метою забезпечення дотримання прав і свобод фізичних і юридичних осіб [19, с. 90]. Інакше кажучи, учений підкреслює зміну акцентів у діяльності публічної адміністрації від служіння державі та її апарату до служіння народу України й конкретному громадянину. При цьому він до таких відносить принципи верховенства права, законності, поділу управлінської праці, оперативної самостійності, безсторонності, юридичної визначеності, участі, конфіденційності, прозорості [19, с. 90].

Суттєву увагу сучасним принципам публічного адміністрування приділяє також Т.О. Коломощ, яка говорить про обов'язковість урахування «принципів і стандартів європейського адміністративного права, європейського адміністративного простору, зокрема принципів good administration (належної адміністрації), good governance (належного управління), які слугують орієнтирами державно-правових реформ для більшості країн світу» [27, с. 168–169].

У свою чергу В.К. Колпаков підкреслює, що в правових системах європейських країн принципи, які встановлюють стандарти адміністративного права, об'єктивуються по-різ-



ному. Вони можуть міститись у розрізненому вигляді в різних нормативних актах (конституція, парламентських актах, законах і підзаконних актах, судових актах тощо). Цей підхід характерний для таких держав, як Бельгія, Франція, Греція, Ірландія та Велика Британія. Є країни, у яких ці принципи систематизовано в кодифікаціях адміністративних процедур, наприклад: Австрія (з 1925 р.) Болгарія (1979 р.), Данія (1985 р.), Німеччина (1976 р.), Угорщина (1957 р.), Голландія (1994 р.), Польща (1960 р.), Португалія (1991 р.) та Іспанія (1958 р.).

Особливо важливі принципи містяться в судовій практиці Європейського суду. Вони мають застосовуватись усіма державами-членами ЄС на національному рівні під час застосування права ЄС. Такими є принципи адміністрування через закон, пропорційності, юридичної визначеності, захисту законних очікувань, недопущення дискримінації, право на слухання в ході адміністративних процедур щодо прийняття рішень, забезпечувальні заходи, справедливі умови доступу громадян до адміністративних судів, позадоговірна відповідальність державної адміністрації. Європейські принципи адміністративного права, як зазначає В.К. Колпаков, структуруються за такими групами: 1) достовірність і передбачуваність (правова визначеність); 2) відкритість і прозорість; 3) підзвітність; 4) результативність та ефективність [28, с. 179–180].

Грунтовно досліджує принципи європейського адміністративного права А.А. Пухтецька. Так, вона зазначає, що до переліку принципів належної адміністрації, відповідно до результатів проведеного Радою Європи дослідження принципів належної адміністрації в країнах-членах, належать законність, відсутність дискримінації, пропорційність, заборона зловживання владою, безсторонність та об'єктивність, повага законних очікувань, консультування й надання інформації, повага до справедливості, використання простої, зрозумілої, прийнятної для сприйняття мови, повідомлення про отримання та зазначення уповноваженого службовця, обов'язок передачі компетентній службі уповноваженої установи, право бути вислуханим і робити заяви, розумний строк для прийняття адміністративних рішень, обов'язок зазначати підстави адміністративних рішень, зазначення способів захисту, повідомлення про прийняте рішення, захист інформації (відомостей) – дотримання приватності, запити про отримання інформації – дотримання конфіденційності, запит про публічний доступ до документів, зберігання необхідних відомостей (записів), юридична визначеність і захист порушених прав, право подачі апеляції на адміністративне рішення, доступність адміністративних органів і публічних послуг, електронне урядування, гнучкість у практичній роботі адміністративних органів, ефективність (постійність надання адміністративних послуг, виконання адміністративної роботи ефективним способом), прозорість адміністративних дій, доступ до інформації (право особистого доступу до файлів (відомостей), право загального доступу до документів, на письмові матеріали), зрозумілість, або простота (зрозуміла (проста) організація адміністрації, зрозуміла (проста) координація процедур, спрощення адміністративних процедур і документів, принцип зменшення кількості документів, що вимагаються), принцип діяти належним чином, піклування, удосконалення внутрішніх правил адміністрації, підтримка, захист і збереження публічної власності, підготовка (навчання) державних службовців, виконання бюджетних вимог, раціоналізація організації адміністрації [29, с. 117].

Висловлюючи власну думку з приводу керівних засад публічного адміністрування, варто вказати, що такі принципи адміністрування, як принципи верховенства права, законності, соціальної справедливості, рівноправності, демократизму, гласності, науковості, системності тощо, формують групу загальних принципів публічного адміністрування. Натомість так звані принципи належної адміністрації (урядування) з огляду на їх специфіку й перманентний характер складають підсистему спеціальних принципів публічного адміністрування, які є специфічними для різних сфер адміністрування. До останніх можна віднести участь у прийнятті рішень громадськості, розумний строк для прийняття адміністративних рішень, обов'язок зазначати підстави адміністративних рішень, зазначення способів захисту, доступність адміністративних органів і публічних послуг, електронне урядування, гнучкість у практичній роботі адміністративних органів, прозорість адміністративних дій, право загального доступу до документів, зрозумілість (простоту) організації адміністрації, спрощення адміністративних процедур, підзвітності, удосконалення внутрішніх правил адміністрації, підтримку, раціоналізацію організації адміністрації тощо.

Висновки. Таким чином, однією з основних проблем побудови вітчизняного адміністративного законодавства, його розпорошеності й несистемності є відсутність «імперативу» прин-



ципів як базових категорій для нормотворчої діяльності, чіткого орієнтуру законодавця насамперед на принципи права як вектори формування галузей законодавства в цілому та конкретних правових норм зокрема. Така ж ситуація щодо певного нехтування принципами права характерна для правозастосовної практики, як для судочинства, так і для адміністративної діяльності органів державної влади й адміністрування, що досить часто призводить до порушення прав і свобод фізичних і юридичних осіб. Вважаємо, що фундаментальні засади адміністративного права, розроблені юридичною наукою на підставі глибокого аналізу європейських стандартів публічного адміністрування, мають зрештою стати реальним та основоположним базисом формування вітчизняного адміністративного законодавства й правозастосовної практики.

Список використаних джерел:

1. Мельник Р.С. Система адміністративного права України : [монографія] / Р.С. Мельник. – Х. : Вид-во Харківського нац. ун-ту внутр. справ, 2010. – 398 с.
2. Мельник Р.С. Адміністративно-господарське право як структурний елемент системи адміністративного права: зарубіжний досвід та національні особливості / Р.С. Мельник // Право і безпека. – 2010. – № 2. – С. 55–59.
3. Загальне адміністративне право : [навч. посібник] / [Р.С. Мельник, В.М. Бевзенко] ; за заг. ред. Р.С. Мельника. – К. : Ваіте, 2014. – 376 с.
4. Петров Є.В. Адміністративно-господарське право як підгалузь адміністративного права України : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Є.В. Петров. – Х., 2012. – 415 с.
5. Петров Є.В. Феноменологія адміністративно-господарського права : [монографія] / Є.В. Петров. – Х. : Діса плюс, 2012. – 392 с.
6. Петров Є.В. Право Європейського Союзу як джерело адміністративно-господарського права / Є.В. Петров // Вісник Одеського національного університету. Серія «Правознавство». – 2011. – Т. 16. – Вип. 19. – С. 153–159.
7. Бондаренко Д.С. Адміністративно-правове регулювання державно-приватного партнерства за законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право та процес; фінансове право; інформаційне право» / Д.С. Бондаренко. – Запоріжжя, 2014. – 22 с.
8. Огій О.С. Правові основи співпраці держави і приватних структур в Україні / О.С. Огій // Право і безпека. – 2013. – № 3(50). – С. 127–129.
9. Огій О.С. Гарантії реалізації зобов'язань учасниками державно-приватного партнерства / О.С. Огій // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2013. – № 23. – Т. 2. – Ч. 2. – С. 180–184.
10. Афанасьєв К.К. Адміністративний договір як форма державного управління (теоретико-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / К.К. Афанасьєв. – Х., 2002. – 19 с.
11. Завальна Ж.В. Адміністративний договір: теоретичні засади та застосування : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Ж.В. Завальна. – Х., 2010. – 369 с.
12. Мельник Р.С. Інститут адміністративного договору у системі адміністративного права: деякі вихідні позиції / Р.С. Мельник // Держава і право: проблеми становлення і стратегія розвитку : зб. матер. міжнар. наук.-практ. конф. (15–16 травня 2010 р.) / Сумська філія ХНУВС. – Суми : ФОП Ляпощенко Л.Г., 2010. – С. 465–468.
13. Тимошук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : [монографія] / В.П. Тимошук. – К. : Конус-Ю, 2010. – 296 с.
14. Школик А.М. Порівняльне адміністративне право : [навч. посібник] / А.М. Школик – Львів : ЗУКЦ, 2007. – 308 с.
15. Колодій А.М. Теорія держави і права / А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков, В.П. Пастухов, В.О. Сумін, О.Д. Тихомиров. – К. : Юрінформ, 1995. – 364 с.
16. Колодій А.М. Принципи права України : [монографія] / А.М. Колодій. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
17. Коломоєць Т.О. Державний контроль у галузі чорної металургії в Україні: організаційно-правовий аспект : [монографія] / Т.О. Коломоєць, П.С. Лютіков. – Запоріжжя : Запорізький нац. ун-т, 2009. – 216 с.
18. Тлумачний словник з теорії держави і права / авт.-упор. К.Г. Волинка. – К. : Магістр – XXI сторіччя, 2006. – 112 с.



19. Баранчик П.О. Принципи адміністративного права : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / П.О. Баранчик. – Запоріжжя, 2012. – 248 с.
20. Коротка Н.О. Організаційно-правові засади публічного адміністрування у сфері післядипломної педагогічної освіти в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Н.О. Коротка. – Запоріжжя, 2015. – 220 с.
21. Административное право / под ред. А.Е. Лунева. – М. : Юридическая литература, 1967. – 604 с.
22. Колпаков В.К. Адміністративне право України / В.К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 736 с.
23. Колпаков В.К. Адміністративне право України : [підручник] / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
24. Адміністративне право : [підручник] / [Ю.П. Битяк, В.М. Гарашук, В.В. Богуцький та ін.] ; за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гарашука, В.В. Зуй. – Х. : Право, 2010. – 624 с.
25. Зеркин Д.П. Основы теории государственного управления : [курс лекций] / Д.П. Зеркин, В.Г. Игнатов. – Ростов-на-Дону : Феникс, 2000. – 448 с.
26. Адміністративне право України : [підручник] / за заг. ред. С.В. Ківалова. – О. : Юридична література, 2003. – 896 с.
27. Коломоець Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : [підручник] / Т.О. Коломоець. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
28. Коломоець Т.О. Вступ до навчального курсу «Адміністративне право України» : [навч. лекція] / Т.О. Коломоець, В.К. Колпаков. – К. : Ін Юре, 2014. – 240 с.
29. Пухтецька А.А. Питання класифікації європейських принципів адміністративного права / А.А. Пухтецька // Часопис Київського університету права. – 2008. – № 2. – С. 112–119.



ДЖАФАРОВА О. В.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративної
діяльності органів внутрішніх справ
(Харківський національний
університет внутрішніх справ)

УДК 351.743(477)

ПРАВОВА ПРИРОДА, СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ ДОЗВІЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ В УКРАЇНІ

У статті за допомогою використання правового інструментарію (дозволів, зобов'язань і заборон) визначено ступінь свободи реалізації громадянами своїх прав залежно від загроз життю, здоров'ю людини й громадянина, навколишньому природному середовищу та національним інтересам тощо. Доведено, що дозвільна діяльність – це спосіб забезпечення чотирьох рівнів свободи. Наголошено, що завдання держави полягає в тому, щоб постійно моніторити явища й чинники, які можуть становити небезпеку для людини, суспільства, держави та національних інтересів.

Ключові слова: дозвільна діяльність, органи публічної адміністрації, правова природа, рівні свободи, зобов'язання.

В статье с помощью использования правового инструментария (разрешений, обязательств и запретов) определена степень свободы реализации гражданами своих прав в зависимости от угроз жизни, здоровью человека и гражданина, окружающей среде и национальным интересам и так далее. Доказано, что разрешительная деятельность – это способ обеспечения четырех уровней свободы. Отмечено, что задача государства состоит в том, чтобы постоянно мониторить явления и факторы, которые могут представлять опасность для человека, общества, государства и национальных интересов.

Ключевые слова: разрешительная деятельность, органы публичной администрации, правовая природа, степени свободы, обязательства.

The article by using legal instruments (permits, obligations and prohibitions) determines the degree of freedom the exercise by citizens of their rights based on threats to life, health and civil rights, the environment and national interests and so on. Proved that licensing activity – a way of providing four levels of freedom. Emphasized that the task of the state is to constantly monitor the events and factors that may pose a danger to humans, society, state and national interests.

Key words: licensing activities, public administration bodies, legal nature, level of freedom, commitments.

Вступ. Поступовий розвиток України як правової, демократичної та європейської держави вимагає перегляду сутності більшості правових явищ, наповнених новим змістом і соціальною цінністю. Тому перш ніж перейти до з'ясування правової природи, сутності й особливостей дозвільних відносин, вважаємо за необхідне зосередитись на аналізі категорій більш загального порядку, таких як держава, права й свободи громадян і механізм їх забезпечення, оскільки взаємозв'язок останніх є центральним для юридичної науки та для розуміння дозвільної діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Методологічну єдність наукового пошуку забезпечує аналіз наукової думки, присвяченої розвитку доктрини адміністративного права, формуванню єдиного підходу щодо сутності публічної адміністрації, засад її



функціонування. Ці проблеми розглядали вітчизняні вчені В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурка, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.П. Гетманець, І.П. Голосніченко, Т.Є. Кагановська, Р.А. Калюжний, І.О. Картузова, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, Н.П. Матюхіна, Р.С. Мельник, О.І. Миколенко, Т.П. Мінка, В.І. Олефір, О.П. Рябченко, А.О. Селіванов, В.П. Тимошук, М.М. Тищенко, О.І. Харитоновна, Ю.С. Шемшученко, Х.П. Ярмакі, а також російські науковці М.І. Байтін, Д.М. Бахрах, Ю.К. Валяєв, Р.О. Журавльов, Ю.М. Козлов, Д.В. Осінцев, Л.Л. Попов, Ю.О. Тихомиров, Д.В. Шохін, Т.А. Червякова та інші.

Постановка завдання. Водночас важливим є оновлення змісту категорії «дозвільна діяльність органів публічної адміністрації» на засадах людиноцентризму з огляду на тенденції державотворення, притаманні процесам євроінтеграції, виділення й обґрунтування правової природи, сутності та особливостей дозвільної діяльності органів публічної адміністрації.

Виклад основного матеріалу. Аналіз юридичної літератури показує, що нині існує чимало підходів до розуміння сутності та змісту поняття «держава». О.Ф. Скакун зазначає, що держава – це суверенна політико-територіальна організація суспільства, наділена владою, що здійснюється державним апаратом на основі юридичних норм, які забезпечують захист і погодження суспільних, групових та індивідуальних інтересів, а в разі опору може застосовуватися легальний примус [1, с. 42]. Цікавим, на наше переконання, є визначення держави як найвищої форми організації суспільства, яка забезпечує захист і погодження індивідуальних, групових та загальносуспільних інтересів за допомогою права на певній території [2].

З наведеного можна зробити висновок, що держава за допомогою права упорядковує відносини, які виникають у суспільстві. Як слушно зауважив С.П. Погребняк, право – це загальнообов'язковий соціальний регулятор, спрямований на забезпечення свободи, ефективна дія якого гарантується державою [3, с. 24]. Ми цілком підтримуємо «людиноцентристську» концепцію діяльності держави, яка передбачає пріоритет і можливість осіб реалізовувати належні їм права, зокрема й у відносинах із публічною адміністрацією.

Однак виникає питання про те, як забезпечити реалізацію права одного громадянина, не порушивши при цьому права інших. Складно уявити, що було б, якби кожен громадянин реалізовував свої права в довільному порядку. Наприклад, люди ходили б на полювання, коли хотіли; будували будинки в довільному порядку без дотримання технічних стандартів і регламентів; добували корисні копалини в тому місці, де зручно тій чи іншій фірмі; купували й застосовували вогнепальну зброю залежно від особистих потреб кожного тощо [4, с. 10]. Очевидно, що така ситуація навряд чи була б прийнятною насамперед для кожного громадянина та держави загалом. Конституція України гарантує всім громадянам можливість реалізовувати свої права й свободи, а в разі їх порушення запроваджує механізм їх захисту. Виникає питання: яким чином забезпечується підтримання балансу (погодження) індивідуальних, групових і загальносуспільних інтересів у державі? Відповідь на нього лежить у площині функцій права, оскільки останні розкривають форми дії права, серед яких, на нашу думку, варто розрізняти правове регулювання та правовий вплив, метою яких є упорядкування суспільних відносин. Як зазначає С.С. Алексєєв, свої функції право реалізує за допомогою різних засобів, які в сукупності складають механізм правового регулювання [5, с. 30].

Спробуємо визначити, що являють собою «правові засоби». Так, П.М. Рабінович стверджує, що вони є інституційними утвореннями (установленнями, формами) правової дійсності, які у своєму реальному функціонуванні, використанні в спеціальній правовій діяльності призводять до досягнення певного результату у вирішенні соціально-економічних, політичних, моральних та інших завдань і проблем, що стоять перед суспільством та державою на сучасному етапі [6, с. 55]. К.В. Шудніков під правовими засобами розуміє сукупність правового інструментарію й форм правореалізаційної практики, за допомогою яких задовольняються інтереси суб'єктів права та забезпечується досягнення соціально корисних цілей. Такої ж позиції дотримується В.А. Сапун [7, с. 32; 8, с. 29]. Т.І. Тарахонич зазначає, що правові засоби складають певну систему, проте не є «прив'язаними» до однієї сфери суспільних відносин; покликані забезпечити соціальну свободу й активність поведінки суб'єктів (дозволи) або, навпаки, покласти на осіб пасивний обов'язок утримуватись від вчинення



дій, що перешкоджають інтересам особи (заборони), передбачити певну поведінку, бути гарантією використання суб'єктивних прав іншими суб'єктами (зобов'язання); вони повинні містити позитивні стимули щодо здійснення суб'єктами своїх суб'єктивних прав і виконання покладених на них обов'язків та бути спрямованими на досягнення певного результату – забезпечення правового регулювання; мати певний зв'язок із суб'єктивними правами або цієї особи (дозволи), або інших осіб (зобов'язання, заборони) [9, с. 38]. Ми цілком підтримуємо такі міркування автора щодо сутності правових засобів.

До правових засобів відносять дозволи, заборони, зобов'язання, яким відповідають три різновиди правових норм (уповноважуючі, забороняючі, зобов'язуючі) і три способи реалізації права (дотримання, виконання, використання). Необхідно зазначити, що деякі вчені виокремлюють лише два правові засоби: дозволи та заборони [10, с. 50]. Інші додають до них рекомендації [11, с. 141]. Також є науковці, які взагалі вважають, що всі правові засоби мають представницько-зобов'язальний характер [12, с. 28]. Зазначимо, що нині постає питання, які саме правові засоби доцільно використовувати для максимально ефективного підтримання балансу (погодження) індивідуальних, групових і національних інтересів, при цьому щоб мало місце збереження пріоритету прав і свобод людини й громадянина?

Як зазначає С.С. Алексєєв, дозволи – це можливості, якими наділяються індивіди, групи, організації, що характеризують сферу їх самостійності, вільної, ініціативної поведінки та активності [13, с. 37]. Юридичні дозволи є основним правовим засобом, що впливає на поведінку суб'єктів права. В умовах побудови правової та демократичної європейської держави з огляду на «людиноцентристську» концепцію розвитку держави закріплення й реалізація суб'єктивних прав громадян є першочерговим завданням, що закріплюється на конституційному рівні. Варто зауважити, що такий правовий засіб може застосовуватись лише щодо громадян, що ж стосується органів державної влади та їх посадових осіб, то згідно зі статтею 19 Конституції України останні зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень і в спосіб, що передбачені Конституцією України. Це означає, що люди, громадяни України, фізичні та юридичні особи здійснюють свої права за принципом «дозволено все, що не заборонено законом», а органи державної влади й місцевого самоврядування, їх посадові особи здійснюють свої повноваження за принципом «дозволено лише те, що передбачено законом». Як показує практика правозастосування, зазначені правові засоби не можуть у повному обсязі забезпечити ефективне впорядкування відносин у державі та підтримати баланс публічних і приватних інтересів.

Що ж стосується заборон, то останні встановлюють певну міру поведінки суб'єктів, покладаючи на осіб обов'язок утримуватись від учинення певних дій, що суперечать нормам права. Як зазначають О.В. Зайчук та Н.М. Оніщенко, заборони є важливим засобом забезпечення організованості суспільних відносин, створення перешкод для небажаної, суспільно небезпечної чи шкідливої поведінки. Заборони мають обов'язковий характер, забезпечуються засобами юридичної відповідальності та знаходять закріплення в забороняючих нормах, реалізуються у формі правових норм [14].

Зауважимо, що використання таких правових засобів, як «дозволи» й «заборони» в їх абсолютному значенні, сьогодні не може в повному обсязі забезпечити виконання правом своїх функцій. Тому доцільніше вести мову про зобов'язання, які мають проміжне значення між дозволами та заборонами.

Виникає питання про правову природу «зобов'язання». Тобто чим є зобов'язання: видом заборони чи видом дозволу? Аналіз юридичної літератури доводить, що сьогодні немає єдиного розуміння правової природи зобов'язання. Д.М. Бахрах правову природу зобов'язань розкриває крізь призму свободи реалізації громадянами своїх прав. У роботі «Захист прав, свобод та інтересів громадян в адміністративних судах першої інстанції» П.В. Вовк зазначає про сутнісний збіг категорій «права» й «свободи» в правовому контексті. Автор вважає, що останні є синонімами, оскільки категорія «права» є вужчою за категорію «свободи», остання ж являє собою «правову» свободу, тобто правові можливості індивіда (особи) діяти так, як законом не заборонено [15, с. 23–24]. На думку Н.І. Матузова, право – це міра свободи [16, с. 22].

Норма права ставить у певні межі свободу, тобто соціально забезпечену можливість діяти відповідно до своїх потреб та інтересів. Вона є передумовою максимально повного розкриття всіх можливостей суб'єкта права [17, с. 143]. Наведемо позицію Д.М. Бахраха,



який виокремлює такі ступені свободи реалізації громадянами своїх прав: 1) повна свобода; 2) свобода, пов'язана з обов'язком повідомлення суб'єкта влади про намір реалізації своїх прав; 3) свобода, пов'язана з обов'язком реєструвати свої дії; 4) свобода, обмежена обов'язком отримання дозволу; 5) свобода, обмежена дискреційними повноваженнями влади під час видачі дозволу на реалізацію певного права; 6) повна несвобода [18, с. 32–33].

Аналіз сказаного дає підстави навести такі міркування:

– такі ступені свободи реалізації права людини, як повна свобода та повна несвобода, не є абсолютними. Це стосується реалізації всіх поколінь прав людини. Наприклад, стаття 27 Конституції України встановлює, що кожна людина має право на життя. Однак сьогодні не є забороненим право робити аборт, що можна вважати порушенням права на життя. Також людину не можна позбавити життя, однак у деяких країнах світу дозволяються евтаназія й смертна кара. Із цієї позиції можна розглянути політичні та економічні права людини;

– усі наведені ступені свободи реалізації громадянами своїх прав застосовуються водночас для регулювання суспільних відносин залежно від волі законодавця. Тобто всі згадані засоби є правовими засобами, за допомогою яких шляхом закріплення в правовій нормі регулюються відповідні відносини;

– той чи інший ступінь свободи реалізації громадянами своїх прав не є «статичним» і змінюється залежно від зміни соціально-економічного й політичного розвитку держави, а також потреб соціуму. Так, за часів існування радянської влади підприємницька діяльність була забороненою, а нині вона є конституційним правом кожного громадянина;

– з огляду на те, що людина є суб'єктом певного соціуму, громадянином певної держави, постає питання меж свобод людини в останній. Тобто свобода реалізації права кожної людини простягається до тієї межі, від якої починається свобода інших людей. Так, право на заняття господарською діяльністю щодо видобутку корисних копалин не повинне обмежувати права інших громадян на безпечне для життя й здоров'я довкілля тощо;

– ступінь свободи реалізації громадянами своїх прав має встановлюватись від рівня загроз життю й здоров'ю інших суб'єктів права, навколишньому природному середовищу та національним інтересам тощо;

– визначення ступеня свободи реалізації людиною своїх прав можливе шляхом встановлення певних обмежень відповідними державними інституціями, які є легітимними представниками всього суспільства;

– встановлення ступенів свободи (правових обмежень) передбачає одночасне встановлення цілісної системи гарантій законного й обґрунтованого їх запровадження.

Підсумовуючи, варто наголосити, що саме зобов'язання є основним правовим засобом, за допомогою якого, з одного боку, реалізуються права, свободи й законні інтереси фізичних і юридичних осіб, закріплені в Конституції України, а з іншого – не порушуються та перебувають під захистом держави права, свободи й законні інтереси іншої групи фізичних і юридичних осіб, а також національні інтереси. Таким чином, зобов'язання можна розглядати як свободу, тією чи іншою мірою обмежену обов'язками. Так, якщо мова йде про свободу, пов'язану з обов'язком повідомлення суб'єкта влади про намір реалізації своїх прав, то як приклад наведемо декларативний принцип початку господарської діяльності. Суть останнього полягає в тому, що суб'єкт господарювання має право здійснювати свою діяльність без отримання документа дозвільного характеру шляхом повідомлення державного адміністратора або відповідного дозвільного органу про відповідність своєї матеріально-технічної бази вимогам чинного законодавства [19]. Реалізація цього ступеня свободи є найбільш наближеною до повної свободи. Однак, як свідчить практика правозастосування, вона є такою, що здебільшого зумовлює відносини, пов'язані з необхідністю отримання документів дозвільного характеру.

Щодо свободи, пов'язаної з обов'язком реєструвати свої дії, варто навести право особи на свободу об'єднання в політичні партії. Для реалізації зазначеного права необхідно зареєструвати політичну партію в Міністерстві юстиції України, щоб стати учасником виборчого процесу [20]. Як приклад свободи, що обмежується обов'язком отримання дозволу, можна навести необхідність отримання ліцензії на здійснення господарської діяльності, яка пов'язана з виробництвом лікарських засобів [21]. Потребує уваги також свобода, обмежена дискреційними повноваженнями влади під час видачі дозволу на реалізацію певного права. Наприклад, заборона в'їзду на територію України певним іноземним громадянам, перебування яких є не-



бажаним на її території. Це свідчить про те, що органи публічної адміністрації, враховуючи загрози національним інтересам України, використовуючи дискреційні повноваження й адміністративний розсуд, приймають адміністративний акт щодо заборони або дозволу в'їзду на територію України. Такий ступінь свободи відрізняється від повної несвободи тим, що рішення приймається на підставі дискреційних повноважень органів публічної адміністрації, яке не розповсюджується на всіх громадян іноземних держав тощо. Так, як приклад можна навести рішення Служби безпеки України, яке оформлюється окремою постановою про заборону в'їзду в Україну на підставі наказу Служби безпеки України «Про затвердження Інструкції про порядок прийняття Службою безпеки України рішення про заборону в'їзду в Україну іноземця та особам без громадянства» від 1 червня 2009 р. № 344.

Варто зауважити, що зобов'язання закріплюються в нормах права, а в процесі їх реалізації зазначена діяльність стає зобов'язальною, тобто дозвільною. Отже, можна зробити проміжний висновок, що дозвільна діяльність – це спосіб забезпечення чотирьох рівнів свободи. Вважаємо, що дозвільну діяльність можна розглядати в широкому розумінні, оскільки за допомогою встановлення зобов'язань сьогодні врегульовано більшість суспільних відносин.

Спробуємо також визначити ступінь свободи реалізації громадянами своїх прав і залежність останніх від рівня загроз життю та здоров'ю інших суб'єктів права, навколишньому природному середовищу й національним інтересам тощо.

Відповідь лежить у площині визначення категорії «держава». Автори книги «Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика» під державою розуміють інструмент, за допомогою якого забезпечуються найкращі умови для розвитку особи, суспільства та самої держави, а узагальнена схема вирішення проблем національної безпеки на досягнутому рівні розвитку її теорії ґрунтується на трьох базових елементах: інтересах, загрозах і захисті [22, с. 27]. Безпека є умовою існування держави, суспільства чи особи, яка дозволяє їм зберегти накопичені цінності [22, с. 33].

Згідно зі статтею 3 Конституції України людина, її життя й здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Закон України «Про основи національної безпеки України» серед об'єктів останньої визначає такі: 1) людину та громадянина – їх конституційні права; 2) суспільство – його духовні, морально-етичні, культурні, історичні, інтелектуальні та матеріальні цінності, інформаційне й навколишнє природне середовище та природні ресурси; 3) державу – її конституційний лад, суверенітет, територіальну цілісність і недоторканність. Закон України «Про основи національної безпеки України» загрозами національній безпеці називає також наявні та потенційно можливі явища й чинники, що створюють небезпеку життєво важливим національним інтересам. Тобто на законодавчому рівні закріплюється наявність загроз, які можуть створювати небезпеку життєво важливим національним інтересам та представлені явищами й чинниками, перелік яких надано в статті 7 згаданого закону.

При цьому держава бере на себе зобов'язання щодо забезпечення останньої за допомогою певного правового інструментарію. Наприклад, у Постанові Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 1992 р. № 576, якою затверджено Положення про дозвільну систему, надано визначення цієї системи як особливого порядку виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, обліку й використання спеціально визначених предметів, матеріалів і речовин, а також відкриття та функціонування окремих підприємств, майстерень і лабораторій із метою охорони інтересів держави та безпеки громадян. У Декреті Кабінету Міністрів України «Про стандартизацію і сертифікацію» говориться, що метою здійснення сертифікації продукції, крім сприяння споживачеві в компетентному виборі продукції, є недопущення реалізації продукції, небезпечної для життя, здоров'я, майна громадян, а також для навколишнього природного середовища. У статті 9 Закону України «Про підтвердження відповідності» визначено, що продукція, яка є небезпечною для життя й здоров'я людей, тварин, рослин, для майна та охорони довкілля, підлягає обов'язковій сертифікації.

Висновки. Отже, завдання держави полягає в тому, щоб постійно моніторити явища й чинники, які можуть становити небезпеку для людини, суспільства, держави та національних інтересів, а також шляхом використання правового інструментарію (дозволів, зобов'язань і заборон) визначити ступінь свободи реалізації громадянами своїх прав залежно від загроз життю та здоров'ю людини й громадянина, навколишньому природному середовищу та національним інтересам тощо.



Список використаних джерел:

1. Скакун О.Ф. Теория государства и права : [учебник] / О.Ф. Скакун. – Х. : Консул, 2000. – 704 с.
2. Андрусак Т.Г. Теорія держави і права : [навч. посібник] / Т.Г. Андрусак. – Львів : Фонд «Право для України», 1997. – 198 с.
3. Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : [монографія] / С.П. Погребняк. – Х. : Право, 2008. – 240 с.
4. Джафарова Е.В. Правовое регулирование разрешительной деятельности и пути его усовершенствования / Е.В. Джафарова // Закон и жизнь. – 2014. – № 2/3(266). – С. 10–13.
5. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве / С.С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1966. – 187 с.
6. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : [навч. посіб.] / П.М. Рабінович. – 5-те вид., змін. – К. : Атіка, 2001. – 176 с.
7. Шудников К.В. Механизм правового регулирования : [учеб. пособие] / К.В. Шудников ; под ред. А.В. Малько. – Саратов : СГАП, 2001. – 104 с.
8. Сапун В.А. Теория правовых средств и механизм реализации права / В.А. Сапун. – СПб. : Лексикон, 2002. – 344 с.
9. Тарахонич Т.І. Змістовна характеристика правових засобів: сучасні погляди / Т.І. Тарахонич // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 2. – С. 36–39.
10. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе / В.М. Горшенев. – М. : Юридическая литература, 1972. – 256 с.
11. Иоффе О.С. Вопросы теории права / О.С. Иоффе, М.Д. Шаргородский. – М. : Госюриздат, 1961. – 381 с.
12. Александров Н.Г. Социалистические принципы советского права / Н.Г. Александров // Советское государство и право. – 1957. – № 11. – С. 11–28.
13. Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве / С.С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1989. – 287 с.
14. Зайчук О.В. Теорія держави і права: Академічний курс : [підручник] / О.В. Зайчук, Н.М. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.
15. Вовк П.В. Захист прав, свобод та інтересів громадян в адміністративному суді першої інстанції : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / П.В. Вовк. – О., 2009. – 208 с.
16. Матузов Н.И. Теория государства и права : [учебник] / Н.И. Матузов, А.В. Малько. – М. : Юристъ, 2004. – 512 с.
17. Ушакова Н.В. Взаимосвязь возможностей и действительности в нормах права / Н.В. Ушакова // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. – 2009. – № 2(5). – С. 143–147.
18. Бахрах Д.Н. Административное право : [учебник] / Д.Н. Бахрах. – М. : БЕК, 1996. – 355 с.
19. Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності : Закон України від 6 вересня 2005 р. № 2806-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/2806-15>.
20. Про політичні партії в Україні : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2365-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/2365-14>.
21. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 2 березня 2015 р. № 222-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/222-19>.
22. Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика / відп. ред. Ю.І. Римаренко. – К. : КНТ, 2006. – 740 с.



МАКОГОНЮК Ю. Ю.,
здобувач кафедри адміністративного
та фінансового права
(Національний університет біоресурсів
і природокористування України)

УДК 342:002(477)

ЕКОЛОГІЧНА СФЕРА ЯК СФЕРА РОЗВИТКУ ІНФОРМАЦІЙНОГО СУСПІЛЬСТВА: ПОНЯТІЙНИЙ АПАРАТ, ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН

Надано характеристику інформаційного суспільства, окреслено сфери його розвитку. Розглянуто й удосконалено понятійний апарат екологічної сфери. Здійснено аналіз основних та забезпечувальних суспільних відносин в екологічній сфері. Досліджено екологічну сферу, з'ясовано її місце й роль в інформаційному суспільстві.

***Ключові слова:** сфери розвитку інформаційного суспільства, екологічна сфера, управлінські відносини, інформаційні відносини, охорона навколишнього природного середовища, забезпечення екологічної безпеки, використання природних ресурсів, формування екологічної мережі.*

Охарактеризовано информационное общество, обозначены сферы его развития. Рассмотрен и усовершенствован понятийный аппарат экологической сферы. Осуществлен анализ основных и обеспечивающих общественных отношений в экологической сфере. Исследована экологическая сфера, выяснено ее место и роль в информационном обществе.

***Ключевые слова:** сферы развития информационного общества, экологическая сфера, управленческие отношения, информационные отношения, охрана окружающей среды, обеспечение экологической безопасности, использование природных ресурсов, формирование экологической сети.*

The characteristic of the information society, outlined the scope of its development. Considered and improved conceptual framework of the environmental sector. The analysis of security and basic social relations in the environmental field. Investigated environmental protection, found its place and role in the information society.

***Key words:** development of information society, environmental area, management relations, information relations, environmental protection, environmental security, natural resources, establishment of ecological networks.*

Вступ. Варто зазначити, що на виконання положень ст. 1 Конституції України сьогодні триває процес розбудови правової держави. Водночас відбуваються значні соціальні зміни, зокрема й формування інформаційного суспільства, однією з ознак якого є вільний доступ до інформації та знань, який має забезпечуватися також за рахунок створення державою відповідного організаційно-правового механізму. Зауважимо, що в умовах зростання антропогенного впливу на навколишнє природне середовище, формування незворотних негативних наслідків і їх глобалізації особливого значення в інформаційному суспільстві набувають екологічна сфера та, відповідно, забезпечення доступу до інформації в екологічній сфері. Це пояснюється насамперед тим, що забезпечення доступу до інформації в екологічній сфері впливає на збереження середовища, необхідного для життя людини та її діяльності, у тому числі шляхом проведення низки управлінських заходів щодо його збереження.

Водночас на сьогодні відсутні ґрунтовні наукові дослідження екологічної сфери як однієї зі сфер розвитку інформаційного суспільства, а чинним законодавством України сфе-



рою розвитку інформаційного суспільства визначається лише сфера охорони навколишнього природного середовища. Не сприяє розумінню екологічної сфери та її місця в інформаційному суспільстві також відсутність чіткого понятійного апарату, що використовується під час її дослідження. Саме це зумовлює актуальність обраної теми.

Постановка завдання. Мета статті полягає в обґрунтуванні ролі й місця екологічної сфери в розвитку інформаційного суспільства в Україні шляхом з'ясування особливостей суспільних відносин у цій сфері, а також визначення понятійного апарату проблеми її функціонування.

Теоретико-методологічним підґрунтям розвідки є праці вчених у галузі інформаційного права (роботи І.В. Арістової, О.А. Баранова, І.В. Гетьмана, А.І. Ракітова), у галузі адміністративного права (роботи В.Б. Авер'янова, В.І. Курила, В.П. Пилипишина) та в галузі екологічного права (праці В.І. Андрейцева, А.П. Гетьмана, І.В. Гиренко, В.В. Костицького, О.Д. Настечко, Ю.С. Шемшученка, М.В. Шульги та інших авторів).

Результати дослідження. Відстоюємо позицію, що формування інформаційного суспільства в Україні є важливим соціальним процесом, який зумовлює новий етап розвитку суспільства. Вважаємо за доцільне підкреслити, що розбудову інформаційного суспільства в Україні визначено одним із пріоритетних напрямів її розвитку відповідно до положень Закону України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки» [1]. Однак сьогодні відсутнє законодавче й усталене доктринальне визначення поняття інформаційного суспільства та його ознак. Аналіз позицій науковців із цього приводу дозволяє вважати конструктивним визначення поняття інформаційного суспільства, запропоноване І.В. Арістовою: «Це громадянське суспільство з розвиненим інформаційним виробництвом і високим рівнем інформаційно-правової культури, у якому ефективність діяльності людей забезпечується розмаїттям послуг на основі інтелектуальних інформаційних технологій і технологій зв'язку» [2, с. 50].

З огляду на таке визначення можна назвати ознаки інформаційного суспільства. По-перше, основною ознакою інформаційного суспільства є наявність соціальної групи, індивіди якої взаємодіють між собою за допомогою інформації, інформаційних технологій та інформаційних послуг. По-друге, саме в громадянському суспільстві, яке є основою для формування інформаційного суспільства, інформаційні технології й послуги набувають особливого, рушійного значення. Шляхом їх використання підвищується ефективність діяльності суб'єктів громадянського суспільства, що у свою чергу впливає також на формування соціальної правової держави. По-третє, роль держави в інформаційному суспільстві зводиться до створення організаційно-правових засад його існування, а саме: функціонування інформаційного виробництва, формування інформаційно-правової культури, створення й функціонування інформаційних технологій, надання інформаційних послуг, обігу інформації тощо. Крім того, варто зазначити, що одним із принципів державного управління є принцип інформаційної достатності. Тому ігнорування й тотальне порушення принципу інформаційної достатності в державному управлінні радянської доби (надання недостовірної інформації вищим управлінським органам) стали одним з основних чинників допущення стратегічних помилок у державному управлінні, які сприяли розпаду держави [3, с. 79].

Дослідження показали, що сьогодні основними напрямками розвитку інформаційного суспільства в Україні є такі: 1) поетапна реалізація цілей стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні; 2) формування сучасної інформаційної інфраструктури; 3) розширення доступу громадян до інформації та знань, насамперед до публічної інформації; 4) впровадження електронного урядування; 5) розвиток науки й інновацій; 6) розвиток інформаційно-комунікаційної інфраструктури у сфері охорони навколишнього природного середовища; 7) забезпечення інформаційної безпеки; 8) розвиток міжнародного співробітництва; 9) створення електронної демократії, медицини, економіки, культури та освіти [1]. Очевидно, що важливе місце серед напрямів розвитку інформаційного суспільства в Україні посідає розвиток інформаційно-комунікаційної інфраструктури у сфері охорони навколишнього природного середовища. Водночас, на нашу думку, мова має йти про розвиток інформаційно-комунікаційної інфраструктури саме в екологічній сфері, частиною якої, за нашою гіпотезою, справедливості якої буде доведено, є сфера охорони навколишнього природного середовища.

Наразі варто зазначити, що, крім сфери охорони навколишнього природного середовища, чинним законодавством України [4] до основних сфер розвитку інформаційного



суспільства в Україні віднесено інформаційну, правову, соціальну сфери, а також сфери інформаційної безпеки й міжнародного співробітництва. Однак цей поділ на сфери розвитку необхідно вважати умовним, оскільки всі сфери життєдіяльності суспільства перетинаються між собою, насамперед за допомогою постійного обігу інформації, який відбувається не лише в інформаційній сфері, а й в інших сферах інформаційного суспільства. Наприклад, створення нового нормативно-правового акта за своєю природою належить до правової сфери, однак якщо в ньому йдеться, зокрема, про зменшення викидів в атмосферу, то він впливає на сферу охорони навколишнього природного середовища. У свою чергу сам факт зменшення викидів впливає на соціальну сферу, оскільки змінює стан здоров'я суспільства.

Варто підкреслити, що в Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні, схваленій розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 травня 2013 року (далі – Стратегія) [4], сфері охорони навколишнього природного середовища приділено значну увагу. До основних напрямів розвитку інформаційного суспільства у сфері охорони навколишнього природного середовища належать такі: 1) розвиток інформаційно-комунікаційної інфраструктури; 2) створення й забезпечення роботи мережі загальнодержавної екологічної автоматизованої інформаційно-аналітичної системи; 3) забезпечення доступу до екологічної інформації [4]. На нашу думку, забезпечення на державному рівні використання й розвитку інформаційно-комунікаційних технологій (далі – ІКТ) у сфері охорони навколишнього природного середовища, реалізація проектів і виконання програм, створення на базі ІКТ систем прогнозування й моніторингу впливу природних і техногенних катастроф на навколишнє природне середовище [4] дасть змогу досягти відповідних запланованих цілей Стратегії. Забезпечення ж доступу до екологічної інформації дозволить використовувати її не лише у сфері охорони навколишнього природного середовища, а й в інших сферах (наприклад, у правовій і соціальній).

Водночас наголосимо на тому, що сферою розвитку інформаційного суспільства необхідно вважати саме екологічну сферу, частиною якої є сфера охорони навколишнього природного середовища. Обґрунтуємо нашу позицію. З огляду на те, що в законодавстві відсутнє чітке розуміння поняття «екологічна сфера» та його співвідношення з поняттям «сфера охорони навколишнього природного середовища», а також із метою доведення справедливості окресленої нами гіпотези вважаємо за доцільне здійснити аналіз відповідного понятійного апарату й особливостей суспільних відносин, що можуть виникати в екологічній сфері.

З'ясування потребують насамперед такі поняття, як «навколишнє природне середовище», «навколишнє середовище» та «довкілля». Зауважимо, що поняття «навколишнє природне середовище» часто вживається в нормативно-правових актах України, проте чіткого й повного його законодавчого визначення досі немає. Так, аналіз ст. 5 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [5] свідчить, що з наведеної норми неможливо чітко встановити, що саме варто розуміти під навколишнім природним середовищем. Що стосується доктринальних визначень цього поняття [6, с. 8; 7, с. 489], то необхідно також вказати на відсутність єдиної позиції. Крім того, науковцями наголошується на розбіжності національної й міжнародної термінології, адже загальним для міжнародної термінології є поняття «навколишнє середовище» [8, с. 12; 9].

Зазначимо, що проведені дослідження визначень понять «навколишнє природне середовище» та «навколишнє середовище» дало змогу зробити певні висновки. На нашу думку, навколишнє середовище в широкому розумінні є системним утворенням, складовими якого постають навколишнє природне середовище (охоплює компоненти природного середовища, природні об'єкти й природно-антропогенні об'єкти, а саме природні об'єкти, змінені в результаті господарської чи іншої діяльності) та навколишнє середовище (охоплює антропогенні об'єкти й частину природно-антропогенних об'єктів, а саме об'єктів, створених людиною, які мають властивості природних об'єктів, рекреаційне та захисне значення, проте не є природними об'єктами). Відповідно, у вузькому розумінні навколишнє середовище є системним утворенням, складовими якого постають антропогенні об'єкти та частина природно-антропогенних об'єктів, а саме об'єктів, створених людиною, які мають властивості природних об'єктів, рекреаційне й захисне значення, проте не є природними об'єктами.

Тісно пов'язаним із поняттям екологічної сфери є поняття «довкілля», яке потребує ґрунтовного аналізу. Зазначимо, що в чинному законодавстві України визначення цього поняття надано лише в одному підзаконному нормативно-правовому акті – Наказі Міністер-



ства України з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи «Про затвердження Положення про паспортизацію потенційно небезпечних об'єктів» від 18 грудня 2000 року № 338 [10]. Зокрема, цим актом довілля визначається як оточення, у якому функціонує об'єкт (повітря, вода, земля, флора, фауна тощо). Проте з наведеного не зрозуміло, що мається на увазі під оточенням: природне чи природно-антропогенне середовище, а також які саме компоненти до нього входять. Вважаємо, що не сприяє розумінню цього визначення й те, що до його структури входить невиключний перелік компонентів. Щодо доктринальних визначень поняття «довкілля» серед науковців також немає єдиної позиції [8, с. 60]. З огляду на визначення поняття «довкілля», надане в довідниковій літературі [11, с. 385], можна зробити висновок, що довілля при-таманні такі ознаки: 1) воно включає лише модифікації природного середовища, змінені під впливом антропогенних факторів; 2) вказані модифікації природного середовища мають знижені властивості для відтворення або ж такі властивості в них зовсім відсутні; 3) відтворення їхніх властивостей потребує постійного регулювання з боку людини.

Таким чином, беручи до уваги з'ясовані визначення термінів «навколишнє природне середовище» й «навколишнє середовище» та груп об'єктів, які до них належать, можемо стверджувати, що поняття «довкілля» є значно вужчим, ніж поняття «навколишнє природне середовище», оскільки включає лише природні об'єкти, змінені в результаті господарської діяльності (природно-антропогенні об'єкти). Це означає, що довілля постає складовою частиною навколишнього природного середовища та, відповідно, включається до поняття «навколишнє середовище» в його широкому тлумаченні.

Ще одним поняттям, яке підлягає визначенню та тісно пов'язується окресленою з тематикою, є поняття екологічної мережі, визначення якої надано в ст. 3 Закону України «Про екологічну мережу України» [12]. Проведений аналіз показує, що екологічна мережа є штучно створеною територіальною системою, яка охоплює як складові компоненти навколишнього природного середовища (серед яких є природні території й об'єкти), так і складові компоненти навколишнього середовища у вузькому розумінні (серед яких є штучно створені об'єкти: ботанічні сади, дендрологічні парки, зоологічні парки, пам'ятки садово-паркового мистецтва тощо). Саме шляхом формування екомережі як єдиної територіальної системи, її збереження та невиснажливого користування (що у свою чергу передбачає проведення органами державної влади та органами місцевого самоврядування низки заходів щодо контролю, нагляду, моніторингу, обліку, фінансування) створюються умови для формування, відновлення й особливої охорони насамперед складових компонентів навколишнього природного середовища (компонентів природного середовища та природних об'єктів). Таким чином, формування екомережі, її збереження й невиснажливе користування відіграє допоміжну роль у формуванні, відновленні та особливій охороні насамперед складових компонентів навколишнього природного середовища.

Нагадаємо про нашу гіпотезу, що поняття екологічної сфери пов'язується з такими поняттями, як навколишнє природне середовище, навколишнє середовище та довілля. Отже, з огляду на тлумачення цих термінів необхідно визначитись із поняттям «екологічна сфера». Так, О.Д. Настечко та Є.Ф. Глухачов під поняттям екологічної сфери розуміють сферу, яка включає природокористування й охорону навколишнього природного середовища [13; 14]. Тобто під екологічною сферою автори розуміють сферу суспільних відносин, які виникають із приводу природокористування й охорони навколишнього природного середовища. У підручнику з адміністративного права України екологічна сфера ототожнюється зі сферою охорони навколишнього природного середовища, у якій виникають суспільні відносини, пов'язані з використанням природних ресурсів, охороною навколишнього природного середовища та забезпеченням екологічної безпеки [15, с. 199]. Аналіз наведених наукових позицій дозволяє дійти висновку, що в обох визначеннях замість поняття «навколишнє середовище» використовується поняття «навколишнє природне середовище», питання співвідношення яких нами було досліджено.

Інші вчені (насамперед у галузі екологічного права) переважно надають визначення поняття «екологічна сфера» через сукупність груп суспільних відносин. Проведений аналіз свідчить, що науковці по-різному формують склад груп суспільних відносин [6, с. 4; 8, с. 14–16; 16, с. 15]. Вважаємо за доцільне підтримати позицію Ю.С. Шемшученка щодо виокремлення таких чотирьох груп суспільних відносин в екологічній сфері: 1) відноси-



ни щодо охорони навколишнього природного середовища; 2) відносини щодо використання природних ресурсів; 3) відносини щодо забезпечення екологічної безпеки; 4) відносини щодо формування, збереження й раціонального використання екомережі [8, с. 14–16].

Варто стисло охарактеризувати кожну групу вказаних відносин і їх взаємозв'язки з огляду на широке тлумачення навколишнього середовища, саме щодо об'єктів якого виникають ці відносини в екологічній сфері. Зазначимо, що відносини щодо охорони навколишнього природного середовища (з огляду на розуміння охорони навколишнього природного середовища Ю.С. Шемшученком [8, с. 14]) – це відносини щодо здійснення комплексу заходів, спрямованих на збереження, відтворення та поліпшення стану цього середовища. Вважаємо за доцільне також звернути увагу, що охороні й захисту підлягає саме навколишнє природне середовище як складова навколишнього середовища в його широкому розумінні.

Водночас із відносинами щодо охорони навколишнього природного середовища тісно пов'язуються відносини щодо використання природних ресурсів, адже раціональне використання природних ресурсів впливає на збереження, відтворення й поліпшення стану навколишнього природного середовища [8, с. 14]. Щодо відносин із забезпечення екологічної безпеки необхідно зазначити, що вони також тісно пов'язуються з відносинами щодо охорони навколишнього природного середовища, проте мають більшу спрямованість на гарантування безпечного для життя й здоров'я людей середовища [8, с. 15].

Останньою аналізованою нами групою суспільних відносин в екологічній сфері є відносини щодо формування, збереження та раціонального використання екомережі. З огляду на визначення поняття «екомережа» [12] варто зазначити, що ця група суспільних відносин є найбільше пов'язаною з відносинами щодо охорони навколишнього природного середовища, адже завдяки формуванню, збереженню й раціональному використанню екомережі як штучно створеної територіальної системи створюються умови для збереження, відтворення й поліпшення компонентів природного середовища, природних об'єктів та природних об'єктів, змінених у результаті господарської чи іншої діяльності.

Формування екологічної мережі передбачає зміни в структурі земельного фонду країни шляхом віднесення (на підставі обґрунтування екологічної безпеки й економічної доцільності) частини земель господарського використання до категорій, що підлягають особливій охороні з відтворенням притаманного їм різноманіття природних ландшафтів. Таким чином, особливій охороні підлягають природні території та об'єкти, які мають велику екологічну цінність як унікальні й типові природні комплекси для збереження сприятливої екологічної обстановки, попередження та стабілізації негативних природних процесів і явищ, що покладає на їх суб'єктів необхідність дотримання правового режиму земель, які перебувають у їх віданні [17, с. 92–93].

Таким чином, без існування вказаних груп суспільних відносин в екологічній сфері ефективна й комплексна охорона навколишнього природного середовища була б неможливою. На нашу думку, є всі підстави розглядати екологічну сферу як системне утворення, між складовими якого існує постійний зв'язок. Вважаємо, що така форма організації екологічної сфери має сприяти її ефективному функціонуванню. Водночас існують також інші чинники, що здійснюють позитивний вплив як на екологічну сферу в цілому, так і на її окремі складові. Виникає об'єктивна потреба в їх з'ясуванні.

У зв'язку із цим вважаємо за доцільне звернути увагу на те, що разом із виокремленими групами основних суспільних відносин в екологічній сфері можуть виникати похідні (забезпечувальні) відносини, які реалізуються поряд з основними в процесі їх виникнення, розвитку й припинення [6, с. 4]. Саме такими забезпечувальними відносинами є управлінські та інформаційні відносини, що виникають як у процесі охорони навколишнього природного середовища, так і в процесі використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки, формування, збереження й раціонального використання екомережі. Наприклад, контрольні відносини (як різновид управлінських відносин) виникають і здійснюються в таких групах суспільних відносин із метою забезпечення законності та дисципліни, у тому числі шляхом здійснення низки заходів щодо узгодження вказаних відносин із вимогами чинного законодавства.

Щодо інформаційних відносин в екологічній сфері необхідно наголосити, що вони постають частиною складних, «змішаних» суспільних відносин, а також, як наголошують науковці, мають тенденцію до посилення, особливо в умовах розвитку інформаційного суспільства [18, с. 50], оскільки всі його сфери пов'язуються з обігом інформації, розвиваються за допомогою інформаційної інфраструктури.



Дослідження показали, що інформаційні відносини в екологічній сфері виникають і в процесі охорони навколишнього природного середовища, і під час використання природних ресурсів, і в процесі забезпечення екологічної безпеки, і під час формування, збереження й раціонального використання екомережі. Інформаційні відносини пов'язуються зі створенням, поширенням, використанням, збереженням, знищенням інформації, що циркулює в екологічній сфері. При цьому суб'єктами вказаних інформаційних відносин можуть бути суб'єкти владних повноважень (які створюють, зберігають, поширюють інформацію тощо), які водночас здійснюють заходи щодо охорони навколишнього природного середовища, використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки, формування, збереження й раціонального використання екомережі, а також фізичні та юридичні особи, які отримують і користуються такою інформацією в процесі здійснення своєї діяльності в екологічній сфері. Останнє у свою чергу впливає на стан охорони навколишнього природного середовища, забезпечення екологічної безпеки тощо. Так, наприклад, отримання юридичними й фізичними особами інформації щодо встановлених у законодавстві критеріїв, стандартів, лімітів і нормативів, які стосуються забезпечення екологічної безпеки, впливає також на дотримання вказаних критеріїв і стандартів у їх діяльності, а отже, і на стан екологічної безпеки.

Висновки. Таким чином, доцільно говорити про широке тлумачення поняття «екологічна сфера»: це системне утворення, невід'ємними складовими якого постають групи основних суспільних відносин та групи забезпечувальних суспільних відносин. Очевидно, що існує прямий і зворотний зв'язок між розвитком інформаційного суспільства в Україні та вдосконаленням екологічної сфери. Отже, є всі підстави вважати, що екологічна сфера є однією з основних сфер розвитку інформаційного суспільства. Це, на нашу думку, зумовлює проведення подальших наукових досліджень, пов'язаних із розробкою організаційно-правового забезпечення права доступу до публічної інформації в екологічній сфері. Проведення таких пошуків вимагають нові умови розвитку інформаційного суспільства в Україні, а саме його інтеграція до глобального інформаційного суспільства та перетворення на суспільство знань.

Список використаних джерел:

1. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки : Закон України від 9 січня 2007 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/537-16>.
2. Арістова І.В. Державна інформаційна політика та її реалізації в діяльності органів внутрішніх справ: організаційно-правові засади : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / І.В. Арістова. – Х., 2002. – 477 с.
3. Курило В.І. Адміністративні правочини у сільському господарстві України: сучасна парадигма : [монографія] / В.І. Курило ; за заг. ред. В.К. Шкарупи. – К. : Магістр – XXI сторіччя, 2007. – 312 с.
4. Про схвалення Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 15 травня 2013 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/386-2013-%D1%80>.
5. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25 червня 1991 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>.
6. Екологічне право України : [підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / за ред. А.П. Гетьмана та М.В. Шульги. – Х. : Право, 2009. – 328 с.
7. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю.С. Шемшученка. – К. : Юридична думка, 2007. – 992 с.
8. Екологічне право України. Академічний курс : [підручник] / за заг. ред. Ю.С. Шемшученка. – К. : Юридична думка, 2005. – 848 с.
9. Матвійчук А.О. Поняття сприятливого навколишнього середовища у немайнових відносинах, що регулюються цивільним правом / А.О. Матвійчук // Юридична наука. – 2011. – № 2. – С. 55–65.
10. Про затвердження Положення про паспортизацію потенційно небезпечних об'єктів : Наказ Міністерства України з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи від 18 грудня 2000 року № 338 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0062-01>.
11. Мусієнко М.М. Екологія. Охорона природи : [словник-довідник] / М.М. Мусієнко, В.В. Серебряков, О.В. Брайон. – К. : Знання ; КОО, 2002. – 550 с.



12. Про екологічну мережу : Закон України від 24 червня 2004 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1864-15>.
13. Настечко О.Д. Правовий механізм прийняття державно-управлінських рішень в екологічній сфері : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр. : спец. 25.00.02 / О.Д. Настечко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mydisser.com/ru/catalog/view/386/822/11637.html>.
14. Глухачов Є.Ф. Підвищення ефективності механізмів захисту довкілля в умовах економічної кризи / Є.Ф. Глухачов, О.Д. Настечко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kbuara.kharkov.ua/e-book/apdu/2010-1/doc/2/03.pdf>.
15. Адміністративне право України. Академічний курс : [підручник] : у 2 т. / за ред. В.Б. Авер'янова. – К. : Юридична думка, 2005– . – Т. 2 : Особлива частина. – 2005. – 624 с.
16. Андрейцев В.І. Екологічне право : [навч. посібник для юрид. фак-тів вузів] / В.І. Андрейцев. – К. : Вентурі, 1996. – 208 с.
17. Гиренко І.В. Правова охорона рослинного світу України: сучасна парадигма : [монографія] / І.В. Гиренко ; за заг. ред. В.І. Семчика. – К. : НУБіП України, 2015. – 433 с.
18. Арістова І.В. Концепція інформаційних правовідносин: сутність та особливості використання у сфері банківської діяльності / І.В. Арістова, В.Д. Чернадчук // Інформація і право. – 2012. – № 3(6). – С. 47–56.

ПЕТРЕЧЕНКО С. А.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного,
адміністративного та міжнародного права
(Національна академія
Державної прикордонної служби
України імені Богдана Хмельницького)

УДК 340.12(477)

ПОРЯДОК ВІДНОВЛЕННЯ ВТРАЧЕНОГО ПАСПОРТА ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИМИ ОСОБАМИ: НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВЧОЇ ТЕХНІКИ

У статті охарактеризовано загальний і спеціальний порядок відновлення втраченого паспорта громадянина України. Висвітлено недоліки законодавчої техніки щодо відновлення паспорта внутрішньо переміщеними особами. Проаналізовано проблемні аспекти відновлення паспорта, що виникають на практиці.

Ключові слова: внутрішньо переміщена особа, законодавча техніка, паспорт, реєстрація місця проживання, втрачений паспорт.

В статье охарактеризованы общий и специальный порядок восстановления утраченного паспорта гражданина Украины. Освещены недостатки законодательной техники по восстановлению паспорта внутренне перемещенными лицами. Проанализированы проблемные аспекты восстановления паспорта, возникающие на практике.

Ключевые слова: внутренне перемещенные лица, законодательная техника, паспорт, регистрация места жительства, потерянный паспорт.

The article describes the general and special order restoration of the passport of citizen of Ukraine. Deals with the shortcomings of the legislative technique to restore passport internally displaced persons. Analyzed the problematic aspects of recovery passport that arise in practice.

Key words: internally displaced persons, legal machinery, passport, residence registration, lost passport.



Вступ. У зв'язку з анексією Криму та початком антитерористичної операції (далі – АТО) у законодавстві України з'явилась нова категорія громадян – внутрішньо переміщені особи. Спеціальне законодавство, яке визначило юридичний статус цих осіб у межах чинного законодавства України, було прийнято зі значним запізненням, його правова досконалість, навіть після півторарічного строку дії режиму АТО, викликає багато питань і правових дискусій, також наявні недоліки законодавчої техніки.

Досить важливим аспектом реалізації прав внутрішньо переміщених осіб є відновлення втраченого ними паспорта. Обставини надзвичайного характеру (регулярні обстріли житлових кварталів населених пунктів із систем ствольної й реактивної артилерії, активна протиправна діяльність представників незаконних збройних формувань тощо), які зумовили масову міграцію громадян України у відносно спокійні регіони України, часто призводили до втрати дуже важливого документа, що посвічує особистість громадянина України, – паспорта. Тому дослідження особливостей відновлення втраченого паспорта внутрішньо переміщеними особами є дійсно актуальним на сучасному етапі.

Проблема правового статусу внутрішньо переміщених осіб на теренах України є порівняно новою, що зумовлюється відсутністю до 2014 р. спеціального нормативно-правового акта, який регламентує зазначене питання.

Зокрема, загальну характеристику правового статусу осіб, які через об'єктивні фактори були змушені покинути своє постійне місце проживання, розглядали Ю.І. Римаренко [1] та С.Б. Чехович [2]. Що стосується проблем законодавчої техніки в Україні, то Ж.О. Дзейко [3] здійснила комплексне історико-теоретичне дослідження законодавчої техніки в Україні. Особливості адміністративного статусу громадянина України досліджував В.К. Колпаков [4].

Постановка завдання. Метою статті є розкриття недоліків законодавчої техніки відновлення втраченого паспорта внутрішньо переміщеними особами. Для досягнення поставленої мети необхідно виконати такі завдання: розкрити зміст поняття «внутрішньо переміщена особа», охарактеризувати нормативно-правові акти, що регулюють порядок відновлення паспорта внутрішньо переміщеними особами, та недоліки законодавчої техніки в цій сфері.

Результати дослідження. Правовий статус внутрішньо переміщеної особи визначається Конституцією України та Законом України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII.

Відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, який постійно проживає в Україні, якого змусили або який самостійно покинув своє місце проживання в результаті чи з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, масових порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру. Зазначені обставини вважаються загальновідомими й такими, що не потребують доведення, якщо інформація про них міститься в офіційних звітах (повідомленнях) Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй із прав людини, Організації з безпеки та співробітництва в Європі, Міжнародного комітету Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, розмічених на веб-сайтах зазначених організацій, або якщо щодо таких обставин уповноваженими державними органами прийнято відповідні рішення.

Згідно з п. 2 Порядку оформлення і видачі довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 1 жовтня 2014 р. № 509, для отримання довідки повнолітня внутрішньо переміщена особа звертається особисто або через законного представника із заявою про взяття на облік, форму якої затверджує Міністерство соціальної політики України, до структурного підрозділу з питань соціального захисту населення районних, районних у м. Києві державних адміністрацій, виконавчих органів міських, районних у містах (у разі утворення) рад.

Процедура одержання паспорта замість втраченого, яка в часи мирного життя реалізовувалась досить швидко й безболісно, стала для внутрішньо переміщених осіб серйозною проблемою.

Варто зазначити, що проблема видачі паспорта громадянина України замість втраченого досить детально регламентується нормативно-правовим актом чинного законодавства України – Порядком оформлення і видачі паспорта громадянина України, затвердженого Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 13 квітня 2012 р. № 320 (далі – Порядок).



Додатково необхідно зауважити, що згідно з нормою ст. 6 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» оформлення документів, що посвідчують особу та підтверджують громадянство України внутрішньо переміщених осіб, здійснює центральний орган виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері міграції (імміграції та еміграції), за місцем проживання внутрішньо переміщеної особи, тобто територіальні підрозділи Державної міграційної служби України (далі – ДМС України).

Відповідно до норм п. 6.3 Порядку в разі отримання паспорта в іншому територіальному підрозділі для підтвердження видачі втраченого паспорта саме тій особі не пізніше наступного дня після надходження заяви про втрату паспорта до цього територіального підрозділу надсилається запит за формою, наведеною в додатку 12 до Порядку, з долученою фотокарткою особи.

Перевірка за запитом здійснюється протягом двох діб після його надходження. Під час перевірки відомості, наведені в запиті, і долучена до нього фотокартка порівнюються з даними заяви про видачу втраченого паспорта та вклеєною до неї фотокарткою. Водночас у графі «Службові відмітки» оригіналу заяви проставляється відмітка про дату надходження запиту й орган, який оформлює паспорт замість утраченого, після чого заява поміщається до архівної картотеки.

За результатами перевірки складається відповідь за формою, наведеною в додатку 13 до Порядку, до якої долучається копія заяви про видачу втраченого паспорта.

Територіальні підрозділи ДМС України на частині території Донецької й Луганської областей, які тимчасово не контролюються українською владою, фактично зупинили свою діяльність, уся документація в кращому випадку знищена, у гіршому – перейшла у відання так званих органів державної влади самопроголошених республік.

Дуже часто представники територіального підрозділу ДМС України, мотивуючи неможливістю відправлення запиту в зону АТО або відсутністю відповіді від підрозділу ДМС України, розташованого в зоні АТО, як правило, в усній формі відмовлялися у видачі паспорта замість втраченого.

Така позиція низки територіальних підрозділів ДМС України не лише порушує права внутрішньо переміщених осіб, а й, м'яко кажучи, не відповідає нормам чинного законодавства України.

Відповідно до норм п. 8.1 Порядку, якщо в результаті перевірок за заявою про втрату паспорта не буде встановлено особу, яка втратила паспорт, проводиться процедура встановлення особи.

Відповідно до норм п. 8.2 Порядку особі пропонується надати наявні документи з фотокартками.

За відсутності документів, за якими може бути встановлено особу, з метою встановлення особи за її письмовою згодою проводиться опитування родичів, сусідів або будь-яких інших осіб (не менше трьох). За результатами їхніх свідчень складається акт встановлення особи.

Відповідно до норм п. 8.5 Порядку встановлення особи проводиться протягом місяця, а в разі необхідності проведення додаткових перевірок цей строк продовжується до 2 місяців.

Аналіз зазначених норм чинного законодавства України дозволяє зробити висновок, що в більшості випадків територіальними підрозділами ДМС України вживаються далеко не всі заходи щодо видачі паспорта громадянина України замість втраченого, передбачені чинним законодавством України.

На нашу думку, правовими механізмами вирішення подібної бездіяльності представників ДМС України є такі:

- письмове звернення до територіального підрозділу Державної міграційної служби України;
- письмове звернення до обласного управління Державної міграційної служби України;
- адміністративний позов до територіального підрозділу Державної міграційної служби України (див. додаток).

Висновки. Таким чином, законодавчий порядок відновлення внутрішньо переміщеними особами паспорта не позбавлений недоліків законодавчої техніки. Проблема видачі паспорта громадянина України замість втраченого досить детально регламентується нормативно-правовими актами чинного законодавства України. Проте відсутність чіткого механізму відновлення паспорта внутрішньо переміщеними особами на рівні спеціального



законодавства зумовлює низку проблем практичного характеру, які можна вирішити шляхом запровадження спеціального порядку видачі паспорта замість втраченого внутрішньо переміщеним особам.

Додаток

Зразок адміністративного позову про оскарження дій (бездіяльності) суб'єкта владних повноважень, визнання протиправною відмову у видачі паспорта замість втраченого та зобов'язання вчинити певні дії

До _____
окружного адміністративного суду

ПОЗИВАЧ:

_____ (П.І.Б.)

_____ (адреса для листування)

_____ (номер засобу зв'язку)

ВІДПОВІДАЧ:

_____ (найменування територіального підрозділу)

Управління державної міграційної служби України в _____ області
(найменування області)

_____ (поштова адреса)

_____ (номер засобу зв'язку)

ПОЗОВНА ЗАЯВА
про оскарження дій (бездіяльності) суб'єкта владних повноважень, визнання протиправною відмову у видачі паспорта замість втраченого та зобов'язання вчинити певні дії

Я, _____,
(П.І.Б., дата, місяць, рік народження)

до _____ проживав в _____,
(місяць та рік виїзду із зони АТО) (назва населеного пункту в зоні АТО)

з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, масових порушень прав людини був змушений покинути своє місце проживання та прибув до _____

_____ (назва населеного пункту теперішнього місця проживання)

під час переїзду паспорт було втрачено.

З метою отримання паспорта замість утраченого до територіального підрозділу ДМС України, розташованого за адресою: _____

_____ (адреса територіального підрозділу ДМС)

_____ мною був наданий пакет документів,

_____ (дата подання заяви видачу паспорта)

передбачених діючим законодавством України, проте до цього часу паспорт мені так і не був виданий.

_____ на мою адресу надійшов лист відповідача _____

_____ (дата отримання відповіді)

_____ (дата та вихідний номер)

яким мені відмовлено у видачі паспорта громадянина України замість втраченого у зв'язку з



тим, що паспорт, яким мене було документовано, був виданий на території проведення АТО, тому в цей час відсутня можливість проведення заходів, передбачених Наказом № 320 від 13.04.2012 «Про затвердження Порядку оформлення і видачі паспорта громадянина України».

Вважаю такі дії відповідача протиправними та такими, що не відповідають нормам діючого законодавства України з таких підстав:

- відповідно до норм ст. 6 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» оформлення документів, що посвідчують особу та підтверджують громадянство України, внутрішньо переміщених осіб здійснює центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері міграції (імміграції та еміграції), за місцем проживання внутрішньо переміщеної особи;

- відповідно до норм п. 6.2 Порядку оформлення і видачі паспорта громадянина України, затвердженого наказом МВС України № 320 від 13.04.2012 (далі – Порядок), строк розгляду заяви про втрату паспорта – 1 місяць. У разі необхідності проведення додаткової перевірки за матеріалами справи про втрату паспорта або несвоєчасного надходження відповіді на направлені запити строк розгляду продовжується не більше ніж на 1 місяць;

- відповідно до норм п. 8.1 Порядку, якщо в результаті перевірок за заявою про втрату паспорта не буде встановлено особу, що втратила паспорт, проводиться процедура встановлення особи;

- відповідно до норм п. 8.2 Порядку особі пропонується надати наявні документи з фотокартками. За відсутності документів, за якими може бути встановлено особу, з метою встановлення особи за її письмовою згодою проводиться опитування родичів, сусідів або будь-яких інших осіб (не менше трьох). За результатами їх свідчень складається акт встановлення особи;

- відповідно до норм п. 8.3 Порядку, виходячи з обставин документування кожної конкретної особи, під час проведення процедури встановлення особи проводяться всі можливі перевірки за останнім місцем проживання (надсилаються запити до органів внутрішніх справ, МЗС України), а для осіб, які документуються вперше, – також за місцем видачі свідоцтва про народження для перевірки факту отримання повторного свідоцтва;

- відповідно до норм п.8.5 Порядку встановлення особи проводиться протягом місяця, а в разі необхідності проведення додаткових перевірок цей строк продовжується до 2 місяців.

Враховуючи вищевикладене, вважаю, що відповідачем не вжиті заходи щодо встановлення моєї особи, передбачені п. 8.2 Порядку, зокрема, не запропоновано мені надати наявні документи з фотокартками, не здійснено опитування родичів, сусідів або будь-яких інших осіб та не складено за результатами їхніх свідчень акт встановлення особи.

Відмова у видачі паспорту призводить до суттєвого порушення моїх прав, оскільки ускладнює процедуру працевлаштування та отримання соціальних виплат, тому відповідно до норм ст. 6 КАС України я маю право звернутися з відповідним позовом до адміністративного суду.

Відповідно до ч. 2 ст. 17 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори, зокрема на спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності.

Відповідно до ч. 2 ст. 18 КАС України окружним адміністративним судам підсудні адміністративні справи, однією зі сторін у яких є орган державної влади, інший державний орган.

Відповідно до ст. 162 КАС України у разі задоволення адміністративного позову суд може прийняти постанову про визнання протиправними рішення суб'єкта владних повноважень чи окремих його положень, дій чи бездіяльності та про скасування або визнання нечинним рішення чи окремих його положень, зобов'язання відповідача вчинити певні дії.

Суд може прийняти іншу постанову, яка гарантувала б дотримання й захист прав, свобод та інтересів людини й громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень із боку суб'єктів владних повноважень.

На підставі вищезазначеного та керуючись ст. ст. 6, 17, 104, 105, 106, 162 КАС України, ст. 6 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», п. п. 8.1–8.5 Порядку оформлення і видачі паспорта громадянина України, затвердженого наказом МВС України № 320 від 13.04.2012,



прошу суд:
– визнати протиправним відмову відповідача у видачі мені паспорта громадянина України замість втраченого;
– зобов'язати відповідача здійснити процедуру встановлення моєї особи в порядку, передбаченому нормами п. п. 8.1–8.5 Порядку та видати мені паспорт громадянина України замість втраченого.

Додатки:

1. Копія позовної заяви для відповідача – 1 екз.
2. Копії листа відповідача _____ про відмову у видачі паспорта – 2 екз. (дата та вихідний номер)
3. Квитанція про сплату судового збору – 1 екз.

(дата)_____
(підпис)_____
(П.І.Б.)**Список використаних джерел:**

1. Римаренко Ю.І. Міжнародне міграційне право : [підручник] / Ю.І. Римаренко. – К. : КНТ, 2007. – 640 с.
2. Чехович С.Б. Курс міграційного права України : [підручник для студ. вищ. навч. закл.] / С.Б. Чехович. – К. : МАУП, 2004. – 216 с.
3. Дзейко Ж.О. Законодавча техніка в Україні: історико-теоретичне дослідження : [монографія] / Ж.О. Дзейко. – К. : Київський ун-т, 2007. – 360 с.
4. Колпаков В.К. Адміністративне право України : [підручник] / В.К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 736 с.
5. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
6. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб : Закон України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 1. – Ст. 1.
7. Про облік внутрішньо переміщених осіб : Постанова Кабінету Міністрів України від 1 жовтня 2014 р. № 509 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/509-2014-%D0%BF>.
8. Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні : Закон України від 11 грудня 2003 р. № 1382-IV (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 15. – Ст. 232.
9. Про затвердження Порядку оформлення і видачі паспорта громадянина України : Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 13 квітня 2012 р. № 320 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1089-12>.



РУЩАК І. Я.,
аспірант кафедри конституційного
і адміністративного права
(Навчально-науковий
Юридичний інститут
Національного авіаційного університету)

УДК 342.922:352

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПІДСУДНОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВ ЗА УЧАСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ТА ЇХ ПОСАДОВИХ ОСІБ

Статтю присвячено дослідженню комплексу питань, пов'язаних із визначенням правил підсудності адміністративних справ за участю органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, які створюють умови для об'єктивного, повного й швидкого вирішення публічно-правових спорів і реалізації людиною права на судовий захист.

Ключові слова: підсудність, адміністративна справа, адміністративний суд, судовий захист, органи місцевого самоврядування, посадові особи.

Статья посвящена исследованию комплекса вопросов, связанных с определением правил подсудности административных дел с участием органов местного самоуправления и их должностных лиц, которые создают условия для объективного, полного и быстрого решения публично-правовых споров и реализации человеком права на судебную защиту.

Ключевые слова: подсудность, административное дело, административный суд, судебная защита, органы местного самоуправления, должностные лица.

The article investigates the issues of complex issues relating to the jurisdiction rules of administrative cases involving of local authorities and their officials, which creates conditions for the objective, full, quick resolution of public legal disputes and realization of human rights to judicial protection.

Key words: jurisdiction, administrative case, administrative court, judicial protection, local governments, officials.

Вступ. Ефективність виконання адміністративними судами завдання щодо захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних осіб, прав та законних інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин безпосередньо залежить від досконалості процесуальних норм, у тому числі тих, що визначають правила підсудності справ адміністративним судам. Дотримання правил, передбачених адміністративним процесом, є запорукою розгляду справ протягом розумного строку, оскільки зволкання може призвести до неможливості поновлення порушених прав і законних інтересів, а також однією зі складових права на справедливий суд.

Значну увагу дослідженням інституту підсудності адміністративних справ приділяли такі вчені, як С.В. Ківалов, А.М. Колодій, Г.О. Пономаренко, А.Т. Комзюк, Р.С. Мельник, В.М. Бевзенко, Е.Ф. Демський, Р.В. Ватаманюк та інші.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування теоретико-практичних засад визначення підсудності адміністративних справ за участю органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб.

Результати дослідження. Розвиток інституту адміністративної юстиції тісно пов'язується зі зростанням ролі судів у розгляді публічно-правових спорів між органами державної влади, місцевого самоврядування та громадянами.



За слушним твердження А.М. Колодія, вітчизняне законодавство чітко встановлює критерії розмежування повноважень. Особливо детально регламентується інститут підсудності. Так, серед низки правових інститутів, що процесуально й організаційно визначають основи побудови системи правосуддя України, важливе місце посідає інститут підсудності. Його правила встановлюють, який конкретно суд має розглянути ту чи іншу справу в межах першої інстанції. При цьому питання про встановлення суду та його складу вирішується з огляду на те, який суд є найбільш пристосованим для розгляду конкретної справи по суті. На сучасному етапі судово-правової реформи, зокрема, інститут підсудності набуває особливо значення як ступінь влади, що надається суду [1, с. 22].

У навчальних і наукових працях із теорії й практики адміністративного судочинства поняття «підсудність» пропонується розглядати як розмежування компетенції між окремими ланками судової системи (судами першої інстанції, апеляційними, касаційними) та між судами однієї ланки щодо розгляду й вирішення адміністративних справ. Підсудністю є перелік (коло) адміністративних справ, вирішення яких віднесено до компетенції певного адміністративного суду. Таким чином, поняття підсудності пов'язується з поняттям юрисдикції й компетенції адміністративного суду, його конкретизацією. Правила підсудності у своїй сукупності складають алгоритм визначення компетентного адміністративного суду для розгляду та вирішення конкретної адміністративної справи [2, с. 49; 6, с. 59].

Правила підсудності справ конкретному суду визначаються за допомогою комплексу правових норм, що дозволяють розмежувати компетенцію адміністративних судів щодо розгляду й вирішення спорів, однією зі сторін яких є орган місцевого самоврядування та його посадова особа.

Регламентації питань підсудності адміністративних справ присвячуються норми ст. ст. 18–22 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) [3], у яких передбачаються такі її види, як предметна (родова), територіальна (просторова), інстанційна (функціональна) [2, с. 49].

На підставі осмислення норм ст. 18 КАС України предметну підсудність адміністративних справ за участю органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб може бути охарактеризовано певним чином.

Так, місцевим загальним судам як адміністративним судам підсудні адміністративні справи, у яких однією зі сторін є орган чи посадова особа місцевого самоврядування, посадова чи службова особа органу місцевого самоврядування, крім тих, які підсудні окружним адміністративним судам (п. 1 ч. 1 ст. 18 КАС України), усі адміністративні справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності (п. 2 ч. 1 ст. 18 КАС України), усі адміністративні справи щодо спорів фізичних осіб із суб'єктами владних повноважень із приводу обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, отримання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, виплат і пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг (п. 4 ч. 1 ст. 18 КАС України).

Щодо адміністративних справ, у яких однією зі сторін є орган чи посадова особа місцевого самоврядування, посадова чи службова особа органу місцевого самоврядування, крім тих, які підсудні окружним адміністративним судам (п. 1 ч. 1 ст. 18 КАС України), варто взяти до уваги значну кількість дискусійних питань, пов'язаних із реалізацією цієї норми. Тому юридичну конструкцію останньої нами буде проаналізовано більш детально далі.

Проаналізуємо категорію *адміністративних справ із приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності* (п. 2 ч. 1 ст. 18 КАС України). Відповідно до п. 3 ч. 3 ст. 17 КАС України юрисдикція адміністративних судів не поширюється на публічно-правові справи про накладення адміністративних стягнень. Такі справи визначаються ст. 221 Кодексу України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. та розглядаються районними, районними в містах, міськими чи міськрайонними судами в порядку, встановленому цим кодексом [4]. Адміністративні суди не вирішують такі справи, однак вони за відповідними позовними заявами мають повноваження на перевірку законності вирішення таких справ іншими органами (крім судів). Саме такі справи підсудні місцевим загальним судам як адміністративним судам.



Згідно з п. 1 ч. 2 ст. 17 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів або правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності [5, с. 72]. До правових актів індивідуальної дії належать також рішення (постанови) про притягнення фізичних осіб до адміністративної відповідальності, прийняті суб'єктами владних повноважень (крім суду). Оскарження рішень (постанов) суб'єктів владних повноважень у справах про адміністративні правопорушення здійснюється шляхом подання адміністративного позову до місцевого загального суду як адміністративного суду. Відповідачем щодо рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності поряд з іншими можуть виступати адміністративні комісії при виконавчих комітетах сільських, селищних, міських рад, а також виконавчі комітети сільських, селищних, міських рад [6, с. 278].

Таким чином, крім традиційних суто управлінських повноважень, органи місцевого самоврядування можуть реалізовувати юрисдикційні повноваження, а всі адміністративні справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності їх у справах про притягнення до адміністративної відповідальності підсудні місцевим загальним судам як адміністративним судам у порядку адміністративного судочинства.

Проаналізуємо категорію *адміністративних справ щодо спорів фізичних осіб із суб'єктами владних повноважень із приводу обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, отримання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, виплат і пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг* (п. 4 ч. 1 ст. 18 КАС України). Під час вирішення цієї категорії адміністративних справ необхідно керуватись нормативно-правовими актами України, зокрема Конституцією України, КАС України, рішеннями Конституційного Суду України, законами України, підзаконними нормативно-правовими актами [5, с. 73]. Водночас на практиці виникають труднощі у визначенні питання, чи є сторона в справі органом місцевого самоврядування або ж органом державної влади.

Для правильного вирішення цього питання необхідно звернутись до ст. 5 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», у якій зазначено, що система місцевого самоврядування включає такі органи: територіальну громаду; сільську, селищну, міську раду; сільського, селищного, міського голову; виконавчі органи сільської, селищної, міської ради; районні та обласні ради, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст; органи самоорганізації населення. Водночас відповідно до ст. 11 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» виконавчими органами рад є їх виконавчі комітети, відділи, управління та інші створювані радами виконавчі органи. Аналіз цих норм свідчить про те, що адміністративні справи, у яких сторонами є відділи й управління виконавчих органів рад, підсудні місцевим загальним судам як адміністративним судам [7, с. 131].

Незважаючи на досконале правове регулювання визначення предметної підсудності таких справ, місцеві загальні суди як адміністративні суди допускають помилки та безпідставно в порядку п. 6 ч. 3 ст. 108 КАС України повертають позовні заяви або в порядку ст. 22 КАС України передають такі справи до окружних адміністративних судів, обґрунтовуючи свої висновки непідсудністю їм цих справ [8, с. 140]. Зокрема, такі помилки місцеві загальні суди як адміністративні суди допускають під час вирішення справ за позовами фізичних осіб до управлінь (відділів) праці й соціального захисту відповідних рад про визнання бездіяльності протиправною та зобов'язання провести перерахунок розміру соціальної допомоги. Так, повертаючи позовні заяви в порядку, передбаченому п. 6 ч. 3 ст. 108 КАС України, вказані суди виходять із того, що в таких справах належним відповідачем, який має залучатись до участі в справі, є Міністерство соціальної політики України (орган державної виконавчої влади). В обґрунтування цієї позиції суди роблять висновок, що така справа є предметно підсудною окружному адміністративному суду, а не загальному суду як адміністративному суду [7, с. 132].

Що ж стосується адміністративних справ, у яких провадження є відкритим, загальні суди як адміністративні суди передають ці справи в окружні адміністративні суди вже за правилами ст. 22 КАС України, притягнувши до участі в справі органи державної влади, а в окремих випадках навіть без притягнення, мотивуючи це тим, що таке притягнення має здійснити



окружний адміністративний суд, якому передається відповідна справа. Такі судові рішення не узгоджуються з процесуальними положеннями адміністративного судочинства, зокрема й нормою ч. 1 ст. 52 КАС України, за змістом якої не допускається заміна, залучення до справи інших сторін, якщо це спричинить зміну підсудності адміністративної справи [9, с. 11].

Спірні питання, пов'язані з діяльністю органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права України, розглядаються в порядку адміністративного судочинства місцевими загальними судами як адміністративними судами та адміністративними судами України. Однією з підстав, використаних у КАС України під час формулювання правил визначення предметної підсудності справ, є суб'єктний критерій. Так, у п. 1 ч. 1 ст. 18 КАС України вказано на категорію справ, у яких однією зі сторін спору є орган чи посадова особа місцевого самоврядування, посадова чи службова особа органу місцевого самоврядування. Аналіз цієї адміністративно-процесуальної норми дозволяє стверджувати, що до місцевих загальних судів як адміністративних можуть бути оскаржені рішення, дії чи бездіяльність таких установ та осіб: 1) органів місцевого самоврядування; 2) посадових осіб місцевого самоврядування; 3) посадових осіб органів місцевого самоврядування; 4) службових осіб органів місцевого самоврядування. З'ясування змісту й обсягу наведених правових понять становить як теоретичний, так і практичний інтерес.

У юридичній науці відсутнє єдине розуміння поняття «орган». Проте, узагальнюючи різні дефініції, можна виокремити характерні для органу ознаки, а саме: створення через певну процедуру, у тому числі через обрання представників органу; наділення повноваженнями; наявність визначеної структури; виконання функцій відповідно до призначення. Заслуговує на увагу думка В.В. Кравченка про те, що орган місцевого самоврядування – це організаційно самостійний елемент системи місцевого самоврядування, який утримується за рахунок коштів бюджетів місцевого самоврядування, районних, обласних бюджетів та являє собою колектив громадян України – депутатів місцевої ради або службовців органів місцевого самоврядування, – заснований у встановленому законом порядку для виконання завдань і функцій місцевого самоврядування, наділений із цією метою відповідними владними повноваженнями, що реалізуються у визначених законом правових та організаційних формах в інтересах відповідної територіальної громади (територіальних громад) [10, с. 461].

З огляду на це територіальну громаду не можна вважати органом, адже навіть її сутність у законодавстві розкривається через термін «жителі», їй не притаманні окреслені ознаки. З наведеного переліку до органів місцевого самоврядування можна віднести ради (сільську, селищну, міську, районну, обласну, районну в місті – у разі утворення), їх виконавчі органи та органи самоорганізації населення. Що стосується останніх, то відповідно до Закону України «Про органи самоорганізації населення» такі органи створюються за відповідною процедурою, легалізуються та в певних випадках набувають статусу юридичної особи. До них віднесено будинкові, вуличні, квартальні комітети, комітети мікрорайонів, районів у містах, сільські та селищні комітети. Ці органи наділяються владними повноваженнями, їм навіть може делегуватися частина компетенції інших органів місцевого самоврядування. Очевидно, що вони є тими суб'єктами, чий рішення, дії чи бездіяльність можуть бути оскаржені до суду, про що прямо сказано в ч. 1 ст. 28 Закону України «Про органи самоорганізації» [11, с. 79].

При цьому використання в КАС України таких понять, як «посадова особа місцевого самоврядування» та «посадова особа органу місцевого самоврядування», не відповідає термінології законодавства про місцеве самоврядування. Так, у ст. 1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» та ст. 2 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» наведено дефініцію поняття посадової особи місцевого самоврядування: особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих і консультативно-дорадчих функцій та отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету [8, с. 139]. Із цього постає, що обидва поняття є дещо схожими. Принаймні чіткого їх розмежування не наведено.

На окрему увагу заслуговує розгляд питання про службову особу органу місцевого самоврядування. Хоча в конституційних нормах вжито поняття «службова особа», чинне законодавство, яке регламентує відносини в управлінській сфері, не містить його дефініції. У науковій юридичній літературі сутність цього поняття найбільш вдало розкрито В.Б. Авер'яновим. За його твердженням, службові особи наділяються функціональною вла-



дою, що забезпечує практичне здійснення службових завдань та окремих функцій управління. Вони є представниками так званої адміністративної влади, а тому їхні дії зумовлюють юридичні наслідки для фізичних і юридичних осіб, які не перебувають із ними в службово-правових відносинах. Службові особи також мають право застосовувати заходи адміністративного примусу до учасників правовідносин, які порушують нормативно встановлені правила поведінки [11, с. 80].

Законодавчими актами, якими закріплюються повноваження органів місцевого самоврядування, встановлено, що ці органи мають право здійснювати функції контролю та обліку. Навіть у Законі України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 5 квітня 2007 р. до тих, хто виявляє й запобігає порушенням із боку суб'єктів господарювання, віднесено представників місцевого самоврядування. Особи, які реалізують функції контролю й обліку від імені органів місцевого самоврядування, за своїм статусом є їх службовими особами. Імовірно, що це особи, які обіймають, відповідно до ст. 14 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування», посади спеціалістів виконавчих органів сільських, селищних, міських рад. Отже, у законодавстві про місцеве самоврядування поряд із визначенням посадової особи необхідно закріпити дефініцію поняття службової особи. За таких умов не виникало б питань щодо правильного застосування норми п. 1 ч. 1 ст. 18 КАС України, якою, як уже відмічалось, до предметної підсудності місцевих загальних судів як адміністративних віднесено спори за участю не лише посадових, а й службових осіб місцевого самоврядування [11, с. 81].

Водночас деякі правознавці на підставі аналізу норм КАС України щодо визначення повноважень суду за предметною підсудністю стверджують, що їх розгалуження, нечіткість і встановлення численних винятків порушують принцип доступності до суду в адміністративному судочинстві. До того ж має місце поступове збільшення обсягу повноважень місцевих загальних судів як адміністративних щодо розгляду й вирішення окремих категорій адміністративних справ. Така тенденція призводить до зниження впливу конституційного принципу спеціалізації щодо побудови системи судів загальної юрисдикції в Україні, а також спотворює сутність цієї засади, яка полягає в якісному розгляді таких справ та їх розгляді в розумні строки.

Територіальна підсудність встановлює сукупність правил (ст. 19 КАС України), якими визначається розмежування компетенції адміністративних судів одного рівня залежно від місця розгляду адміністративних справ у першій інстанції. Правила територіальної підсудності в адміністративному судочинстві є досить різноманітними та включають у себе загальний порядок, а також правила виключної й альтернативної підсудності [7, с. 178]. Так, ч. 1 ст. 19 КАС України закріплює, що адміністративні справи вирішуються адміністративним судом за місцезнаходженням відповідача, крім випадків, передбачених цим кодексом. Адміністративні справи з приводу оскарження правових актів індивідуальної дії, а також дій чи бездіяльності органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, які прийняті (вчинені, допущені) щодо конкретної фізичної чи юридичної особи (їх об'єднань), вирішуються за вибором позивача адміністративним судом за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем проживання (перебування, знаходження) цієї особи-позивача або адміністративним судом за місцезнаходженням відповідача, крім випадків, передбачених КАС України. У разі невизначеності КАС України щодо територіальної підсудності адміністративної справи така справа розглядається місцевим адміністративним судом за вибором позивача (ч. 5 ст. 19 КАС України) [3].

Інстанційна підсудність визначається повноваженнями окремих ланок судової системи на підставі виконуваних ними функцій (розгляд у першій інстанції, апеляційний розгляд, касаційний тощо). Стаття 20 КАС України встановлює підсудність адміністративних справ залежно від інстанції, тобто ієрархії й місця судового органу в конкретній системі адміністративних судів. Загальне правило щодо інстанційної підсудності адміністративних справ полягає в тому, що в Україні існує триланкова система адміністративних судів.

На першій ланці (інстанції) перебувають місцеві адміністративні суди (наприклад, місцеві загальні суди, які діють як адміністративні суди, та окружні адміністративні суди). Також судами першої інстанції є всі апеляційні адміністративні суди. Так, відповідно до ч. 2 ст. 183 КАС України адміністративні справи про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщуються, з мотивів суспільної необхід-



ності розглядаються та вирішуються апеляційним адміністративним судом за місцем розташування нерухомого майна, що підлягає примусовому відчуженню. Саме цією нормою законодавець наділив усі апеляційні адміністративні суди новою функцією, за якою ці суди розглядають такі справи як суди першої інстанції.

До другої ланки (інстанції) належать адміністративні апеляційні суди, які розглядають в апеляційному порядку справи щодо перегляду судових рішень місцевих адміністративних судів (місцевих загальних судів як адміністративних судів та окружних адміністративних судів) за умови, що місцеві адміністративні суди перебувають у межах їх територіальної юрисдикції.

До третьої ланки (інстанції) судової системи належить Вищий адміністративний суд України (далі – ВАС України), який має повноваження щодо перегляду судових рішень місцевих та апеляційних адміністративних судів у касаційному порядку як суд касаційної інстанції. Водночас на рівні цього суду встановлено правила, за якими у випадку, визначеному ч. 6 ст. 177 КАС України, ВАС України переглядає в апеляційному порядку як суд апеляційної інстанції судові рішення Київського апеляційного адміністративного суду. Відбувається певна трансмісія інстанційної підсудності залежно від характеру судової справи.

Реформування інстанційної підсудності адміністративних справ передбачає створення такої системи судових інстанцій, за якої учасникам судочинства мають забезпечуватись рівні права на оскарження судових рішень (кожен суд повинен виконувати функції лише однієї інстанції). Беручи до уваги позитивні форми діяльності ВАС України та досвід зарубіжних країн, Р.В. Вагаманюк вважає за доцільне залишити змішану систему інстанційної підсудності адміністративних справ, відповідно до якої ВАС України виступає як суд касаційної, а в окремих випадках – першої інстанції. Наділення ж апеляційних адміністративних судів повноваженнями першої інстанції та, відповідно, ВАС України повноваженнями апеляційної інстанції є неприпустимим і таким, що порушує Конституцію України. Таким чином, віднесення до підсудності апеляційних адміністративних судів розгляду окремих справ у першій інстанції позбавляє учасників таких проваджень, рівних з учасниками інших проваджень, прав на оскарження судових рішень у зв'язку з відсутністю в такому випадку касаційної інстанції [1, с. 179].

Висновки. Підсудність адміністративних справ за участю органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб варто розглядати в двох аспектах: по-перше, як адміністративно-правовий інститут, норми якого регулюють належність адміністративної справи щодо компетенції окремої ланки системи адміністративних судів і конкретного адміністративного суду цієї системи; по-друге, як сукупність адміністративних справ, які завдяки своїм властивостям (змісту справи, суб'єктам справи – органам місцевого самоврядування та їх посадовим особам, предмету спору) належать до компетенції як системи адміністративних судів у цілому, так і окремого суду цієї системи.

Підсудність справ адміністративним судам за участю органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб доречно досліджувати, базуючись не лише на ознаках справи та компетенції адміністративного суду, а й на принципах інстанційності судочинства та нормах, що регулюють одноособовий чи колегіальний розгляд справи. Значення підсудності не обмежується організаційною роллю під час звернення до адміністративного суду. Варто звертати увагу також на теоретико-правове значення норм цього інституту для реалізації завдань правосуддя в адміністративних справах за участю органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб.

Список використаних джерел:

1. Ківалов С.В. Предметна підсудність в адміністративному судочинстві : [монографія] / С.В. Ківалов, С.В. Білуга, А.О. Неугодніков. – О. : Фенікс, 2012. – 202 с.
2. Адміністративна юстиція. Адміністративне судочинство : [навч. посібник] / [Т.О. Коломоєць, Г.Ю. Гулевська, Р.В. Сінельник та ін.] ; за заг. ред. Т.О. Коломоєць, Г.Ю. Гулевської. – К. : Істина, 2007. – 152 с.
3. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/main/2747-15>.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. № 8073-X [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/8073-10>.
5. Підсудність в адміністративному судочинстві : [метод. рекомендації] / В.К. Колпаков, А.П. Огородник, Р.В. Вагаманюк та ін. – Чернівці : Золоті литаври, 2011. – 128 с.



6. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України : [навч. посібник] / Е.Ф. Демський. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 496 с.
7. Адміністративне судочинство в Україні: теорія, правове регулювання, практика : [монографія] / [С.В. Ківалов, Л.Р. Біла-Тіунова, Д.А. Козачук та ін.] ; за заг. ред. С.В. Ківалова, Л.Р. Білої-Тіунової. – О. : Фенікс, 2013. – 394 с.
8. Колпаков В.К. Теорія і практика адміністративного судочинства : [монографія] / В.К. Колпаков, В.В. Гордєєв. – Чернівці : Місто, 2011. – 384 с.
9. Панченко О.О. Проблемні питання підсудності адміністративних справ / О.О. Панченко // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2008. – № 4. – С. 9–21.
10. Кравченко В.В. Конституційне право України : [навч. посібник] / В.В. Кравченко. – 6-те вид., випр. та доп. – К. : Атіка, 2008. – 592 с.
11. Писаренко Н.Б. Деякі питання розгляду судами справ за участю органів та посадових осіб місцевого самоврядування / Н.Б. Писаренко, І.В. Бойко // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2014. – № 2. – С. 78–86.
12. Ватаманюк Р.В. Інститут підсудності в адміністративному судочинстві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Р.В. Ватаманюк. – Львів, 2011. – 16 с.

ФІЛЬШТЕЙН І. В.,
слідчий слідчого управління
(Головне управління Національної поліції
України в Кіровоградській області)

УДК 321.7

ШЛЯХИ ПОДОЛАННЯ КОРУПЦІЇ В ОРГАНАХ ВНУТРІШНІХ СПРАВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ (НА ДОСВІДІ ГРУЗІЇ)

У статті розглянуто грузинський досвід боротьби з корупцією та можливість його використання під час реформування Національної поліції України. Також зроблено висновки й пропозиції щодо шляхів подолання корупції в органах внутрішніх справ Національної поліції України на основі досвіду Грузії.

Ключові слова: боротьба з корупцією, досвід, поліція, реформа поліції.

В статье рассмотрен грузинский опыт борьбы с коррупцией и возможность его использования при реформировании Национальной полиции Украины. Также сделаны выводы и предложения о путях преодоления коррупции в органах внутренних дел Национальной полиции Украины на основе опыта Грузии.

Ключевые слова: борьба с коррупцией, опыт, полиция, реформа полиции.

In the article the Georgian experience in fighting corruption and the possibility of its use in the reform of the National Police of Ukraine. Also, conclusions and proposals on how to overcome corruption in the National Police Internal Affairs of Ukraine on the basis of the experience of the Georgia.

Key words: fight against corruption, experience, police, reform of the police.

Вступ. Однією з головних проблем українського суспільства є корупція, існування якої не просто зупинило розвиток суспільства, а взагалі загрожує національній безпеці. Органи внутрішніх справ, як і інші державні інституції, також були уражені корупцією, тому з органу, що захищає права й свободи громадян, перетворилися на орган, який захищає інтереси окремих олігархічних і політичних груп.



За наявності в органах внутрішніх справ значної кількості працівників, які бажають чесно та професійно виконувати свої обов'язки, Міністерство внутрішніх справ України (далі – МВС України) в цілому та міліція зокрема повністю втратили довіру суспільства через свою тотальну корумпованість. Стала абсолютно зрозумілою необхідність створення на іншій організаційно-правовій основі нового органу, повністю позбавленого корупції.

Постановка завдання. Метою статті є розгляд шляхів подолання корупції в органах внутрішніх справ Національної поліції України за допомогою вивчення досвіду Грузії.

Результати дослідження. Грузинські реформи показали можливість подолання корупції як у правоохоронній сфері, так і в державі в цілому, для чого насамперед необхідна державна воля керівництва країни, а також команда однодумців, які уклали «договір» про недопустимість хабарів, привілеїв у своєму середовищі.

Можна не погодитись з окремими ідеями й діями грузинського керівництва під проводом президента М. Саакашвілі, не всі заходи його команди можна сприйняти та виконувати. Водночас на пострадянському просторі його команда продемонструвала значний прорив у реформуванні держави, насамперед у боротьбі з корупцією. На нашу думку, існують достатні підстави для висвітлення цього досвіду, а в разі прийнятності його варто застосувати в Україні, у тому числі під час реформування органів внутрішніх справ.

Не має нічого нового в тому, що радянські республіки Закавказзя, у тому числі Грузинська Радянська Соціалістична Республіка, вважалися найбільш корумпованими на пострадянському просторі. Хабарництво, кумівство, створення надуманих привілеїв було характерними для органів внутрішніх справ. Після розвалу СРСР Грузія, як і Україна, прийняла певні нормативно-правові акти, спрямовані на боротьбу з корупцією. Однак за існування повальної корупції у верхніх ешелонах влади реальна боротьба з корупцією не велась, створювалась лише видимість активної роботи в цьому напрямі, що відображалось у притягненні окремих осіб (як правило, на найнижчих щаблях державної служби) до кримінальної відповідальності.

У 2004 році, після «революції троянд» і приходу до влади в Грузії команди президента М. Саакашвілі, було оголошено про рішучу боротьбу з корупцією, а головне – про політику «нульової толерантності» до корупції, що означало створення в суспільстві нетерпимості до будь-яких проявів корупції, викорінення причин та умов, що сприяють відновленню корупції, застосування рішучих, жорстких, іноді навіть жорстоких заходів кримінальної відповідальності щодо осіб за вчинення корупційних діянь [1].

Одним із перших об'єктів, на якому команда М. Саакашвілі випробувала свою методику подолання корупції, стало Міністерство внутрішніх справ Грузії (далі – МВС Грузії). Можна умовно розподілити всі заходи керівництва Грузії щодо реформування органів внутрішніх справ із метою подолання корупції.

Президент після перемоги на виборах спочатку зібрав команду однодумців, які відмовились від отримання й давання хабарів, отримання привілеїв, використання державної власності та державної влади в особистих інтересах і з метою збагачення.

Наступним кроком стало будівництво нової правоохоронної системи шляхом ліквідації застарілих структур та створення нової структури МВС Грузії. До складу МВС Грузії увійшла також поліція Грузії.

Із системи за два роки було звільнено (за різними даними) 75 тисяч співробітників із 85 тисяч. На підставі Закону Грузії «Про патрульну поліцію» було звільнено 14 тисяч працівників державної автоінспекції. Набір до поліції в подальшому здійснювався на конкурсній основі та через жорсткий відбір, який проводили комісії з людей, яким суспільство довіряло та які були знаковими для нього. Загальна чисельність поліції скоротилась із 75 до 27 тисяч співробітників [2].

Комплектування особового складу поліції здійснювалося за результатами конкурсу й тотальної заміни кадрів, відбувалося залучення молоді, не пов'язаної взагалі з правоохоронними органами. Створення нової поліції Грузії розпочалось зі створення патрульної поліції, працівники якої безпосередньо й щоденно спілкуються з населенням.

Реформатори вважали, що молоді люди, які прийшли в поліцію та не мають корупційного досвіду, швидко отримають поліцейський досвід. Така впевненість базувалась на тому, що ці особи успішно пройшли конкурсний відбір за допомогою спеціальних тестів, виявили високі індекси розумового розвитку, готові до проходження професійної підготовки, а для роботи в патрульній поліції немає необхідності залучати осіб із вищою освітою та зі спеціальною підготовкою. Працівники патрульної поліції повинні мати достатню фізичну підготовку, бути



придатними до служби, у тому числі в екстремальних ситуаціях зіткнення з антисоціальними елементами.

Із самого початку новим поліцейським прищеплювалась думка про те, що вони є членами грузинського суспільства, які не мають будь-яких привілеїв перед іншими людьми, проте наділяються додатковими обов'язками перед суспільством. Більше того, вони є не супротивниками народу, а службою, що надає послуги населенню, при цьому будь-які послуги повинні бути якісними, задовольняти суспільство. Виховання молоді саме в такому дусі дало можливість перетворити поліцію Грузії з карального органу на орган, якому довіряє населення; суворий вигляд працівника міліції було замінено обличчями усміхнених хлопців і дівчат. У цьому плані, психологічному, важливо було змінити також зовнішній облік поліції, її формений одяг, надати сучасні транспортні засоби тощо.

Під час опитування працівників органів внутрішніх справ України часто виникає усвідомлення, що сама держава стимулює тотальну корупцію в органах і підрозділах органів внутрішніх справ України. Цьому сприяють повна відсутність матеріально-технічного забезпечення міліції (тепер – поліції), відсутність навіть елементарних речей для діяльності правоохоронців (наприклад, паперу, канцелярських виробів), організаційного й комп'ютерного обладнання, паливно-мастильних матеріалів, запасних частин, коштів для фінансування різноманітних поліцейських заходів, у тому числі оперативно-розшукового характеру, різноманітних експертиз, фінансування відряджень тощо.

Водночас керівництво органів внутрішніх справ у таких випадках штовхає підлеглих працівників до вимагання в підприємців, окремих осіб коштів на забезпечення правоохоронної діяльності. Заперечення щодо таких дій сприймалось і продовжує сприйматись керівництвом органів внутрішніх справ як нездатність забезпечити виконання професійних завдань.

Натомість керівництво Грузії докорінно змінило ситуацію в частині матеріально-технічного забезпечення діяльності поліції. Як відомо, грузинським керівництвом було створено потужні джерела фінансування поліції, у тому числі шляхом проведення справедливої приватизації, створення належного інвестиційного клімату, отримання фінансової допомоги від інших держав на пільгових умовах.

За рахунок цих коштів, а також конфіскації майна, отриманого незаконним шляхом, було введено в експлуатацію нові приміщення поліцейських підрозділів, здійснено переобладнання комп'ютерних систем, оновлено автопарк поліції, виділено кошти на матеріально-технічне забезпечення діяльності поліції, необхідні для повної її незалежності від будь-якого впливу. Під контролем уряду було створено централізовані фонди, за кошти яких певний час утримувався особовий склад поліції.

Водночас було проведено відокремлення професійної поліцейської діяльності від діяльності суб'єктів публічного права, які діють у системі МВС Грузії та мають право здійснювати певну господарську діяльність, що надає додаткові кошти на фінансування всієї системи.

Ці заходи позбавили поліцейських від необхідності самостійно відшукувати кошти для забезпечення професійної діяльності, а отже, виправдовувати власні дії необхідністю забезпечувати належне виконання своїх обов'язків.

Окрім того, керівництво грузинської держави чітко розуміло, що без суттєвого підвищення заробітної плати, без створення належних умов праці, без надання певних пільг працівникам побороти корупцію в грузинській поліції неможливо. Грузія вимушена виділити 2,4% бюджету на утримання поліції. Сьогодні заробітна плата поліцейського в 3–4 рази перевищує заробітну плату інших працівників бюджетної сфери.

Заслуговує на увагу те, що робота в поліції декларується для молоді лише як перший крок у їх становленні та жодним чином не визначається як пожиттєвий обов'язок хлопця чи дівчини. Особа, яка працює певний час, наприклад, у патрульній поліції, на думку реформаторів, отримує необхідний життєвий досвід, чіткі соціальні уподобання й імунітет від корупції, що дасть їй змогу в подальшому активно працювати в інших сферах життя, бізнесі, політиці тощо. Водночас молоді люди, які вважають, що охорона громадського порядку та боротьба зі злочинністю є справою всього їхнього життя, отримують можливість підвищувати свій професійний рівень за рахунок державних коштів, продовжувати навчання, кар'єрне зростання та просування по службі.

Разом зі створенням належних умов діяльності нове керівництво держави розуміло, як глибоко проникла корупція в життєвий устрій суспільства й поліції. У зв'язку із цим було при-



йнято рішення про створення умов, коли дійсно «земля горітиме» під ногами хабарників та осіб, які зловживають службовим становищем для власного збагачення.

До кримінального законодавства було внесено зміни, що спростили здійснення процедури притягнення службовців до кримінальної відповідальності, їх затримання в ході проведення досудового слідства, а також конфіскацію їхнього майна. Було передбачено угоду між слідством та обвинуваченим, на підставі якої особа звільнялася з-під варти, здійснивши виплату визначної суми до державного бюджету. Було значно збільшено покарання за вчинення кримінальних проступків.

З метою боротьби з хабарниками в системі МВС Грузії та поліції було створено Генеральну інспекцію, яка наділялася надзвичайними повноваженнями та жорстко, а іноді просто жорстко, повела боротьбу з корупцією в поліції та системі МВС Грузії.

Різноманітні джерела свідчать, що після здійснення реформи поліції в Грузії рівень довіри до неї громадян виріс із 6% до рівня 85% [3].

Відповідно до даних неурядової організації «Transparency International» у 2014 році за рівнем сприйняття корупції Грузія посіла 50 місце зі 175 держав, що є досить високим місцем. Натомість Україна посіла 142 місце зі 175 держав світу, що свідчить про те, що за останні два роки будь-яких зрушень у подоланні корупції наша країна та її керівництво не зробили [4].

Підсумовуючи результати боротьби керівництва Грузії у сфері подолання корупції, варто зазначити, що, незважаючи на усунення корупції в низових ланках, таких як патрульна поліція, корупція в Грузії в цілому не подолана, вона лише змінила свій характер, про що свідчить доклад Держдепартаменту США «Про забезпечення прав людини в Грузії»: «Предметом стурбованості є демократичні інститути, громадянська участь у плануванні та здійсненні державної політики, права власності й елітна корупція. Неурядові організації також висловили стурбованість у зв'язку з відношеннями уряду та бізнесу, а також у зв'язку з корупційними угодами» [5].

Натомість здійснення реформи української поліції викликає в суспільстві сподівання на можливість покращення життя всього соціуму. Водночас викликає занепокоєння факт, що реформа поліції не пов'язана з реформами в інших правоохоронних і спеціальних службах, судах та державному апараті.

Висновки. Особливе занепокоєння викликає те, що рівень корупції у вищих ешелонах влади України не змінюється, будь-яких активних дій, спрямованих на викорінення корупції в самій владі, суспільство не помічає. Це означає, що в населення «репресіями» в органах внутрішніх справ та новоствореній поліції створюється ілюзія боротьби з корупцією. Натомість в умовах України реформування поліції та позбавлення її від корупції, хоч і має безумовно позитивний характер, жодним чином не впливає на рівень корупції в державі в цілому, оскільки кермо влади перебуває в руках корумпованих політиків і чиновників, а також олігархічних кланів, які фактично зберегли за собою всі важелі тиску на владу. Поліція, навіть вільна від корупції, позбавлена сьогодні необхідних засобів боротьби з корупцією у вищих ешелонах влади, прокуратурі, судах, інших правоохоронних і спеціальних органах. Такі засоби передано Національному антикорупційному бюро України, яке перебуває під повним контролем Президента України й Генерального прокурора України та яке може стати засобами боротьби з політичними, бізнесовими опонентами й опозицією.

Список використаних джерел:

1. Борьба с коррупцией по-грузински: метод «шоковой терапии» // ТАСС. – 2012. – 11 мая. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://tass.ru/arhiv/659270>.
2. Варченко І. Реформи в Грузії 2004–2012 років: уроки для України / І. Варченко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://blogs.lb.ua/ivan_varchenko/283375_reformi_gruzii_20042012_rokiv.html.
3. Шахназарян Н. Полицейская реформа и коррупция в Грузии, Армении и Нагорном Карабахе: аналитическая записка № 232 / Н. Шахназарян [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://ponarseurasia.com/sites/default/files/policy-memos-pdf/pepm232_russ_shahnazarian_sept2012.pdf.
4. Corruption perceptions index 2014: results [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.transparency.org/cpi2014/results>.
5. Доклад Госдепартамента США о правах человека в Грузии [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.civil.ge/rus/article.php?id=21876>.



ФІЛЬШТЕЙН М. В.,
старший слідчий слідчого управління
(Головне управління Національної поліції
України в Кіровоградській області)

УДК 341.7

ДОСВІД КРАЇН ПРИБАЛТИКИ В ПОДОЛАННІ КОРУПЦІЇ В ПОЛІЦЕЙСЬКОМУ СЕРЕДОВИЩІ

У статті розглянуто досвід боротьби з корупцією Прибалтійських держав та можливість його використання під час реформування Національної поліції України. Також зроблено ґрунтовні висновки, які полягають у тому, що подолання корупції лише в поліції за її збереження в інших державних установах, політиці, господарській діяльності є негативним фактором, що може вплинути на відновлення корупції серед правоохоронців, про що обов'язково необхідно пам'ятати реформаторам і керівництву нашої держави.

Ключові слова: боротьба з корупцією, досвід, поліція, реформа поліції, Прибалтійські держави.

В статье рассмотрен опыт борьбы с коррупцией Прибалтийских государств и возможность его использования при реформировании Национальной полиции Украины. Также сделаны основательные выводы, которые заключаются в том, что преодоление коррупции только в полиции при ее сохранении в других государственных учреждениях, политике, хозяйственной деятельности является негативным фактором, который может повлиять на восстановление коррупции среди правоохранителей, о чем обязательно необходимо помнить реформаторам и руководству нашего государства.

Ключевые слова: борьба с коррупцией, опыт, полиция, реформа полиции, Прибалтийские государства.

In the article the experience of fighting corruption Baltic states, and the possibility of its use in reforming the National Police of Ukraine. Also made solid conclusions which are that overcoming corruption in the police force only when it is saved in other public institutions, policies, economic activity is a negative factor that could affect the recovery of corruption among police officers, which must necessarily city favorites reformers and leadership of our country.

Key words: fighting corruption, experience, police, police reform, Baltic states.

Вступ. Органи внутрішніх справ України потребують докорінної реформації. Першим кроком у їх реформуванні стало створення нового правоохоронного органу – Національної поліції України – відповідно до Закону України «Про Національну поліцію» [1]. Основним завданням реформаторів сьогодні є створення ефективного виконавчого органу у сфері забезпечення внутрішньої безпеки держави. З огляду на високий рівень корупції в державі стає зрозуміло, що без подолання тотальної корупції в правоохоронній сфері всі намагання реформаторів досягти позитивних результатів будуть зведені нанівець.

Постановка завдання. Метою статті є розгляд процесу подолання корупції в поліцейському середовищі України за допомогою вивчення досвіду країн Прибалтики.

Результати дослідження. Таким чином, реформування органів внутрішніх справ і міліції (поліції) має на меті суттєве підвищення їх ефективності, а одним із напрямів досягнення цієї стратегічної мети, що дасть можливість створити дійсно європейську поліцію, є подолання корупції всередині самої міліції (поліції).



Водночас усі усвідомлюють, що викорінення корупції в окремій державній установі, навіть такій значимій, як поліція, не матиме позитивних наслідків для суспільства за збереження високого рівня корупції в самому суспільстві.

Проведені дослідження свідчать, що повністю ліквідувати корупцію як соціальне явище неможливо. Натомість завданням діючої влади є мінімізація проявів і впливу корупції на управління державою й суспільне життя. З огляду на те, що в 2014 р. за індексом сприйняття корупції міжнародної неурядової організації «Transparency International» Україна посіла 142 місце зі 175 країн, виникає проблема щодо реальної загрози корупції національній безпеці та самому існуванню самостійної, незалежної української держави [2].

Україна поставила перед собою мету увійти до Європейського Союзу, що вимагає від керівництва країни вжиття реальних, а не ілюзорних заходів щодо подолання тотальної корупції у вищих ешелонах влади та суспільстві в цілому. Із цієї позиції для України є вкрай цінним досвід країн Прибалтики, які першими на пострадянському просторі увійшли в європейську сім'ю народів.

Прибалтійські держави увійшли до Європейського Союзу, орієнтуючись на європейські цінності, активно протидіючи корупції. У керівництва Литви, Латвії та Естонії було чітко розуміння того, що без подолання корупції в правоохоронних органах, насамперед поліції, неможливо вирішити проблему корупції в суспільстві в цілому, вести активну боротьбу із цим явищем, застосовуючи засоби оперативно-розшукової й слідчої діяльності. Окрім того, поліція, яка є найбільш наближеною до населення серед усіх інших правоохоронних, спеціальних, правозастосовних органів і судів, є віддзеркаленням реалізації ідеї реального подолання корупції. Присутність корупції в поліції дискредитує державу в очах суспільства та на міжнародному рівні.

Після розпаду Радянського Союзу країни Прибалтики вжили дієвих заходів щодо зниження рівня корупції як у суспільстві в цілому, так і в поліції зокрема. Про це свідчить індекс сприйняття корупції в цих країнах, що дає можливість зіставити його із ситуацією в Україні.

У 2014 р. за індексом сприйняття корупції міжнародної неурядової організації «Transparency International» Естонська Республіка перебувала на 26 місці зі 175 країн, Литва – на 39 місці, а Латвія – на 43 місці [2].

Необхідно звернути увагу, що в Прибалтійських країнах, як і в Україні, після розпаду СРСР на початку 1990-х рр. не проводилась люстрація в правоохоронних органах, поліції та інших державних установах. Однак це не завадило суттєвому оновленню політичної еліти, її «омолодженню», а навіть зіграло позитивну роль у конкуренції всередині політичних еліт, зробило її більш чесною.

Приїзд до Прибалтійських держав емігрантів, які повернулись на батьківщину, та зіткнення їхньої ідеології з ідеологією тих, хто постійно проживав на цих територіях у часи, коли країни входили до складу СРСР, лише створили додаткові умови для демократизації суспільства [3, с. 130].

На жаль, багато українців, які постійно проживають за межами України, лише декларують свою відданість українській державі, проте фактично не бажають розділити свою долю з долею батьківщини. Натомість їхній ринковий досвід, а також досвід життя в демократичному суспільстві разом із досвідом українців, які жили в умовах СРСР, міг би дати серйозний поштовх до розвитку України, її становлення як правової, соціальної та демократичної держави [4].

Необхідно звернути увагу на те, що Прибалтійські країни не підтримують ідею створення демократичного суспільства збройним шляхом. На переконання дослідників, демократія, побудована на зброї, робить зброю легітимною для населення не лише для створення демократичного суспільства, а й для досягнення інших цілей, які, на думку окремих провідників соціуму, є позитивними цілями для суспільства, а демократія із застосуванням сили збільшує, а не зменшує вірогідність конфліктів [3, с. 133].

В умовах демократичного суспільства зовсім не виключається існування корупції, проте її рівень залежить від ставлення до неї суспільства й політичної еліти, а ліквідація – від політичної волі керівництва держави.

У країнах Прибалтики основною причиною корупції називають економічні фактори, що спричиняють існування корупції не на побутовому рівні, а на рівні політичних еліт і



вищих щаблів влади. Для Прибалтійських країн більш типовою є корупція, пов'язана з господарською діяльністю, укладенням договорів і проведенням тендерів. Зазначені обставини впливають на те, що рівень корупції серед працівників поліції Прибалтійських країн є досить низьким, тому пересічний громадянин не відчуває її існування, коли спілкується з представниками органів поліції.

Таким чином, не можна відкидати вплив стану економіки на існування корупції в поліцейському середовищі: чим вищим є економічний рівень, тим більше можливостей у держави для належного матеріально-технічного забезпечення поліцейської діяльності, високого рівня заробітної плати працівників поліції, створення соціальних гарантій для поліцейських.

Прихід до влади молодих кадрів, у тому числі в поліцію, не вплинув сам по собі на рівень корупції. У цьому аспекті помилковим є твердження українських реформаторів поліції про те, що омолодження саме по собі, без комплексного підходу до проблеми подолання корупції, вплине на отримання позитивних результатів.

Натомість керівництво Прибалтійських держав добре розуміло, що без подолання корупції в поліції неможливо створити нову державу, а успіх у цьому напрямі збільшував довіру до держави як інституції, здатної досягти прогресу в аналізованій сфері.

Так, керівництво Латвії розпочало боротьбу з корупцією саме з її викорінення в Державній поліції Латвії. Із цією метою під контролем Головного комісара поліції було створено антикорупційну групу, на яку покладено обов'язок відслідковувати роботу поліцейських із метою виявлення й попередження корупційних діянь. У розпорядження антикорупційної групи було надано повну базу даних щодо поліцейських, які перебувають на службі, технічні можливості відслідковувати місцезнаходження кожного працівника в режимі реального часу, а також дозвіл здійснювати перевірки поліцейського в будь-який час та під будь-яким приводом.

Водночас у структурі Державної поліції Латвії створено Бюро внутрішньої безпеки, завданням якого є виявлення працівників поліції, які вчиняють злочини й корупційні діяння. Також у Латвії було створено спеціалізовану незалежну державну установу – Бюро щодо попередження та боротьби з корупцією. Зазначений орган проводить активну оперативно-розшукову й слідчу роботу щодо працівників Державної поліції Латвії. Інформацію, яка накопичується щодо окремого поліцейського, неможливо знищити, вона використовується в попередженні корупційних діянь у поліцейському середовищі.

Дані засобів масової інформації свідчать, що в результаті ретельного, неупередженого й об'єктивного відбору до лав латвійської поліції, жорсткого внутрішньовідомчого та зовнішнього контролю, суттєвого підвищення заробітної плати й рівня соціальної захищеності поліцейських стало неможливим здійснити підкуп працівника поліції [5].

В Естонській Республіці обов'язок боротьби з корупцією покладається на Бюро щодо боротьби з корупцією Центральної кримінальної поліції, яке входить до складу Міністерства внутрішніх справ Естонії. Бюро щодо боротьби з корупцією разом із підрозділом внутрішньої безпеки Міністерства внутрішніх справ Естонії здійснює діяльність щодо попередження корупції та виявлення осіб, які такі діяння вчиняють [6].

У Литві на підставі Закону Литви «Про Спеціальну службу розслідувань» створено Спеціальну службу розслідувань, яка є незалежною державною установою, що підпорядковується безпосередньо Президенту Литви. Разом зі службою внутрішньої безпеки Міністерства внутрішніх справ Литви вона здійснює оперативно-розшукову, слідчу й превентивну діяльність щодо попередження корупції серед працівників поліції. Важливість жорсткого ставлення до фактів корупції висловив у засобах масової інформації представник Департаменту поліції Литви Д. Малашкявичюс: «Хабарництво та корупція в поліції є важливим фактором для суспільства. І хоча це дрібна форма корупції, проте її вплив на загальне розуміння верховенства законів у країні від цього дуже страждає» [7].

Висновки. Таким чином, не викликає сумнівів, що Прибалтійські країни демонструють значні успіхи в боротьбі з корупцією в поліцейському середовищі, і не лише серед колишніх радянських республік, а й серед усього Європейського Союзу. Водночас подолання корупції винятково в поліції за її збереження в інших державних установах, політиці, господарській діяльності є негативним фактором, який може вплинути на відновлення корупції серед правоохоронців, про що обов'язково необхідно пам'ятати реформаторам і керівництву нашої держави.



Список використаних джерел:

1. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.
2. Рейтинг стран мира по уровню восприятия коррупции / Центр гуманитарных технологий [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://gtmarket.ru/ratings/corruption-perceptions-index/info>.
3. Страны Балтии: после распада СССР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.seinstitute.ru/Files/SSSR-ch3balt_p121-196.pdf.
4. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
5. Стецко Л. Полиция Литвы до и после реформы / Л. Стецко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.intex-press.by/ru/971/society/14153/?p=16>.
6. Эстонская полиция: почему ее реформа удалась? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.myeestonia.ru/publ/ehstonskaja_policija_pochemu_ego_reforma_udalas/14-1-0-1354.
7. 95% жителей считают коррупцию в Литве распространенной // Ничего личного: архив газеты «Молодежь Эстонии» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.moles.ee/14/Feb/12/lit1.php>.

ШАТРАВА С. О.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративної
діяльності органів внутрішніх справ
(Харківський національний
університет внутрішніх справ)

УДК 351.743(477)

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕДУРИ НАДАННЯ
АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ ОРГАНАМИ ВНУТРІШНІХ СПРАВ:
ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАКРІПЛЕННЯ**

У статті розглянуто позиції вчених щодо розуміння процедури надання адміністративних послуг у діяльності органів внутрішніх справ. Запропоновано на законодавчому рівні визначити правові засади реалізації прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб у сфері надання адміністративних послуг Міністерством внутрішніх справ України.

Ключові слова: адміністративні послуги, адміністративна процедура, органи публічної адміністрації, органи внутрішніх справ.

В статье рассмотрены позиции ученых о понимании процедуры предоставления административных услуг в деятельности органов внутренних дел. Предложено на законодательном уровне определить правовые основы реализации прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц в сфере предоставления административных услуг Министерством внутренних дел Украины.

Ключевые слова: административные услуги, административная процедура, органы публичной администрации, органы внутренних дел.

The article deals with the position of scientists understanding of the procedure of administrative services in the internal affairs bodies. It is proposed at the legislative level to determine the legal basis of the implementation of the rights, freedoms and lawful interests of individuals and legal entities in the provision of administrative services to the Ministry of Internal Affairs of Ukraine.

Key words: administrative services, administrative procedure, public administration bodies, bodies of internal affairs.



Вступ. Розвиток України на демократичних засадах не може відбуватись без належного правового регулювання й організації діяльності суб'єктів публічної адміністрації щодо надання адміністративних послуг, які зорієнтовані на забезпечення належного стану захищеності життєво важливих інтересів громадян, суспільства та держави. Досягти цього неможливо без істотної модернізації відносин громадян з органами публічної влади. Модернізація полягає в тому, що місце домінуючої в минулому ідеології «панування» держави над людиною повинна посісти ідеологія «служіння» держави інтересам людини [1, с. 3].

Варто зазначити, що останнім часом теоретичним і практичним аспектам надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг у різних сферах присвятили свої праці багато вітчизняних та зарубіжних науковців, зокрема В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, О.В. Джафарова, І.Б. Коліушко, Т.О. Коломєць, В.К. Колпаков, Р.С. Мельник, В.В. Петьовка, Г.М. Писаренко, О.П. Рябченко, А.О. Селіванов, В.П. Тимошук, М.М. Тищенко та інші. Водночас виникає необхідність у дослідженні процедури надання адміністративних послуг органами внутрішніх справ у зв'язку зі здійсненням реформування останніх.

Постановка завдання. Основна мета статті полягає в тому, щоб на підставі аналізу позицій учених-адміністративістів з'ясувати розуміння процедури надання адміністративних послуг та надати пропозиції щодо законодавчого їх закріплення в діяльності органів внутрішніх справ у сучасних умовах із метою мінімізації корупційних ризиків під час їх надання.

Результати дослідження. Підтримуємо позицію Р.С. Мельника щодо того, що питання процедурної складової діяльності публічної адміністрації є актуальним і важливим. Розвиток європейського адміністративного права загалом та німецького адміністративного права зокрема останнім часом здійснювався насамперед у напрямі його процедуралізації. Такі ж тенденції зберігаються в законодавстві Європейського Союзу, у межах якого процедурні питання також посідають важливе місце. Такий стан справ дозволяє вченим стверджувати, що на довгострокову перспективу з усіх галузей адміністративного права саме процедурне право першим може стати придатним для того, щоб бути предметом для кодифікації на рівні права Співтовариств [2, с. 354]. Водночас слушною є позиція Р.С. Мельника щодо виокремлення таких ознак адміністративної процедури: у межах адміністративної процедури знаходиться вираження юридична діяльність, яка регламентується адміністративно-процедурними нормами; у свою чергу адміністративно-процедурні норми виступають як засоби реалізації матеріальних норм адміністративного права та норм інших галузей права, що не мають «власних» процесуальних (процедурних) норм; обов'язковим учасником будь-якої адміністративної процедури є суб'єкт публічного управління (орган виконавчої влади або орган місцевого самоврядування, інший суб'єкт, якому делеговані державно-владні повноваження); юридична діяльність, що здійснюється в межах адміністративної процедури, має зовнішній характер, тобто спрямовується на фізичних або юридичних осіб, організаційно не підпорядкованих суб'єкту публічного управління (ця ознака є головною, визначальною в характеристиці адміністративної процедури, дозволяє відмежувати останню від інших видів юридичної діяльності); наслідком такої діяльності може стати прийняття обов'язкового до виконання нормативного чи індивідуального акта управління або вчинення дій, які безпосередньо не стосуються правового статусу фізичних чи юридичних осіб [3, с. 97–101].

Водночас Т.О. Коломєць наголошує, що адміністративна процедура – це встановлений законодавством (офіційний) порядок діяльності уповноважених суб'єктів (адміністративних органів) щодо розгляду й вирішення індивідуально визначених справ [4, с. 221]. В.П. Тимошук під адміністративною процедурою розуміє встановлений законом (офіційно) порядок розгляду та вирішення адміністративними органами індивідуальних справ, спрямований на прийняття адміністративного акта або укладення адміністративного договору [5, с. 58]. А.М. Школик зазначає, що це порядок, закріплений нормами адміністративного права, вчинення дій органами публічної адміністрації [6, с. 123].

Крім того, В.В. Петьовка у монографії «Надання адміністративних послуг в Україні: теорія і практика» виокремив ознаки й поняття адміністративної процедури надання адміністративних послуг. При цьому ознаки такої процедури класифіковано на дві групи: загальні, тобто притаманні адміністративній процедурі, які дозволяють ідентифікувати її як правове явище, та спеціальні, що стосуються ознак адміністративної процедури предметної належ-



ності. Спеціальні ознаки повинні містити конкретизацію мети здійснення відповідних дій, суб'єкту складову відповідних відносин та вид юридичного акта як результату процедури надання адміністративних послуг. Отже, В.В. Петювка під адміністративною процедурою надання адміністративної послуги розуміє сукупність послідовно здійснюваних визначених законодавством дій уповноважених органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, спрямованих на сприяння легалізації фізичною чи юридичною особою конституційно визначеного права, унаслідок здійснення яких такий орган або його посадова особа приймає правовий акт індивідуальної дії [7, с. 128].

Серед останніх наукових праць на цю тематику варто відзначити монографію О.В. Джафарової «Дозвільна діяльність органів публічної адміністрації в Україні: питання теорії та практики» [8]. Учений дійшла висновку, що наявність саме дозвільних процедур дає можливість державі в особі уповноважених органів публічної влади забезпечити безпеку потенційно небезпечної діяльності, не запроваджуючи державну монополію на її здійснення та тим самим не обмежуючи свободу підприємницької діяльності. Держава, запроваджуючи дозвільні процедури, бере на себе відповідальність за відповідність діяльності, що підпадає під дію дозвільного режиму, інтересам безпеки держави та її громадян [9, с. 123]. На думку О.В. Джафарової, сутність дозвільних процедур полягає в тому, що ця діяльність урегульовується нормами адміністративно-процесуального законодавства, перебуває в межах повноважень органів публічної влади, які визначаються чинним законодавством, спрямовується на реалізацію норм адміністративного матеріального права, а також матеріально-правових норм інших галузей права в процесі вирішення конкретних справ щодо забезпечення прав, свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб тощо [9, с. 124].

О.В. Джафарова називає такі ознаки дозвільної процедури: 1) регламентується адміністративно-процесуальними нормами; 2) представлена однорідною групою організаційно-розпорядчих дій, які вчиняються послідовно, у певному порядку, та узгоджуються між собою; 3) метою реалізації є не лише матеріальні норми адміністративного права, а й матеріальні норми інших галузей права; 4) ця діяльність є цілеспрямованою; 5) завершується прийняттям певного індивідуального адміністративного акта [8, с. 203].

Отже, з метою виокремлення адміністративних послуг, які надаються органами внутрішніх справ, варто звернутись до Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України» від 13 серпня 2014 р. № 401 [10], Постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання надання підрозділами Міністерства внутрішніх справ та Державної міграційної служби платних послуг» від 26 жовтня 2011 р. № 1098 [11] та Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку платних послуг, які надаються підрозділами Міністерства внутрішніх справ та Державної міграційної служби, і розміру плати за їх надання» від 4 червня 2007 р. № 795 [12]. Це дасть можливість зробити висновок, що Міністерство внутрішніх справ України є провідним суб'єктом надання адміністративних послуг.

Відповідно, можна виокремити такі повноваження Міністерства внутрішніх справ України щодо надання послуг:

- 1) видача дозволів на придбання й перевезення вогнепальної зброї, боєприпасів, інших предметів, на які поширюється дозвільна система (для юридичних і фізичних осіб);
- 2) видача дозволу на зберігання й носіння (реєстрація, перереєстрація) нагородної зброї, мисливської, холодної, пневматичної зброї та інших предметів, на які поширюється дозвільна система; переоформлення зброї за місцем її обліку з одного власника на іншого;
- 3) видача дозволу на відкриття й функціонування об'єктів дозвільної системи, які працюють із вибуховими матеріалами, піротехнічних майстерень та інших об'єктів відповідно до Положення про дозвільну систему, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 1992 р. № 576 [13];
- 4) видача дублікатів документів дозвільного характеру в разі їх втрати чи пошкодження;
- 5) видача ліцензії:
 - на виробництво й ремонт вогнепальної зброї невійськового призначення та боєприпасів до неї, холодної зброї, пневматичної зброї калібру понад 4,5 міліметра та швидкістю польоту кулі понад 100 метрів на секунду, торгівлю вогнепальною зброєю невійськового призначення й боєприпасами до неї, холодною зброєю, пневматичною зброєю калібру понад 4,5 міліметра та швидкістю польоту кулі понад 100 метрів на секунду;



- на виробництво спеціальних засобів, заряджених речовинами сльозоточивої й дратівної дії, індивідуального захисту, активної оборони та їх продаж;
- на надання послуг з охорони власності та громадян;
- на провадження діяльності, пов'язаної з виробництвом, торгівлею піротехнічними засобами;
- на провадження діяльності, пов'язаної з наданням послуг стрільбищами невійськового призначення й функціонуванням мисливських стендів;
- а також переоформлення ліцензії, видача дублікату ліцензії, видача копії ліцензії відповідно до зазначеного переліку;
- 6) видача посвідчення водія на право керування транспортними засобами:
 - після закінчення навчального закладу та складення іспитів;
 - повторне прийняття іспитів із Правил дорожнього руху та навичок керування транспортними засобами;
 - повторне прийняття іспитів із навичок керування транспортними засобами;
 - після закінчення строку позбавлення права на керування транспортним засобом, що становить 12 і більше місяців (зі складенням іспитів);
 - у разі відкриття іншої категорії (зі складенням іспиту);
 - у разі відкриття нижчої категорії (зі складенням іспиту);
- 7) видача свідоцтва про підготовку водіїв транспортних засобів, що перевозять небезпечні вантажі (зі складенням іспитів):
 - повторне прийняття іспитів у водія на право керування транспортними засобами з небезпечними вантажами;
 - видача свідоцтва про підготовку уповноваженого з питань безпеки перевезень небезпечних вантажів (зі складенням іспитів);
 - повторне прийняття іспитів у кандидата на право уповноваженого з питань безпеки перевезень небезпечних вантажів;
 - видача свідоцтва про допуск транспортних засобів до перевезення небезпечних вантажів;
- 8) реєстрація, перереєстрація колісних транспортних засобів із видачею свідоцтва про реєстрацію або його дублікату та номерних знаків, зняття з обліку транспортного засобу з видачею облікової картки й номерних знаків для разових поїздок, проведення експертного дослідження транспортних засобів і супровідних документів із видачею експертного висновку:
 - транспортних засобів усіх категорій вітчизняного виробництва та країн СНД або окремих агрегатів;
 - транспортних засобів усіх категорій іноземного виробництва або окремих агрегатів;
 - мототранспорту, причепів вітчизняного виробництва та країн СНД;
 - мототранспорту, причепів іноземного виробництва;
 - мопедів або їх окремих агрегатів;
 - видача свідоцтва про реєстрацію колісних транспортних засобів у зв'язку з його пошкодженням чи непридатністю, внесенням змін до реєстраційного документа або для виїзду за кордон: автомобілів, автобусів; мототранспорту, причепів;
- 9) видача тимчасового реєстраційного талона на право керування транспортним засобом (за заявою власника або за дорученням): автомобілів, автобусів; мототранспорту, причепів;
- 10) оформлення та видача:
 - дозволу на встановлення й використання на транспортних засобах спеціальних звукових та (або) світлових сигнальних пристроїв синього чи жовтого кольору;
 - дозволу на перевезення надгабаритних, великовагових вантажів;
 - документів щодо погодження маршрутів дорожнього перевезення небезпечних вантажів;
- 11) розгляд проектів нормативно-технічної документації щодо погодження проектів конструкцій транспортних засобів у частині дотримання вимог щодо забезпечення безпеки дорожнього руху з видачею свідоцтва про погодження конструкції;
- 12) підготовка документів та оформлення висновку про подальшу експлуатацію транспортного засобу, ідентифікаційні номери кузова (рама) якого підроблені, прийшли в непридатність або який розшукується правоохоронними органами іноземних держав;



- 13) видача висновку щодо можливості дублювання ідентифікаційних номерів транспортних засобів та нанесення ідентифікаційних номерів транспортних засобів;
- 14) видача:
- довідки про відповідність технічного стану автобусів перевізника-претендента умовам перевезень;
 - висновку про відповідність перевізника-претендента вимогам нормативно-правових актів у сфері безпеки дорожнього руху;
- 15) виготовлення макетів індивідуальних номерних знаків транспортних засобів, які виготовляються на замовлення власників транспортних засобів, з видачею номерних знаків (за один комплект): три символи; кожний наступний (до восьми символів); графічний елемент;
- 16) оформлення й видача погодження (висновку) на заміну номерного агрегата транспортного засобу, а також на переобладнання транспортного засобу без заміни номерних агрегатів;
- 17) оформлення дозволу на видачу документів, транзитних номерних знаків, пов'язаних із придбанням чи реалізацією транспортних засобів та кузовів (рам);
- 18) забезпечення супроводження для безпечного перевезення негабаритних, супроводження великовагових і небезпечних вантажів, автобусів та інших транспортних засобів (одним автомобілем) спеціалізованими автомобілями Державтоінспекції Міністерства внутрішніх справ України з використанням спеціальних світлових чи звукових сигналів;
- 19) обстеження з виїздом на місце території або окремих ділянок автомобільних доріг, вулиць і залізничних переїздів, на яких планується розміщення об'єктів дорожнього сервісу, малих архітектурних форм; обстеження ділянок вулично-дорожньої мережі, на яких планується відкриття нових або перегляд діючих маршрутів руху транспортних засобів, залучених до перевезення пасажирів;
- 20) підготовка й видача технічних умов на розміщення об'єкта дорожнього сервісу та малої архітектурної форми;
- 21) перевірка проектної документації щодо будівництва, реконструкції та ремонту автомобільних доріг, вулиць і залізничних переїздів, об'єктів дорожнього сервісу, інших дорожніх споруд; перевірка забудови окремих територій населених пунктів; перевірка генеральних планів окремих забудов у населених пунктах, проектів комплексних схем організації руху та спорудження ліній міського електричного транспорту;
- 22) перевірка схем організації дорожнього руху на відповідність технічним умовам і нормативно-правовим актам із безпеки дорожнього руху з подальшим оформленням документів щодо її розгляду й затвердження з наданням погодження або відмови в наданні погодження;
- 23) перевірка суб'єктів господарювання щодо відповідності матеріально-технічної бази та документації встановленим вимогам до діяльності, пов'язаної з реалізацією транспортних засобів, з видачею акта (висновку);
- 24) проведення перевірки відповідності самостійно сконструйованого, конфіскованого транспортного засобу або транспортного засобу, право власності на який встановлено за рішенням суду, або такого, що визнаний у встановленому порядку безхазяйним, за правом спадкування перейшов у власність держави, подарований державі власником, вимогам безпеки дорожнього руху, нормам і стандартам, з видачею висновку тощо.
- Поряд із зазначеним відбувається реформування органів внутрішніх справ. Аналіз Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р. № 580-VIII [14] дає можливість виокремити адміністративні послуги, які надає поліція, а саме:
- 1) здійснює супроводження транспортних засобів у випадках, визначених законом;
 - 2) відповідно до закону видає дозволи на рух окремих категорій транспортних засобів;
 - 3) у випадках, визначених законом, видає й погоджує дозвільні документи у сфері безпеки дорожнього руху;
 - 4) здійснює охорону об'єктів права державної власності у випадках і порядку, визначених законом та іншими нормативно-правовими актами, а також бере участь у здійсненні державної охорони;
 - 5) здійснює на договірних засадах охорону фізичних осіб та об'єктів права приватної й комунальної власності;



б) здійснює контроль за дотриманням фізичними та юридичними особами спеціальних правил і порядку зберігання й використання зброї, спеціальних засобів індивідуального захисту та активної оборони, боєприпасів, вибухових речовин і матеріалів, інших предметів, матеріалів та речовин, на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ.

Крім того, можна стверджувати, що Законом України «Про Національну поліцію» регламентуються контрольні повноваження щодо об'єктів дозвільної системи, хоча не закріплюються повноваження щодо видачі дозволів на об'єкти дозвільної системи.

У зв'язку з викладеним є необхідним на законодавчому рівні визначити правові засади реалізації прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб у сфері надання адміністративних послуг Міністерством внутрішніх справ України. Варто зазначити, що акцент «служіння», «надання послуг» є актуальним для будь-якої сучасної держави. Тобто орієнтація на потреби й інтереси клієнта з боку органів публічної адміністрації є беззаперечним позитивним аспектом теорії публічних послуг і власне адміністративних послуг як різновиду публічних послуг. Адже йдеться про створення найзручніших та найдоступніших умов для отримання послуг споживачем [15, с. 80].

Висновки. Таким чином, необхідне прийняття закону України, який в умовах реформування органів внутрішніх справ визначав би правові засади реалізації прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб у сфері надання адміністративних послуг Міністерством внутрішніх справ України. Вважаємо за доцільне підтримати наукову позицію О.В. Джафарової щодо необхідності прийняття саме Закону України «Про дозвільні послуги та дозвільні центри Міністерства внутрішніх справ України», дія якого поширювалася б на суспільні відносини, пов'язані з наданням документів дозвільного характеру фізичними та юридичними особами. Прийняття такого закону забезпечить врегулювання питання отримання документів дозвільного характеру щодо вогнепальної зброї, боєприпасів та інших предметів, на які поширюється дозвільна система, і надання послуг у сфері дорожнього руху.

Список використаних джерел:

1. Сиверін В.І. Адміністративно-правові засади надання дозвільних послуг суб'єктами публічних адміністрацій : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / В.І. Сиверін. – Х., 2010. – 193 с.
2. Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / Е. Шмідт-Ассманн ; пер. з нім. Г.С. Рижков, І.В. Соїко, А.М. Баканов ; відп. ред. О.О. Сироїд. – 2-ге вид., перероб. та доп. – К. : К.І.С., 2009. – 552 с.
3. Мельник Р.С. Адміністративні процедури в діяльності органів внутрішніх справ / Р.С. Мельник // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2004. – № 3. – С. 97–101.
4. Коломоець Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : [підручник] / Т.О. Коломоець. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
5. Тимошук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : [монографія] / В.П. Тимошук. – К. : Конус-Ю, 2010. – 296 с.
6. Школик А.М. Порівняльне адміністративне право : [навч. посібник] / А.М. Школик. – Львів : ЗУКЦ, 2007. – 308 с.
7. Петьовка В.В. Надання адміністративних послуг в Україні: теорія і практика : [монографія] / В.В. Петьовка. – К. : Логос, 2014. – 214 с.
8. Джафарова О.В. Дозвільна діяльність органів публічної адміністрації в Україні: питання теорії та практики : [монографія] / О.В. Джафарова. – Х. : Діса плюс, 2015. – 688 с.
9. Джафарова О.В. Сутність дозвільних процедур: питання сьогодення / О.В. Джафарова // Вплив права та закону на сучасний розвиток суспільства : матер. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Ужгород, 28–29 грудня 2012 р.). – Херсон : ВД «Гельветика», 2012. – С. 123–134.
10. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України : Постанова Кабінету Міністрів України від 13 серпня 2014 р. № 401 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/laws/show/401-2014-%D0%BF/paran8n8>.
11. Деякі питання надання підрозділами Міністерства внутрішніх справ та Державної міграційної служби платних послуг : Постанова Кабінету Міністрів України від 26 жовтня 2011 р. № 1098 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/1098-2011-%D0%BF>.



12. Про затвердження переліку платних послуг, які надаються підрозділами Міністерства внутрішніх справ та Державної міграційної служби, і розміру плати за їх надання : Постанова Кабінету Міністрів України від 4 червня 2007 р. № 795 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/795-2007-%D0%BF>.

13. Про затвердження Положення про дозвільну систему : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 1992 р. № 576 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/576-92-%D0%BF>.

14. Про національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/580-19>.

15. Денисюк Д.С. Щодо необхідності прийняття Закону України «Про дозвільні послуги та дозвільні центри Міністерства внутрішніх справ України» / Д.С. Денисюк // Правозахоронна функція держави: теоретико-методологічні та історико-правові проблеми : матер. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 13 листопада 2015 р.). – Х. : ХНУВС, 2015. – С. 77–80.



**ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА,
КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА,
КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА**

АСКЕРОВ С. С.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного
і адміністративного права
(ДВНЗ «Київський національний
економічний університет імені
Вадима Гетьмана»)

УДК 343.137.9

**ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ
ЩОДО АДВОКАТІВ В УКРАЇНІ ТА РОСІЙСЬКІЙ ФЕДЕРАЦІЇ**

Статтю присвячено порівняльно-правовому дослідженню проблем застосування особливого порядку кримінального провадження щодо адвокатів в Україні й Російській Федерації. Проаналізовано норми Конституції України та Конституції Російської Федерації, Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Федерального закону «Про адвокатську діяльність та адвокатуру», Кримінального процесуального кодексу України, Кримінально-процесуального кодексу Російської Федерації, що встановлюють додаткові гарантії (особливий порядок) для адвокатів України та Російської Федерації під час здійснення щодо них кримінального провадження.

Ключові слова: кримінальне провадження, особливості загального порядку кримінального провадження, окрема категорія осіб, повідомлення про підозру, притягнення до кримінальної відповідальності, кримінальне провадження щодо адвокатів.

Статья посвящена сравнительно-правовому исследованию проблем применения особого порядка уголовного производства в отношении адвокатов в Украине и Российской Федерации. Проанализированы нормы Конституции Украины и Конституции Российской Федерации, Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Уголовного процессуального кодекса Украины, Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, которые предусматривают дополнительные гарантии (особый порядок) для адвокатов в Украине и Российской Федерации при осуществлении в отношении их уголовного производства.

Ключевые слова: уголовное производство, особенности общего порядка уголовного производства, отдельная категория лиц, сообщение о подозрении, привлечение к уголовной ответственности, уголовное производство в отношении адвокатов.

The article is devoted to comparative legal research of problems of application of a special procedure for criminal proceedings against lawyers in Ukraine and the Russian Federation. Analyzed the norms of the Constitution of Ukraine and the Constitution of Russian Federation, the Law of Ukraine “On Advocacy and advocacy”, the Federal Law “On Advocacy and the legal profession in the Russian Federation”, the Criminal Procedure Code of Ukraine, the Criminal Procedure Code of Russian Federation of establishing additional safeguards (special order) for lawyers of Ukraine and Russian Federation in the commission of the criminal proceedings against them.

Key words: criminal proceedings, especially from the general criminal proceedings, certain categories of persons, notification of the suspicion, criminal prosecution, criminal proceedings against lawyers.



Вступ. У світлі стрімких змін в Україні головною ціллю проведення судово-правової реформи має бути вирішення проблем, пов'язаних із достатньо якісним нормативно-правовим врегулюванням діяльності судових і правоохоронних органів. При цьому успішність реформи із забезпечення ефективної роботи судових і правоохоронних органів залежить від наявності чіткої правової стратегії держави, механізму її реалізації, соціально-економічної й політичної кон'юнктури в Україні. Судово-правова реформа повинна враховувати інтереси всього українського суспільства, чітко дотримуватися норм Конституції України й міжнародних зобов'язань України. Не менш важливим є розвиток інституту адвокатури, який відіграє важливу роль у забезпеченні реалізації, захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні як демократичній і правовій державі.

Стан дослідження. Проблеми законодавства із застосування особливого порядку кримінального провадження щодо окремої категорії осіб були предметом дослідження таких правників: І.В. Бабій, Т.В. Варфоломєєва, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, Л.М. Лобойко, В.Т. Нор, Г.М. Омеляненко, В.О. Попелюшко, С.М. Скрипниченко, І.С. Смирний, В.М. Тертишник, Л.Д. Удалова, В.П. Шибіко та інших.

Актуальність теми дослідження пов'язана з необхідністю визначення й окреслення проблем забезпечення гарантій діяльності адвокатів в Україні під час здійснення щодо них кримінального провадження в контексті порівняльно-правового дослідження законодавства України й інших країн.

Постановка завдання. Метою статті є порівняльно-правове дослідження законодавства України та Російської Федерації й на цій основі наукове обґрунтування пропозицій для вдосконалення законодавства України про гарантії діяльності адвокатів в Україні під час здійснення щодо них особливого порядку кримінального провадження.

Результати дослідження. У ст. 59 Конституції України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР передбачено права особи на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Для забезпечення права на захист від обвинувачення й надання правової допомоги під час вирішення справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура [1].

На реалізацію конституційних положень було прийнято Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 р. № 5076-VI, у якому вперше визначено поняття «адвокатура України», «правова основа діяльності адвокатури», «співвідношення адвокатури й держави» [2].

Так, згідно зі ст. 2 вказаного закону адвокатура України – це недержавний самоврядний інститут, що забезпечує здійснення захисту, представництва й надання інших видів правової допомоги на професійній основі, а також самостійно вирішує питання організації й діяльності адвокатури в порядку, встановленому цим законом. Адвокатуру України складають усі адвокати, які мають право здійснювати адвокатську діяльність.

Адвокат України здійснює адвокатську діяльність на всій території України та за її межами, якщо інше не передбачено міжнародним договором або законодавством іноземної держави та на принципах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності й уникнення конфлікту інтересів (ст. 4). Адвокатура не залежить від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб. Держава створює належні умови для діяльності адвокатури й забезпечує дотримання гарантій адвокатської діяльності (ст. 5). Однак не можна забезпечити незалежність адвокатури від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, не передбачивши гарантії незалежності адвокатської діяльності.

Тому в ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачено, що професійні права, честь і гідність адвоката гарантуються й охороняються Конституцією України, названим законом та іншими законами, зокрема:

1) забороняються будь-які втручання й перешкоди здійсненню адвокатської діяльності;

2) забороняється вимагати від адвоката, його помічника, стажиста, особи, яка перебуває в трудових відносинах з адвокатом, адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням, а також від особи, стосовно якої припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю, надання відомостей, що є адвокатською таємницею. Із цих питань зазначені особи не можуть бути допитані, крім випадків, якщо особа, яка довірила відповідні відомості, звільнила цих осіб від обов'язку зберігати таємницю в порядку, передбаченому законом;



3) проведення стосовно адвоката оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, що можуть проводитися винятково з дозволу суду, здійснюється на підставі судового рішення, ухваленого за клопотанням Генерального прокурора України, його заступників, прокурора Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя;

4) забороняється проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних зі здійсненням адвокатської діяльності;

5) адвокату гарантується рівність прав з іншими учасниками провадження, дотримання засад змагальності та свободи в наданні доказів і доведенні їх переконливості;

6) життя, здоров'я, честь й гідність адвоката та членів його сім'ї, їх майно перебувають під охороною держави, а посягання на них зумовлюють відповідальність, передбачену законом;

7) адвокату гарантується право на забезпечення безпеки під час участі в кримінальному судочинстві в порядку, встановленому законом;

8) забороняється залучати адвоката до конфіденційного співробітництва під час проведення оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, якщо таке співробітництво буде пов'язане або може призвести до розкриття адвокатської таємниці;

9) забороняється втручання в приватне спілкування адвоката з клієнтом;

10) забороняється внесення подання слідчим, прокурором, а також винесення окремої ухвали (постанови) суду щодо правової позиції адвоката в справі;

11) забороняється втручання в правову позицію адвоката;

12) орган або посадові особи, які затримали адвоката або застосували до нього запобіжний захід, зобов'язані негайно повідомити про це відповідну раду адвокатів регіону;

13) повідомлення про підозру адвоката у вчиненні кримінального правопорушення може бути здійснене винятково Генеральним прокурором України, його заступником, прокурором Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя;

14) забороняється притягати до кримінальної чи іншої відповідальності адвоката (особу, стосовно якої припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю) або погрожувати застосуванням відповідальності у зв'язку зі здійсненням ним адвокатської діяльності згідно із законом;

15) не можуть бути підставою для притягнення адвоката до відповідальності його висловлювання в справі, у тому числі ті, що відображають позицію клієнта, заяви в засобах масової інформації, якщо при цьому не порушуються професійні обов'язки адвоката;

16) забороняється ототожнення адвоката з клієнтом;

17) дисциплінарне провадження стосовно адвоката здійснюється в особливому порядку.

Особливості проведення окремих слідчих дій і заходів забезпечення кримінального провадження стосовно адвоката визначаються ч. 2 цієї статті. У разі проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката слідчий суддя, суд у своєму рішенні в обов'язковому порядку зазначають перелік речей, документів, що планується відшукати, виявити чи вилучити під час проведення слідчої дії чи застосування заходу забезпечення кримінального провадження.

Під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката має бути присутній представник ради адвокатів регіону, крім випадків, передбачених абз. 4 цієї частини. Для забезпечення його участі службова особа, яка буде проводити відповідну слідчу дію чи застосовувати захід забезпечення кримінального провадження, завчасно повідомляє про це раду адвокатів регіону за місцем проведення такої процесуальної дії. З метою забезпечення дотримання вимог закону щодо адвокатської таємниці під час проведення зазначених процесуальних дій представнику ради адвокатів регіону надається право ставити запитання, подавати свої зауваження й заперечення щодо порядку проведення процесуальних дій, що зазначаються в протоколі. Неявка представника ради адвокатів регіону за умови завчасного повідомлення ради адвокатів регіону не перешкоджає проведенню відповідної процесуальної дії.

Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові та службові особи у відносинах з адвокатами зобов'язані дотримуватися вимог Конституції України та



законів України, Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. та протоколів до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, практики Європейського суду з прав людини.

Отже, Адвокатура України відіграє важливу роль у забезпеченні реалізації, захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні як демократичній і правовій державі. Забезпечення кожному права на правову допомогу є не тільки конституційним обов'язком держави, а й дотриманням Україною міжнародно-правових актів, насамперед Загальної декларації прав людини 1948 р. [3], Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. [4], Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. [5], Основних Положень про роль адвокатів, прийнятих VIII Конгресом ООН із запобігання злочинам від 1 серпня 1990 р. [6] тощо.

Адвокат, який є учасником кримінального й судового провадження, відповідно до Конституції України й законодавства України, уповноважений на професійній основі здійснювати захист особи в кримінальному процесі.

У ст. 45 Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI (у редакції від 16 серпня 2015) (далі – КПК України) передбачено, що захисник у кримінальному процесі – це адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію). Захисником не може бути адвокат, відомості про якого не внесено до Єдиного реєстру адвокатів України або стосовно якого в Єдиному реєстрі адвокатів України містяться відомості про зупинення або припинення права на заняття адвокатською діяльністю [7]. При цьому КПК України 2012 р. не передбачає участі як захисника в кримінальному процесі інших, крім адвоката, фахівців у галузі права, близьких родичів тощо.

У свою чергу в Рішенні Конституційного Суду України (далі – КСУ) від 30 вересня 2009 р. № 23-рп/2009 в справі про право на правову допомогу про офіційне тлумачення положення ч. 2 ст. 59 Конституції України передбачено можливість допуску до участі в кримінальному провадженні інших захисників, окрім адвокатів, якщо законами України щодо цього не встановлено обмежень [8].

З урахуванням викладеного ми поділяємо думку Л.М. Лобойка про те, що в адвокатів виняткове право здійснювати захист у кримінальному процесі можна пояснити як бажання законодавця підвищити рівень правової допомоги, захисту, що можуть забезпечити захисники із числа найбільш кваліфікованих юристів – адвокатів, тому що саме вони можуть виконати передбачені законом обов'язки захисника, є компетентними в використанні способів захисту та несуть юридичну відповідальність за невиконання чи неналежне виконання обов'язків захисника [9, с. 94–97].

Серед гарантій незалежності діяльності адвоката важливими також є гарантії, встановлені в КПК України. Ці гарантії полягають у застосуванні до адвоката особливого порядку під час здійснення щодо нього кримінального провадження. Застосування особливого порядку кримінального провадження щодо адвоката означає, що кримінальне провадження стосовно адвоката здійснюється з врахуванням особливостей, визначених у відповідних нормах глави 37 КПК України. Особливості кримінального провадження щодо адвоката полягають у здійсненні письмового повідомлення про підозру адвоката Генеральним прокурором України, його заступником чи прокурором області (п. 1 ч. 1 ст. 481 КПК України), оперативно-розшукових, окремих слідчих, процесуальних дій, інформування відповідних органів адвокатського самоврядування про обрання запобіжного заходу (затримання), ухвалення вироку щодо адвоката (п. 1 ч. 1 ст. 483 КПК України). Встановлення в КПК України особливого порядку кримінального провадження щодо адвоката має на меті забезпечити цьому адвокату найбільш сприятливі умови для здійснення повноважень і захистити його від незаконного впливу та переслідувань під час сумнісного виконання професійних обов'язків у суді або іншому юридичному або адміністративному органі.

У свою чергу за порушення законодавства про адвокатську діяльність передбачена відповідальність. Зокрема, ст. ст. 397–400 Кримінального кодексу України передбачають відповідальність за перешкоджання правомірній професійній діяльності адвокатів, погрозу або



насильство щодо захисника (адвоката), посягання на життя захисника у зв'язку з наданням правової допомоги й інші незаконні дії щодо адвоката [10].

У Конституції Російської Федерації від 12 грудня 1993 р. (останні зміни від 21 липня 2014 р. № 11-ФКЗ) передбачено, що кожному гарантується право на отримання кваліфікованої юридичної допомоги. У випадках, передбачених законом, юридична допомога надається безкоштовно. Кожен затриманий, ув'язнений під варту, обвинувачений у скоєнні злочину має право користуватися допомогою адвоката з моменту затримання, взяття під варту або пред'явлення обвинувачення (ст. 48) [11]. Ці норми знайшли своє відображення у Федеральному законі «Про адвокатську діяльність та адвокатуру в Російській Федерації» від 31 травня 2002 р. № 63-ФЗ (у редакції від 13 липня 2015 р.).

Згідно із цим законом адвокатською діяльністю є кваліфікована юридична допомога, що надається на професійній основі особами, які отримали статус адвоката в порядку, встановленому цим законом, фізичним і юридичним особам (далі – довірителі) з метою захисту їхніх прав, свобод та інтересів, а також забезпечення доступу до правосуддю [12]. Адвокатура є професійним співтовариством адвокатів і як інститут громадянського суспільства не входить у систему органів державної влади й органів місцевого самоврядування. Адвокатура діє на основі принципів законності, незалежності, самоврядування, корпоративності, а також принципу рівноправності адвокатів (ст. 3). У ст. 6 цього закону встановлено, що повноваження адвоката, що бере участь як представник довірителя в конституційному, цивільному й адміністративному судочинстві, а також як представник або захисник довірителя в кримінальному судочинстві та провадженні в справах про адміністративні правопорушення, регламентуються відповідним процесуальним законодавством Російської Федерації.

Гарантії незалежності адвоката передбачені ст. 18 вказаного закону. Зокрема, забороняється втручання в адвокатську діяльність, яка здійснюється відповідно до законодавства, чи перешкоджання цій діяльності будь-яким чином. Адвокат не може бути притягнутий до будь-якої відповідальності (у тому числі після призупинення або припинення статусу адвоката) за висловлену ним під час здійснення адвокатської діяльності думку, якщо тільки вироком суду, який набрав законної сили, не буде встановлена винність адвоката в злочинній дії (бездіяльності). Зазначені обмеження не поширюються на цивільно-правову відповідальність адвоката перед довірителем відповідно до цього закону. Витребування від адвокатів, а також від працівників адвокатських установ, адвокатських палат або Федеральної палати адвокатів відомостей, пов'язаних із наданням юридичної допомоги в конкретних справах, не допускається. Адвокат, члени його сім'ї та їхнє майно перебувають під захистом держави. Органи внутрішніх справ зобов'язані вживати необхідних заходів щодо забезпечення безпеки адвоката, членів його сім'ї, збереження належного їм майна. Кримінальне переслідування адвоката здійснюється з дотриманням гарантій адвокату, передбачених кримінально-процесуальним законодавством.

Кримінально-процесуальний кодекс Російської Федерації від 18 грудня 2001 р. № 174-ФЗ (у редакції від 13 липня 2015 р.) (далі – КПК РФ) передбачає, що захисником у кримінальному процесі є особа, яка здійснює захист інтересів обвинуваченого або підозрюваного в ході попереднього розслідування та/або судового розгляду. Загалом захисник є професійним адвокатом; проте особа, яка не є адвокатом, також може бути допущена судом до участі в захисті поряд із професійним адвокатом, а в справах, що розглядаються мировим суддею, – і замість адвоката (ст. 49 КПК РФ) [13]. Отже, адвокат у кримінальному процесі в Російській Федерації має право захищати підозрюваного, обвинуваченого (підсудного), представляти інтереси потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, приватного обвинувача, надавати юридичну допомогу свідку.

Варто зазначити, що КПК РФ також передбачає гарантії незалежності адвокатів із метою забезпечення належних умов їх професійної діяльності із захисту прав підозрюваного, обвинуваченого (підсудного) та представництва інтересів інших фізичних і юридичних осіб. Такими гарантіями для адвокатів у КПК РФ є встановлення для них особливостей із загального порядку здійснення кримінального провадження (п. 8 ч. 1 ст. 447 КПК РФ).

Так, відповідно до п. 10 ч. 1 ст. 448 КПК РФ рішення про порушення кримінальної справи щодо адвоката або про притягнення його як обвинуваченого, якщо кримінальну справу було порушено стосовно інших осіб чи за фактом вчинення діяння, яке містить ознаки злочину, приймається керівником слідчого органу Слідчого комітету РФ за суб'єктом



Російської Федерації. При цьому на відміну від інших категорій осіб, зазначених у ст. 447 КПК РФ, до яких застосовується особливий порядок кримінального провадження, КПК РФ не передбачає особливостей обрання запобіжних заходів і проведення окремих слідчих, процесуальних дій щодо адвокатів.

Висновки. Проаналізувавши законодавство України та Російської Федерації, можна зробити висновок про те, що гарантії незалежності діяльності адвокатів в Україні та Російській Федерації забезпечуються на конституційному й законодавчому рівнях. Серед них варто виділити гарантії під час застосування до адвокатів в Україні та Російській Федерації особливого порядку кримінального провадження, які полягають в особливостях здійснення повідомлення про підозру, оперативно-розшукових, окремих слідчих, інших процесуальних дій (в Україні) та порушення кримінальної справи (у РФ). Порівняно з РФ у КПК України більше встановлено гарантій незалежності діяльності адвокатів. Таким чином, особливий порядок кримінального провадження щодо адвокатів в Україні та Російській Федерації треба розглядати як додаткові гарантії їх незалежної діяльності, враховуючи їх конституційно-правовий статус.

Разом із тим вважаємо, що ці гарантії в КПК України мають бути доповнені й уточнені в контексті порівняльно-правового дослідження законодавства різних країн і з врахуванням положень Конституції України, Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (ст. 23) і міжнародно-правових актів.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Про адвокатуру і адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 27. – Ст. 282.
3. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. // Офіційний вісник України. – 2008. – № 93. – Ст. 3103.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. // Офіційний вісник України. – 1998. – № 13. – С. 270.
5. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043.
6. Основні Положення про роль адвокатів : прийняті VIII Конгресом ООН із запобігання злочинам від 1 серпня 1990 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_835.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України // Офіційний вісник України. – 2012. – № 37. – Ст. 1370.
8. Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2009 р. № 23-рп/2009 у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) // Офіційний вісник України. – 2009. – № 79. – Ст. 2694.
9. Лобойко Л.М. Кримінальний процес : [підручник] / Л.М. Лобойко. – К. : Істина, 2014. – 432 с.
10. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III // Офіційний вісник України. – 2001. – № 21. – Ст. 920.
11. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gov.ru/main/konst/konst20.html>.
12. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации : Федеральный закон от 31 мая 2002 р. № 63-ФЗ (в ред. от 13 июля 2015 г.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_36945/.
13. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 р. № 174-ФЗ (ред. от 13 июля 2015 г., изм. и доп. от 15 сентября 2015 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/fc8d943dccfa2910207300d224cbdf8d67a9e1e7/.



ВЕЧЕРОВА Є. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 343.21

**«КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО» ТА «КРИМІНАЛЬНИЙ ЗАКОН»:
СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ У КОНТЕКСТІ ФОРМУВАННЯ
НОВОЇ МЕТОДОЛОГІЇ НАУКОВИХ ПОШУКАНЬ**

У статті обґрунтовується доцільність розмежування категорій «кримінальне право» та «кримінальний закон», що в подальшому дасть змогу вивести методологію сучасної кримінально-правової науки на принципово новий рівень пізнання та сфокусувати увагу на низці базових кримінально-правових проблем, зокрема по-новому поглянути на ефективність кримінально-правового впливу та компаративістські кримінально-правові дослідження.

Ключові слова: кримінальне право, кримінальний закон, криміногенність кримінального закону, провокативна роль кримінального закону, функції кримінального права, принципи кримінального права.

В статье обосновывается целесообразность разграничения понятий «уголовное право» и «уголовный закон», что в дальнейшем даст возможность вывести методологию современной уголовно-правовой науки на принципиально новый уровень познания и сфокусировать внимание на ряде базовых уголовно-правовых проблем, в частности по-новому взглянуть на эффективность уголовно-правового воздействия и компаративистские уголовно-правовые исследования.

Ключевые слова: уголовное право, уголовный закон, криминогенность уголовного закона, провокативная роль уголовного закона, функции уголовного права, принципы уголовного права.

Article deals with proving the necessity of distinguishing the notions “criminal law” and “criminal act”, which later enables to lead the methodology of contemporary criminal law science to an essentially new level of comprehension and focus attention on a series of basic criminal law problems, namely to have a fresh look at the criminal law influence efficiency and comparative criminal law research.

Key words: criminal law, criminal act, crime level of criminal act, provocative role of criminal act, criminal law functions, criminal law principles.

Вступ. Проблематика співвідношення права й закону має важливе значення не лише в теорії держави та права, а й на галузевому рівні. Адже від формату її вирішення багато в чому залежить якість наукових пошукань у кримінально-правовій площині.

Якщо ж охарактеризувати ситуацію з точки зору наявних проблем сьогодення, то має рацію В.А. Навроцький у тому, що панівна більшість опублікованих із кримінального права наукових праць написана з позитивістських позицій, вони полягають переважно в коментуванні чинного законодавства та незчисленних пропозиціях щодо змін, доповнень, уточнень тих чи інших статей Кримінального кодексу України. Водночас майже не аналізуються концептуальні кримінально-правові положення, продовжується багато схоластичних спорів під час вирішення часткових аспектів, які стосуються злочинності й караності, дослідники повсякчас натрапляють на невіршені загальні питання [1, с. 20].

У попередніх наших публікаціях також наголошувалося, що «...на фоні постійного збільшення кількості наукових публікацій із кримінального права спостерігається відсут-



ність сучасної парадигми кримінально-правової науки, втрата її філософського підґрунтя, поверховість і безсистемність наукових пошукань, панування в них юридичного позитивізму, методологічна невизначеність» [2, с. 88].

Постановка завдання. Саме тому в межах заявленої публікації буде обґрунтовано доцільність розмежування понять «кримінальне право» та «кримінальний закон», що в подальшому дасть змогу вивести методологію сучасної кримінально-правової науки на принципово новий рівень пізнання та сфокусувати увагу на низці базових кримінально-правових проблем, які продовжують залишатися без належного розгляду.

Результати дослідження. Тривалий час вітчизняна кримінально-правова доктрина стояла на позиціях юридичного позитивізму у сфері праворозуміння. Більшість спеціалістів розглядали кримінальне право як систему кримінально-правових норм.

Як це не парадоксально, проте підходи до визначення кримінального права за останні десятиліття практично не змінилися, основний масив існуючих дефініцій кримінального права обмежений параметрами кримінального законодавства [3, с. 33].

Однак якщо виходити з того, що право й закон хоча б чимось різняться, то логічно постає висновок, що такі визначення кримінального права не повною мірою розкривають його зміст [4, с. 50].

Право значно ширше за колом охоплених явищ та багатше за змістом, ніж закон як формальне джерело права. Це було помічено ще багато століть тому.

Зокрема, один із найбільш універсальних мислителів в історії Арістотель (384–322 рр. до н. е.), виступаючи проти зведення всього права до права волеустановленого (умовного права), під останнім розумів усе те, що в подальшому слововжитку стало позначатися як позитивне (писане й неписане) право [5, с. 346].

І. Кант розрізняв у праві три категорії: природне право, що має своїм джерелом самоочевидні апріорні принципи; позитивне право, джерелом якого є воля законодавця; справедливість – домагання, не передбачене законом, тому не забезпечуване примусом. Природне право він розглядав як моральний ідеал, що існує над позитивним правом (законом) [6, с. 431–432].

Концепції диференціації права й закону дотримувався й Г. Гегель. Законодавство, на його думку, може спотворити зміст права. Те, що є законом, може бути відмінним від того, що є правом [7, с. 250].

Спеціалісти констатують, що в умовах посткласичної раціональності, яка характеризує особливості розвитку науки на сучасному етапі, принципово змінюється ставлення до наукового пізнання. Стосовно правової сфери це означає суттєве розширення предметного, міжпредметного та метаяпредметного поля досліджень, формування принципово нової, нетрадиційної для правознавства наукової проблематики, проникнення в юриспруденцію теоретичних проблем і методологічних підходів, розроблених в інших гуманітарних науках [8, с. 233–234]. Низка проблем взаємозв'язку права із суміжними суспільними явищами, які традиційно вивчалися в соціальній філософії, соціології й культурології, поступово входять у предмет юриспруденції. Одночасно посилюється вплив гуманітарної методології на правові дослідження. Під впливом лінгвістичного й антропологічного повороту в гуманітарних науках основна увага вчених приділяється вивченню проблеми взаємовпливу права й людини (суспільство все більше стало сприйматися лише як сукупність окремих особистостей). Право стало вивчатися не стільки з точки зору його еталонної ролі, скільки в контексті значення для формування правомірної поведінки людини, проте не в абсолюті, а лише в розумінні конкретного суб'єкта [8, с. 234]; нормативне право – законодавство все більше стало сприйматися лише як міф [9, с. 26–35].

Інакше кажучи, на передній план у методології сучасної юриспруденції впевнено виходить аксіологічний (ціннісний) підхід, який являє собою загальну стратегію дослідження, що визначає розгляд права крізь призму його відповідності певним цінностям, що можуть забезпечуватись правом і бути його основою [10, с. 8]. Згідно із цим підходом цінності – це структурна першооснова права [11, с. 86].

Отже, можна зробити попередній висновок про те, що концепт «право» в сучасному юридичному дискурсі є багатовимірним та не обмежується вузькими нормативними рамками.

На це вказують також основні моделі праворозуміння (соціологічна, юснатуралістична, інтегративна, постмодерністська) [8, с. 236–237].



Не вдаючись до абсолютизації переваг і недоліків кожної з вищенаведених моделей, лише зазначимо, що ми в жодному разі не протиставляємо право й закон, а радше констатуємо їх дуальну природу. У свою чергу С. Максимов вірно підкреслює: «...визнання дуальної природи права не є визнанням дуалізму права, тобто існування двох самостійних реальностей (природного й позитивного права), а являє собою визнання двох вимірів єдиного феномена права» [12, с. 245].

Ідея розрізнення права й закону знайшла підтримку не лише в науковому середовищі, а й у правозастосовчій діяльності вищих судових національних і наднаціональних інстанцій.

Зокрема, з абз. 1 пп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України в справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ст. 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 вбачається, що «...право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства <...> Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим» [13].

Крім того, своєрідним трендом у діяльності Європейського суду з прав людини як однієї з основних міжнародних правозахисних інституцій загальноєвропейської системи захисту прав людини є чітка позиція з розрізнення аспектів права як загальнолюдської цінності та оцінка певних ситуацій із точки зору національного законодавства (мова йде про якість національних законів) [14, с. 203–212].

Це видно на прикладі аналізу окремих категорій справ, розглянутих Європейським судом із прав людини.

Так, у Рішенні в справі «Церква Бессарабської митрополії та інші проти Молдови» від 13 грудня 2001 р. Європейський суд із прав людини наголосив на тому, що поняття «встановлене законом» та «відповідно до закону» в ст. ст. 8–11 Конвенції вимагають не тільки того, щоб оскаржувані заходи мали певну підставу у внутрішньому праві, а також якість такого права, яке має бути належним чином доступним і передбачуваним за своєю дією та сформульованим із належною чіткістю, що дає можливість особам за потреби з належною правовою допомогою регулювати свою поведінку [15, с. 396]. Інакше кажучи, обмеження певного права, навіть коли воно відбувається відповідно до національного законодавства, може бути визнано неправовим, якщо визначені в законі підстави обмеження викладено таким чином, що це позбавляє особу можливості прогнозувати свою поведінку й передбачати її наслідки [15, с. 396].

Зі змісту справи «Круслен проти Франції (Рішення Європейського суду з прав людини від 24 квітня 1990 р.) вбачається, що словосполучення «згідно із законом» передбачає певну якість такого закону, вимагаючи, щоб він був доступний для особи, щоб вона могла передбачити наслідки його застосування до неї та щоб закон не суперечив принципу верховенства права [16].

Щодо рішень Європейського суду з прав людини стосовно України, то у Рішенні від 18 грудня 2008 р. в справі «Новік проти України» Європейський суд із прав людини звернув увагу на вимогу якості закону. Це означає, що коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, то такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля [17].

Як ми вже зазначали, у науці кримінального права ідея широкого розуміння права, на жаль, поки що належного визнання так і не отримала.

Можна навести лише декілька поодиноких авторських позицій, що є трансцендентними стосовно нормативістської моделі праворозуміння.

Зокрема, В. Мальцев переконаний, що кримінальне право як соціальне явище, на відміну від кримінального законодавства (лише одного з елементів предмета кримінального права), не може бути визначене без зв'язку з факторами, які його обумовлюють, без вказівки на його соціальне призначення й на реальні форми його суспільного існування [4, с. 50]. Продовжуючи свої розмірковування, автор додає, що під час визначення кримінального права поряд із посиланням на нормативний блок треба обов'язково робити вказівку на його функції (завдання) і принципи [4, с. 50].



М. Кауфман, погоджуючись із тим, що кримінальне право – це соціальне явище, яке значно ширше кримінального законодавства, до реальних форм його існування, крім кримінального закону, відносить правосвідомість, правотворчість і правозастосування [3, с. 34].

Ю. Пудовочкін пише про те, що сучасне розуміння кримінального права повинно передбачати єдність трьох його компонентів: аксіологічного, інституційного й функціонального та включати в себе кримінально-правові ідеї (принципи), кримінально-правові норми та кримінально-правові відносини [18, с. 157]. Відповідно до цього, на його думку, у найбільш загальному вигляді кримінальне право може бути визначене таким чином: «...заснована на ідеях законності, рівності, вини, справедливості та гуманізму система правових норм, що визначають злочинність і караність суспільно небезпечних діянь, а також кримінально-правових відносин, які виникають на їх основі» [18, с. 157].

З одного боку, наведені визначення об'єднують те, що всі вони позиціонують нетотожність понять «кримінальне право» та «кримінальний закон»; а з іншого – ці визначення свідчать про наявність розбіжностей у поглядах на структуру змістовного поля кримінального права.

У цьому випадку нам імпонує позиція теоретиків права, які вважають, що базові змістовні характеристики права виражаються через багатомірну єдність трьох його компонентів: функцій (цінностей), принципів (ідей) і норм [19, с. 14–19]. При цьому, на нашу думку, функції забезпечують динамізм кримінального права, принципи відповідають за його стабільність [20, с. 14–19], а нормативний блок є його зовнішнім проявом (формою/засобом об'єктивації в реальній дійсності).

Визнання нетотожності категорій «кримінальне право» та «кримінальний закон» актуалізує постановку питання про їх відмінні риси.

Цікавий факт наводить із цього приводу М. Коржанський, який пише, що вже римські юристи розрізняли «jus» (право) та «lex» (закон) [21, с. 15–19].

Під кутом зору різних пар філософських категорій блискуче зіставляє кримінальне право та кримінальний закон В. Навроцький.

На його переконання, кримінальне право як галузь права є змістом положень, які становлять його предмет, а кримінальний закон – формою, у яких вони отримали юридичну обов'язковість. При цьому зміст не може існувати без відповідної форми, а форма не може бути беззмістовною. Оскільки форму (закон) створюють люди з їх інтересами, уподобаннями, помилками, то форма в певний момент часу може не повністю відповідати змісту. Отже, існує діалектична суперечність між формою та змістом, яка зникає в процесі як вдосконалення законодавства, так і зміни уявлень суспільства про добро та зло, про суворість репресій, які припустимо застосовувати до злочинців, тощо [1, с. 21].

Співвідношення кримінального права та кримінального закону, на думку вченого, яку ми цілком підтримуємо, може й має розглядатися під кутом аналізу таких співвідносних філософських категорій, як сутність і явище, необхідність і випадковість, можливість і дійсність. У кожній із пар названих категорій право відображається першою, а законодавство – другою [1, с. 21].

Висновки. Як бачимо, широкий погляд на кримінальне право, що не обмежується нормативними приписами, значно розширює потенціал наукових пошуків і дозволяє, крім усього іншого, ввести в їх орбіту в принципово новому ракурсі вчення про ефективність кримінально-правового впливу (мова йде про такі аспекти цієї проблематики, як, наприклад, криміногенність кримінального закону [22], провокативна роль кримінального закону [23, с. 78–89], мертві норми Кримінального кодексу України [24, с. 226–233] тощо). слухно щодо цього зазначає В. Навроцький: «...визнання того, що право й закон – це не одне й те саме, що закон повинен бути правовим, означає зростання ролі правової науки» [1, с. 23], яка повинна не лише пояснити, витлумачити чинний закон, а й з'ясувати, якою мірою він відповідає вимогам права (його функціям і принципам), оцінити якість закону.

Крім того, для підвищення рівня компаративістських досліджень дуже важливо відштовхуватися від аксіоми про те, що кримінальне право в різних державах є єдиним, а закони – різними.

Список використаних джерел:

1. Навроцький В. Кримінальне право і кримінальне законодавство: співвідношення понять / В. Навроцький // Право України. – 2011. – № 9. – С. 20–24.



2. Вечерова Є. «Науковий супровід» кримінальної законотворчості: сучасний стан і перспективи подальшого розвитку / Є. Вечерова // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». – 2015. – № 15. – Т. 2. – С. 86–89.
3. Кауфман М. Уголовное право и уголовный закон (вопросы теории) / М. Кауфман // Уголовное право. – 2001. – № 4. – С. 33–36.
4. Мальцев В. Понятие и место уголовного права в системе отраслей права / В. Мальцев // Государство и право. – 2000. – № 5. – С. 49–55.
5. Аристотель. Этика. Политика. Риторика. Поэтика. Категории / Аристотель. – Минск : Литература, 1998. – 1392 с.
6. Нерсисянц В. История политических и правовых учений : [учебник для вузов] / В. Нерсисянц. – М. : Норма, 2007. – 704 с.
7. Гегель Г. Философия права / Г. Гегель. – пер. с нем. – М. : Мысль, 1990. – 524 с.
8. Скоробогатов А. Концепт «право» в российском юридическом дискурсе / А. Скоробогатов // Актуальные проблемы экономики и права. – 2013. – № 4. – С. 233–238.
9. Малахов В. Мифы современной общеправовой теории / В. Малахов. – М. : ЮНИТИ-ДАНА ; Закон и право, 2013. – 152 с.
10. Фальковский А. Аксіологічний підхід у методології сучасної юриспруденції : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.12 «Філософія права» / А. Фальковский. – О., 2011. – 17 с.
11. Горобец К. Аксиосфера права: философский и юридический дискурс : [монография] / К. Горобец. – О. : Фенікс, 2013. – 218 с.
12. Максимов С. Что есть право? / С. Максимов // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 2013. – № 1. – С. 238–245.
13. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 КК України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 р. №15-рп/2004 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v491_323-10.
14. Тимченко Г. Практика Європейського суду з прав людини в аспекті реалізації принципу верховенства права / Г. Тимченко // Право України. – 2014. – № 5. – С. 203–212.
15. Коруч У. Принципи правової визначеності як елемент права на справедливий судовий розгляд у контексті практики Європейського суду з прав людини / У. Коруч // Часопис Київського університету права. – 2012. – № 3. – С. 395–399.
16. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Круслен проти Франції» від 26 квітня 1990 р. (заява № 11801/85) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nsj.gov.ua/files/1384158454>.
17. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Новік проти України» від 18 грудня 2008 р. (заява № 48068/06) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_433.
18. Энциклопедия уголовного права. – СПб. : Издание профессора Малинина, 2005–. – Т. 1 : Понятие уголовного права. – 2005. – 699 с.
19. Гаврилова Ю. Методологические проблемы изучения смыслового поля права / Ю. Гаврилова // Lex Russica. – 2013. – № 11. – С. 1176–1183.
20. Вечерова Є. Функції і принципи як категорії, що опосередковують динаміку та статистику кримінального закону / Є. Вечерова // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – Вип. 1. – Т. 3. – С. 14–19.
21. Коржанський М. Кримінальне право України. Частина загальна : [курс лекцій] / М. Коржанський. – К. : Наукова думка; Укр. вид. група, 1996. – 345 с.
22. Вечерова Є. Криміногенність кримінального закону як наслідок необґрунтованої криміналізації діянь: окремі проблемні аспекти питання / Є. Вечерова // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 2. – С. 288–290. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://pap.in.ua/2_2013/Vecherova.pdf.
23. Бабаев М. Провокативная роль уголовного закона / М. Бабаев, Ю. Пудовочкин // Общественные науки и современность. – 2013. – № 4. – С. 78–89.
24. Дмитрук М. «Мертві» норми КК України: спроба наукового пояснення поняття та причин виникнення / М. Дмитрук // Право України. – 2010. – № 6. – С. 226–233.



ГАЛУНЬКО В. М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри історії та теорії
держави і права
(Херсонський державний університет)

УДК 351.746.2:35

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СЛІДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті визначено, що предметом адміністративно-правового забезпечення діяльності слідчого є адміністративно-правові акти, що регламентують їх повноваження й регулюються приписами адміністративно-правового законодавства під час розслідування кримінальних правопорушень і притягнення винних до відповідальності.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, адміністративно-правове забезпечення, слідчий, слідчий апарат, повноваження слідчих, службова діяльність, статус слідчого.

В статье определено, что предметом административно-правового обеспечения деятельности следователей является административно-правовые акты, которые регламентируют их полномочия и регулируются нормами административно-правового законодательства при расследовании уголовных преступлений и привлечении виновных к ответственности.

Ключевые слова: административно-правовое регулирование, административно-правовое обеспечение, следователь, полномочия следователей, служебная деятельность следователя.

In the article that the subject of administrative and legal support of activity of the investigator is their powers shall be regulated by norms of administrative law the law during the investigation of criminal offences and bringing in the perpetrators to justice.

Key words: administrative-legal regulation, administrative and legal support, investigator, powers of the investigators, business activities, status of the investigator.

Вступ. Сьогодні в Україні відбувається погіршення стану злочинності, що характеризується зростанням особливо тяжких і тяжких злочинів майже у всіх сферах суспільного життя держави, тому пріоритетним у цій діяльності визнається формування досконалої правової бази боротьби зі злочинністю й корупцією, захист усіх сфер життєдіяльності держави, протидія злочинним проявам, вжиття заходів щодо усунення причин та умов, що їм сприяють, виявлення й знешкодження злочинних угруповань, викоренення тіньової економіки. Тому особливе місце займають структури, на які покладаються вищезазначені завдання, у тому числі слідчі підрозділи, яким неухильно необхідно дотримуватися прав і свобод людини, застосовувати норми кримінального процесу щодо правильної фіксації кримінального провадження, доказів і доказування та своєчасного прийняття рішення з метою недопущення ухилення від відповідальності винних осіб. Проте на сьогодні існує певна незгодженість норм чинного законодавства між проходженням служби слідчого й визначенням на практиці його статусу як службової особи, яка потребує узагальнення та приведення у відповідність до чинного законодавства. На проблеми нормативно-правових засад службової діяльності слідчих України звертали увагу такі вчені-юристи, як В. Авер'янов, Ю. Битяк, В. Власов, З. Галаван, Г. Горський, І. Гончарова, Ю. Гришин, М. Гродзинський, В. Колпаков, Т. Коломоєць, П. Коляда, М. Кулагін, О. Ларін, В. Олефір, І. Шопіна. Проте вони розкрили лише ок-



ремі аспекти в аналізованій сфері, зосереджували свої наукові пошуки на більш загальних, спеціальних чи суміжних питаннях.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження сучасного стану нормативно-правового регулювання діяльності працівників слідчих підрозділів і визначення нормативно-правових актів, що регулюють їх службово-трудова діяльність; висновок щодо сучасного стану нормативно-правового забезпечення діяльності вказаних працівників і формування пропозиції щодо підвищення ефективності діяльності слідчого.

Результати дослідження. Сучасний стан криміногенної ситуації в Україні характеризується зростанням кількості особливо тяжких і тяжких злочинів не тільки проти устрою держави, життя та здоров'я людей, майнових інтересів, а й злочинів у кредитно-фінансовій і банківській системах, а також значним її загостренням в окремих регіонах. Цим злочинним проявам повинна бути рішуча протидія з боку держави. Боротьба зі злочинністю передбачає подальше вдосконалення практичної діяльності правоохоронних органів у зміцненні правопорядку й законності, налагодження системи профілактики правопорушень і наступ на злочинність. Пріоритетними в цій діяльності визнаються формування досконалої правової бази боротьби зі злочинністю й корупцією, захист політичних, економічних, соціальних та інших сфер життєдіяльності держави, протидія злочинним проявам, вжиття заходів щодо усунення причин та умов, що їм сприяють, виявлення й знешкодження злочинних угруповань, викоренення тіньової економіки. У суспільстві відносини, що виникають між його членами, повинні регулюватися різними нормами, у тому числі нормами права.

Так, В. Селіванова зазначає: «В умовах побудови правової демократичної держави нормативно-правове регулювання стає необхідною передумовою цілеспрямованої організації суспільних відносин, надання їм певної рівноваги, упорядкованої свободи й соціальної справедливості» [1].

Діяльність слідчого як службової особи правоохоронних органів, відповідно до змін, внесених до Закону України «Про державну службу» 14 серпня 2013 р., повинна в повному обсязі регулюватися адміністративно-правовими нормами, до яких необхідно віднести норми, якими керуються в процесі управління слідчими підрозділами щодо внутрішньої й зовнішньої сфери діяльності; щодо розподілу функцій між слідчими підрозділами; щодо розподілу функціональних обов'язків слідчих; щодо матеріально-технічного й кадрового забезпечення; щодо забезпечення взаємодії слідчих з іншими працівниками для своєчасного розкриття й розслідування кримінальних правопорушень. Однак на сьогодні існує певна неузгодженість норм чинного законодавства не тільки між проходженням служби слідчого, а й визначенням на практиці його статусу як службової особи.

Повноваження працівників правоохоронних органів викладено та закріплено у відповідних нормативно-правових актах. Проте службово-трудова діяльність кожного окремого підрозділу регламентується окремими нормативно-правовими актами. Серйозною проблемою у сфері правового регулювання службово-трудова діяльність працівників правоохоронних органів є застарілість і невідповідність об'єктивно існуючим умовам сьогодення зазначених нормативно-правових актів. Це відбулося внаслідок того, що більшість актів прийнято після набуття Україною незалежності, проте у своїй основі вони ототожнюються з радянськими й майже повністю їх повторюють, не враховуючи нових змін у розвитку суспільства й держави, особливо це стосується Міністерства внутрішніх справ України, тим паче в період реформування.

На сьогодні основні норми, що регулюють професійну діяльність слідчого, містяться в розрізних нормативно-правових актах; нормативно-правове забезпечення діяльності слідчих є невпорядкованим і недосконалим. Переважно це пов'язано з тим, що існуючі нормативно-правові акти не відображають сучасних суспільних процесів і явищ. Ефективність правового регулювання службово-трудова відносин, які складаються в процесі функціонування правоохоронних органів, безпосередньо залежить від його відповідності об'єктивним закономірностям існування й розвитку суспільства й держави, оскільки правове регулювання є ефективним тоді, коли воно є об'єктивним, актуальним і повно відображає як процес, так і результат реформування суспільства, держави, економічних відносин. Нормативно-правові акти, що регламентують діяльність слідчих підрозділів, можна розділити на два види: акти, що є базовою основою, або загальні акти; та спеціальні акти, що безпосередньо стосуються здійснення своїх повноважень працівниками слідчих підрозділів [2].



До загальних актів відносяться такі: Конституція України, Кримінальний кодекс України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення; закони України «Про національну поліцію», «Про Службу безпеки України», «Про адвокатуру», «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», «Про нотаріат», «Про пенсійне забезпечення військовослужбовців та осіб начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ», «Про інформацію», «Про статус народного депутата України», «Про надзвичайний стан», «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», «Про державну службу»; Положення про порядок комплектування, матеріально-технічного, військового, фінансового та соціально-побутового забезпечення спеціальних підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю Міністерства органів внутрішніх справ України, Положення про порядок комплектування, матеріально-технічного, військового, фінансового та соціально-побутового забезпечення спеціальних підрозділів Служби безпеки України по боротьбі з корупцією й організованою злочинністю України та інші, які регулюють діяльність органів досудового слідства та стосуються судочинства; міжвідомчі нормативні акти, а також нормативні документи інших міністерств і відомств, які регулюють окремі аспекти діяльності органів досудового слідства.

Так, правові норми, які регулюють відносини влади та підпорядкування (субординаційні відносини), визначають адміністративно-правовий статус слідчих підрозділів правоохоронних органів. Правові норми, які регулюють фінансове забезпечення діяльності органів досудового розслідування визначають їх фінансово-правовий статус. Регулювання їх участі в здійсненні кримінального судочинства, зокрема підслідності, визначає кримінально-процесуальний статус. Слідчі підрозділи є юридичною особою, а отже, як учасники цивільно-правових відносин мають власний цивільно-правовий статус. Тобто у формуванні правового статусу слідчих підрозділів правоохоронних органів бере участь не тільки адміністративне, а й цивільне, фінансове, трудове й інше законодавство [3]. Ці акти встановлюють основи, на яких відбувається діяльність слідчих взагалі. Для того щоб вирішити певні питання, слідчому необхідно застосувати декілька нормативних актів.

Тому слідчий передусім застосовує Конституція України в разі, коли зі змісту норм Конституції України не постає необхідність додаткової регламентації її положень законом; коли закон, який був чинним до введення в дію Конституції України чи прийнятий після цього, суперечить їй; коли правовідносини, що досліджуються в конкретній справі, законом України не врегульовано, а нормативно-правовий акт, прийнятий Верховною Радою України або Радою міністрів Автономної Республіки Крим (нині анексований), суперечить Конституції України; коли укази Президента України, які внаслідок їх нормативно-правового характеру підлягають застосуванню, суперечать Конституції України [4].

Кримінальний кодекс України залишається основою діяльності слідчого щодо безпосереднього застосування його норм у роботі, а саме під час розслідування кримінальних проваджень, проте він не регламентує саму роботу. Такими же стосовно діяльності слідчих є й інші кодекси, що регламентують діяльність слідчих, або стосовно певних категорій осіб, або в певних ситуаціях. Тому сьогодні трудові норми, що регулюють службово-трудова діяльність слідчих працівників правоохоронних органів, характеризуються невпорядкованістю, дублюванням, деякими протиріччями. Така нормативно-правова база не сприяє впорядкуванню суспільних відносин, зокрема трудових, що виникають у процесі проходження державної служби, а навпаки, робить певний хаос, унаслідок чого виникає суперечливе становище щодо того, яка саме норма регулює відповідне питання та яким чином вирішується відповідна колізія. Іноді виникають ситуації, коли спеціальні норми порушують права працівників, установлені загальноправовими нормами і принципами [5].

Важливе значення для слідчого апарату під час застосування норм матеріального та процесуального права мають керівні роз'яснення, які містяться в постановках Пленуму Верховного Суду України з питань кримінального судочинства. Міжнародно-правові документи, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України та які є частиною національного законодавства України, якщо вони стосуються питань кримінального судочинства, є складовою правової основи діяльності слідчого апарату.

Висновки. Отже, на сьогодні основні норми, що регулюють професійну діяльність слідчого, містяться в розрізних нормативно-правових актах та є невпорядкованими й недосконалими. По-перше, до них відносяться питання управління відомствами, у структу-



рі яких є слідчі підрозділи, їх організаційно-правове забезпечення, взаємодія й управління самими слідчими підрозділами. По-друге, це відносини, що виникають між сторонами й учасниками кримінального процесу. Визначено, що до адміністративно-правових актів, що регулюють діяльність слідчих, відносяться нормативно-правові акти загальної компетенції й акти, що ратифіковані Верховною Радою України, а також міжнародно-правові акти тощо. Тому з метою ефективності роботи слідства необхідно привести у відповідність до міжнародно-європейських вимог чинну нормативно-правову базу.

Список використаних джерел:

1. Селіванов В. Проблема методологічної обґрунтованості вітчизняного правознавства та юридичної практики / В. Селіванов // Право України. – 1999. – № 1. – С. 20–26.
2. Галаван З. Сучасний стан нормативно-правового регулювання службово-трудової діяльності працівників слідчих підрозділів ОВС / З. Галаван [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://radnuk.info/pidrychnuku/admin-pravo/495-butyak/214663-.html>.
3. Горелов М. Організаційно-правові основи діяльності слідчих підрозділів ОВС України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / М. Горелов. – Х., 2008. – 198 с.
4. Лукаш С. Нормативно-правове забезпечення ефективності управлінської діяльності ОВС України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / С. Лукаш. – Х., 2002. – 192 с.
5. Мельник К. Сучасні проблеми нормативно-правового забезпечення трудових відносин працівників ОВС / К. Мельник // Кодифікація трудового законодавства України: стан та перспективи : матеріали науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 25–26 червня 2004 р.). – Запоріжжя, 2004. – С. 24–29.

ІСКЕНДЕРОВА Г. Т.,
аспірант кафедри правосуддя
юридичного факультету
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 343.1

**ПРАВОВІ ОСНОВИ УЧАСТІ ЗАХИСНИКА В КРИМІНАЛЬНОМУ
ПРОВАДЖЕННІ НА ПІДСТАВІ УГОД**

Статтю присвячено дослідженню правових основ участі захисника в кримінальному провадженні на підставі угод, визначенню правових прогалин у регулюванні його діяльності та наданню рекомендацій щодо їх усунення.

Ключові слова: кримінальне провадження, угода, примирення, визнання винуватості, захисник, правова основа, нормативно-правовий акт.

Статья посвящена исследованию правовых основ участия защитника в уголовном производстве на основании соглашений, определению правовых пробелов в регулировании его деятельности и предоставлению рекомендаций по их устранению.

Ключевые слова: уголовное производство, соглашение, примирение, признание виновности, защитник, правовая основа, нормативно-правовой акт.

The article investigates the legal basis of the defender in criminal proceedings on the basis of agreements, identify legal gaps in activities defender and resolve it.

Key words: criminal proceedings, agreement, reconciliation, confession of guilt, defense counsel, legal basis, legal act.



Вступ. Кримінальне провадження на підставі угод, передбачене главою 35 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), є новим інститутом у кримінальному судочинстві України. У КПК України передбачені два види угод: 1) угода про примирення між потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим; 2) угода про визнання винуватості між прокурором і підозрюваним чи обвинуваченим (ст. 468 КПК України). Правова природа цього інституту передбачає проведення переговорів між сторонами угоди з питання узгодження міри та виду покарання. Одним із учасників таких переговорів може бути захисник. Правовими основами участі захисника є низка нормативно-правових актів, виокремлення й дослідження яких вважається актуальним.

Питанню правової природи інституту угод у кримінальному провадженні, його законодавчого регулювання приділили увагу такі вчені, як Г.Є. Тюрін, П.В. Пушкар, О.О. Леляк, Є.В. Повзик та інші. Утім поза увагою науковців залишилося питання правової бази діяльності захисника в кримінальному провадженні на підставі угод, його прав та обов'язків.

Постановка завдання. Метою статті є визначення правових основ участі захисника в кримінальному провадженні на підставі угод, недоліків правового регулювання участі захисника в такому провадженні та надання рекомендацій із їх усунення.

Результати дослідження. Угоди в кримінальному провадженні є видом компромісного вирішення кримінального процесуального спору шляхом проведення переговорів. Одним з учасників переговорів може бути захисник. Так, у ч. 1 ст. 469 КПК України передбачено, що домовленості стосовно, зокрема, угоди про примирення може проводити захисник. Участь захисника в кримінальному провадженні, коли укладається угода про визнання винуватості, є обов'язковою (п. 9 ч. 2 ст. 52 КПК України). На наш погляд, такі положення КПК України забезпечать дотримання й реалізацію прав підозрюваного чи обвинуваченого, стануть гарантією дотримання умов добровільності укладення угоди.

Згідно зі ст. 45 КПК України захисником у кримінальному провадженні є адвокат, відомості про якого внесено до Єдиного реєстру адвокатів України та щодо якого в Єдиному реєстрі адвокатів України не містяться відомості про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю. КПК України 2012 р., на відміну від попередньо чинного КПК України 1960 р. зі змінами й доповненнями, регламентує як захисника лише адвоката. КПК України 1960 р. передбачав можливість брати участь як захисника особи, яка має свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю, іншим фахівцем у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, близьким родичам обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, його опікунам або піклувальникам (ст. 44). Таким чином, законодавець значно звузив коло осіб, які можуть бути захисниками в кримінальному провадженні. Така позиція зумовлена необхідністю надання професійної правової допомоги реалізацією принципу змагальності сторін кримінального провадження й виконання завдань кримінального судочинства.

Правові основи діяльності захисника в кримінальному провадженні на підставі угод включають систему нормативно-правових актів, що регулюють загальні засади процесу ініціювання, укладення й затвердження угод, а також правові наслідки застосування цього інституту.

Правова основа інституту угод як особливий порядок кримінального провадження включає загальну правову основу кримінального судочинства України. Згідно зі ст. 1 КПК України кримінальне процесуальне законодавство України складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України, законів України. Кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) (ч. 5 ст. 9 КПК України).

Конституція України є нормативно-правовим актом, що має найвищу юридичну силу, положення якої є засадами для прийняття спеціальних норм і безпосередньо впливають на сторони угоди в кримінальному провадженні. Г.Є. Тюрін зазначає, що передумовою для впровадження інституту угод є положення ст. 3 Конституції України, згідно з якими людина, її життя та здоров'я, честь і гідність визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Автор доходить висновку, що реалізація зазначеної статті стосовно інституту угод у кримінальному провадженні виявляється в скороченні часу кримінального провадження, узгодженні позицій сторін, врахуванні інтересів потерпілих, правопорушників, суспільних інтересів [1, с. 120]. Інші конституційні поло-



ження, які складають правову основу діяльності захисника в кримінальному провадженні на підставі угод, є не менш важливими. Зокрема, ст. 29 Конституції України передбачає право користуватися правовою допомогою захисника; ст. 59 Конституції України регламентує право кожного на вільний вибір захисника своїх прав; згідно з п. 14 ст. 92 Конституції України основи організації й діяльності адвокатури визначаються винятково законами України; згідно зі ст. 62 Конституції України особа вважається невинуватою у вчиненні злочину й не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку та встановлено обвинувальним вироком суду; ст. 129 Конституції України визначає основні засади судочинства.

Особливий порядок кримінального провадження на підставі угод був запроваджений у національне законодавство в умовах великої кількості рекомендацій міжнародних актів, прийнятих міжнародними організаціями різних рівнів. Такі рекомендації визначають засади функціонування «інститутів угод», правовий статус суб'єктів їх укладення (у тому числі захисника) і мають на меті стандартизувати законодавства різних держав задля дотримання прав людини.

Одним із таких документів є Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи «Щодо спрощення кримінального правосуддя» від 17 вересня 1987 р., у якій зазначено про необхідність спрощення кримінального судочинства. Способами для такого спрощення можуть бути мирові угоди, скорочені процедури з правопорушенням невеликої тяжкості, процедура заявлення підозрюваним (обвинуваченим) про визнання своєї винуватості. Важливими умовами таких процедур повинні бути належне інформування підозрюваного (обвинуваченого) про свої права та обов'язки, а також можливість скористатися правовою допомогою. Зокрема, у пп. 2 п. «с» другого розділу зазначено: «Спрощенні процедури повинні містити елементи, необхідні для належного інформування обвинуваченого про наслідки взяття участі в таких процедурах. Йому необхідно повідомити про це чітко й остаточно, при цьому такій особі надається розумний час для юридичної консультації...» [2].

Рекомендація № R(99)19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам Ради, які зацікавлені в організації медіації в кримінальних справах від 15 вересня 1999 р., присвячена медіації в кримінальних справах; згідно з нею потерпілому та правопорушнику в кримінальному провадженні надається право на вирішення процесуального кримінального спору шляхом примирення. У п. 8 Рекомендацій № R(99)19 вказано: «Сторони повинні мати право на правовому допомогу» [3].

Рамкове рішення Ради ЄС «Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві» 2001/220/ від 15 березня 2001 р., згідно зі ст. 10 якого кожна країна-учасниця повинна намагатися сприяти медіації в кримінальних справах, кожна країна-учасниця повинна гарантувати, що угода між жертвою та правопорушником, досягнута під час медіації, повинна бути взята до уваги [4].

Спеціальним нормативно-правовим актом, який регулює участь захисника в кримінальному провадженні на підставі угод, є КПК України, зокрема ст. ст. 52, 468–476. Кримінальне процесуальне законодавство передбачає обов'язкову участь захисника під час укладення угоди про визнання винуватості (п. 9 ч. 2 ст. 52 КПК України). При цьому під час укладення угоди про примирення участь захисника передбачається як можлива, тобто за розсудом сторін (ч. 1 ст. 469 КПК України). На нашу думку, необхідно передбачити обов'язкову участь захисника під час укладення угоди будь-якого виду. Така необхідність зумовлюється особливим порядком узгодження покарання, самостійністю його узгодження потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим. Саме це зумовлює наявність спеціальних знань норм матеріального кримінального права, які не завжди є в сторін угоди.

Національне законодавство поступово бере курс на стандарти європейського законодавства. Так, у ч. 2 ст. 8, ч. 5 ст. 9 КПК України наголошується, що кримінальне процесуальне законодавство застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р. гарантується положення, що практика ЄСПЛ є джерелом права для національних судів (ст. 17) [5]. Зазначений закон регулює відносини у зв'язку з обов'язком держави виконати рішення ЄСПЛ у справах проти України, а також впровадженням в українське судочинство практики європейських стандартів прав людини. ЄСПЛ було прийнято низку рішень, підставами для яких стали процесуальні пору-



шення національних законодавств у провадженнях із визнанням винуватості, порушенням права на правову допомогу.

Зокрема, у рішенні «Магі проти Сполученого Королівства» 2000 р. було визнано порушення права на правову допомогу захиснику, унаслідок чого обвинувачений дав показання, які стали підґрунтям для його засудження [6].

У рішенні ЄСПЛ у справі «Ніколов проти Болгарії» зазначається, що застосування спрощеної процедури, зокрема процедури на підставі угоди про визнання винуватості, має низку переваг для обвинуваченого та правосуддя (скорочена тривалість розгляду справи, швидке визначення винуватості особи та її відповідальності, швидке відшкодування шкоди, заподіяної злочином). В іншому рішенні ЄСПЛ «Бабар Ахмад та інші проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ дійшов висновку, що процедура визнання винуватості на підставі угоди є спільним надбанням європейських систем кримінального правосуддя, загальною рисою яких є надання «знижки покарання» в обмін на визнання винуватості до початку судового провадження в кримінальній справі або за суттєве співробітництво з правоохоронними органами чи прокурором за умови відповідності такої угоди гарантіям справедливого судового розгляду, закріпленим п. 1 ст. 6 Конвенції [7, с. 965].

Рішеннями ЄСПЛ, які є правовою базою для кримінальних проваджень на підставі угод, є рішення ЄСПЛ «Міхова проти Італії» 2010 р., «Нацвлішвілі, Тогонідзе проти Грузії», «Верхук проти Нідерландів» 2004 р., а також рішення ЄСПЛ, які стосуються навмисної неправильної правової кваліфікації діяння, що має вирішальне значення під час укладання угод («Балицький проти України», «Бортник проти України»).

Спеціальним нормативно-правовий актом, який визначає загальні правові засади організації й діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в Україні є Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [8]. Враховуючи, що захисником у кримінальному провадженні може бути лише адвокат (ч. 1 ст. 45 КПК України), положення зазначеного закону поширюються на захисників у кримінальному провадженні.

Рішення Конституційного Суду України (далі – КСУ) також є правовою основою діяльності захисника в кримінальному провадженні. Необхідно звернути увагу на рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2009 р. в справі за конституційним поданням громадянина І.В. Голованя щодо офіційного тлумачення положень ст. 59 Конституції України, у якому Конституційний Суд України вирішив, що положення ч. 1 ст. 59 Конституції України «кожен має право на правову допомогу» треба розуміти як гарантовану державою можливість будь-якій особі незалежно від характеру її правовідносин із державними органами, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, юридичними й фізичними особами вільно, без неправомірних обмежень отримувати допомогу з юридичних питань в обсязі та формах, як вона того потребує (таким чином, захисник під час участі в кримінальному провадженні на підставі угод має право на вчинення всіх необхідних юридичних дій задля досягнення бажаного результату) [9, с. 37].

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ) видав низку інформаційних листів, які застосовуються судами для належного правозастосування. Інформаційний лист ВССУ «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» від 15 листопада 2012 р. регулює відносини, що виникають між сторонами угод про примирення або про визнання винуватості й судом. Так, наприклад, згідно з пп. 1 п. 1 цього листа вести переговори (домовлятися) стосовно угоди про примирення може й захисник; у п. 8 зазначено про право захисника оскаржити судові рішення лише із чітко визначених підстав (ст. 473 КПК України) [10]. На додаток до зазначеного листа було видано інформаційний лист ВССУ «Про доповнення до інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15 листопада 2012 р. № 223-1679/0/4-12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод», у якому приділено увагу призначенню покарання під час здійснення кримінального провадження на підставі угод [11].

ВССУ здійснює узагальнення судової практики з низки питань для виявлення спірних і складних питань, що виникають у судовій практиці, та подальшого їх усунення. Так, видано Узагальнення судової практики здійснення кримінального провадження на підставі угод [12], Узагальнення судової практики забезпечення права на захист у кримінальному провадженні [13].



Захисник у кримінальному провадженні повинен враховувати судову практику Верховного Суду України, зокрема Постанову Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» від 23 грудня 2005 р. [14, с. 56], оскільки інститут угод у кримінальному провадженні певною мірою конкурує з інститутом звільнення від кримінальної відповідальності. Ідеться про співвідношення звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим та угоди про примирення між потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, а також звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, із передачею особи на поруки та у зв'язку зі зміною обставин, якщо відсутній потерпілий, з угодою про визнання винуватості між підозрюваним чи обвинуваченим і прокурором. Дублюються саме категорії справ, у яких можуть бути укладені угоди або застосоване звільнення від кримінальної відповідальності. Враховуючи суттєву різницю в правових наслідках застосування цих двох інститутів (у разі звільнення від кримінальної відповідальності кримінальне провадження закривається, а під час затвердження угоди суд ухвалює обвинувальний вирок) у кримінальному провадженні, насамперед повинно бути з'ясовано питання про наявність підстав для звільнення від кримінальної відповідальності [15, с. 167].

Висновки. Участь захисника під час ініціювання, укладення та затвердження угоди в кримінальному провадженні сприяє дотриманню прав та інтересів сторін угоди. Правові основи участі захисника в кримінальному провадженні на підставі угод включають систему нормативно-правових актів та правових позицій, які регулюють діяльність захисника в кримінальному провадженні в особливому порядку розгляду справ на підставі угод. До правових основ такої діяльності треба віднести Конституцію України, міжнародні акти й договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, Кримінальним процесуальним кодексом України, практику Європейського суду з прав людини, закони України, рішення Конституційного Суду України, правові позиції (положення й узагальнення) Верховного Суду України та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ.

Перспективи подальших розвідок вбачаються в дослідженні правового становища захисника в кримінальному провадженні на підставі угод різних держав.

Список використаних джерел:

1. Тюрін Г.Є. Організаційно-правові основи участі прокурора у кримінальному провадженні на підставі угод : [монографія] / Г.Є. Тюрін. – Х. : Право, 2015. – 288 с.
2. Щодо спрощення кримінального правосуддя : Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи від 17 вересня 1987 р. № 6R(87)18 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_339.
3. Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи державам-членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах від 15 вересня 1999 р. № R(99)19 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_828.
4. Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві : Рамкове рішення Ради Європейського Союзу від 15 березня 2001 р. № 2001/220/JHA [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://uccg.org.ua/bulletin/Articles/03/04-Zakonodavchi_zasady/030401.pdf.
5. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
6. Рішення у справі «Маді проти Сполученого Королівства». Комюніке Секретаря Суду // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2000. – № 3. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=245>.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
8. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голована Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) від 30 вересня 2009 р. // Вісник Конституційного Суду України. – 2009. – № 6. – С. 32–40.



10. Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод : Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15 листопада 2012 р. № 223-1679/0/4-12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v1679740-12>.

11. Про доповнення до інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15 листопада 2012 р. № 223-1679/0/4-12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» : Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 квітня 2013 р. № 223-558/0/4-13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0223740-13>.

12. Міщенко С.М. Узагальнення судової практики здійснення кримінального провадження на підставі угод / С.М. Міщенко, Ж.М. Єленіна, Т.І. Слущька [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html.

13. Узагальнення судової практики забезпечення права на захист у кримінальному провадженні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html.

14. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах / упоряд. П.С. Берзін. – К. : Алерта ; ЦУЛ, 2011. – 400 с.

15. Сиза Н.П. Особливості розгляду судом питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності / Н.П. Сиза // Актуальні питання кодифікації законодавства України. – К., 2013. – Вип. 5. – С. 164–168.

ЛИСЕЦЬКИЙ О. О.,

ад'юнкт кафедри кримінального процесу
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 343.132

КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА КОМПЕТЕНЦІЯ СЛІДЧОГО

Статтю присвячено дослідженню кримінальної процесуальної компетенції слідчого. Визначено поняття кримінальної процесуальної компетенції слідчого, функції, предмет відання та повноважень. Проаналізовано чинне законодавство України, наукові дослідження діяльності слідчого в кримінальному процесі.

Ключові слова: кримінальна процесуальна компетенція, слідчий, функція, підслідність, повноваження.

Статья посвящена исследованию уголовной процессуальной компетенции следователя. Определено понятие уголовной процессуальной компетенции следователя, функции, предмет ведения и полномочий. Проанализировано действующее законодательство Украины, научные исследования деятельности следователя в уголовном процессе.

Ключевые слова: уголовная процессуальная компетенция, следователь, функция, подследственность, полномочия.

The article is devoted research of criminal judicial jurisdiction of investigator. Certainly concept of criminal judicial jurisdiction of investigator, function, article of knowing and plenary powers. The current legislation of Ukraine is analysed, scientific researches in relation to activity of investigator in a criminal process.

Key words: criminal judicial jurisdiction, investigator, function, under investigation, plenary powers.



Вступ. У зв'язку з реформуванням кримінального процесуального законодавства України, у тому числі створенням нової системи правоохоронних органів, слушним є те, щоб поставити за мету необхідність дослідження кримінально процесуальної компетенції слідчого, на якого законом покладено обов'язок встановлення обставин, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні, та змісту його структурних елементів: функції, предмета відання й повноважень.

Важливу роль у розслідуванні кримінальних правопорушень належить слідчим, які зобов'язані всебічно, повно й об'єктивно розслідувати кримінальні правопорушення, встановити та притягнути винних до передбаченої законом відповідальності.

Постановка завдання. Мета – висвітлення нових наукових результатів у вигляді висновків щодо процесуальної компетенції, сформованих на підставі дослідження положень нового кримінального процесуального законодавства й сучасної юридичної літератури.

Стан дослідження. Окремі елементи кримінально-процесуальної компетенції слідчого досліджувалися в роботах Ю.П. Аленіна, О.В. Бауліна, Ю.М. Грошевого, В.Г. Гончаренка, М.С. Городецької, В.П. Даневського, А.Я. Дубинського, В.С. Зеленецького, О.В. Капліної, Л.М. Карнаєвої, О.М. Ларіна, О.І. Литвинчука, Л.М. Лобойка, О.І. Марочкина, В.Т. Малярєнка, О.Р. Михайленка, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, Б.В. Романюка, Р.Ю. Савонюка, О.А. Солдатенко, С.М. Стахівського, В.М. Тертишника, В.М. Федченка, І.Я. Фойницького, М.Є. Шумила, С.Ф. Шумиліна та інших вчених.

Результати дослідження. Згідно з п. 17 ч. 1 ст. 3 Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України) слідчий – службова особа органу внутрішніх справ, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань, підрозділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України, уповноважена в межах компетенції, передбаченої цим кодексом, здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень.

Досудове розслідування кримінальних правопорушень здійснює слідчий, повноваження якого визначені ст. 40 КПК України 2012 р. [1]. Усі слідчі мають однакові процесуальні права й обов'язки, проводять розслідування в одному й тому самому процесуальному порядку.

Компетенція – це сукупність юридично установлених повноважень, прав та обов'язків конкретного органу чи посадової особи; визначає їх місце в системі державних органів. Юридичний зміст поняття «компетенція» включає такі елементи: предмет підпорядкування (коло об'єктів, явищ, дій, на які розповсюджуються повноваження); права та обов'язки, повноваження органу чи особи; відповідальність; відповідність поставленим цілям, завданням і функціям.

Ю.О. Тихомиров стосовно структури компетенції зазначав, що остання, будучи складним явищем, містить елементи двоякої природи. До власне компетенційних елементів належать: а) нормативно встановлені цілі, що означають спосіб тривалої нормативної орієнтації суб'єктів права та стійку діяльність із досягнення вказаних цілей. У широкому значенні мають на увазі публічні функції, без виконання яких суспільство й держава не можуть забезпечити життєдіяльність і своє існування; б) предмети відання як юридично визначені сфери й об'єкти впливу; в) владні повноваження як гарантована законом міра прийняття рішень і вчинення дій. «Супутнім» елементом є відповідальність за їх невиконання. Без них компетенція втрачає публічно-правову забезпеченість за допомогою різних засобів [2, с. 55–56].

У юридичній літературі зазначено, що до структурних елементів кримінальної процесуальної компетенції слідчого відносять кримінальну процесуальну функцію, предмет відання та владні повноваження, що дає підстави зробити висновок щодо здійснення слідчим двох процесуальних функцій у кримінальному провадженні: досудового розслідування та обвинувачення.

Функціями кримінальної процесуальної компетенції слідчого є забезпечення застосування права (упорядкування діяльності учасників кримінального провадження), забезпечення реалізації права (упорядкування власної процесуальної діяльності) та встановлення обсягу й меж публічних проваджень.

На нашу думку, процесуально компетентним є слідчий, що безперервно здійснював свою процесуальну діяльність протягом п'яти років.



Л.М. Лобойко пояснив кримінально-процесуальну компетенцію як покладений кримінально-процесуальним законом на органи дізнання, досудового слідства, прокуратури й суду обсяг публічних справ у сфері вирішення кримінально-правових конфліктів, що виникають у суспільстві. Структура кримінально-процесуальної компетенції складається з таких елементів: кримінально-процесуальні функції, предмет відання та владні повноваження [3, с. 25–26].

Ю.М. Горошевим та С.М. Стахівським зазначили: «Процесуальне рішення слідчого зумовлюється тією сукупністю доказів, якою він володіє на певному етапі розслідування. Вказана сукупність доказів перетворює право слідчого вибирати варіант процесуального рішення на обов'язок у певній ситуації обрати конкретне рішення. Саме наявні в арсеналі слідчого докази зобов'язують його прийняти як одне з альтернативних процесуальних рішень. І лише воно має бути визнане єдино вірним у цій ситуації, а інші – необґрунтованими» [4, с. 78–79].

Кримінальна процесуальна компетенція слідчого органів внутрішніх справ (далі – ОВС) надана йому з метою упорядкування відносин у суспільстві та з метою упорядкування слідчим своєї власної діяльності. Компетенція є інструментом впливу на суспільні відносини, крім того, щодо державних органів – єдиним засобом такого впливу. Поза межами компетенції особа не може діяти від імені держави. Отже, компетенція слідчого ОВС забезпечує впорядкування ним своєї діяльності (реалізація права) та впорядкування діяльності інших (застосування права) [5, с. 94].

Кримінальна процесуальна функція слідчого є похідною від загальних функцій кримінального процесу. За теорією управління функції органу закріплюються владним шляхом, причому завжди з визначенням об'єкта, на який спрямована функція [2, с. 43].

Предмет відання слідчого – це сфера суспільних відносин, пов'язаних із вчиненням злочином, які підлягають законному впливу під час здійснення слідчим кримінальної процесуальної функції.

М.С. Городецька окреслює зв'язок кримінальної процесуальної функції та предмета відання слідчого ОВС, зазначаючи, що він полягає в тому, що загальні функції кримінального процесу трансформувалися в кримінально-процесуальну функцію органів досудового слідства з огляду на визначений законом предмет відання – сферу кримінально правових конфліктів. Більш детально сфера впливу слідчого ОВС представлена суспільними відносинами які утворилися в результаті факту суспільно небезпечного діяння. Предмет відання слідчого ОВС визначено відповідно до вимог розподілу праці в системі органів кримінального судочинства взагалі й органів досудового слідства зокрема [6, с. 28].

Ю.А. Тихоміров слушно підкреслив, що якість роботи та її результативність залежить від обґрунтованості поставлених цілей і їх співвідношення із засобами досягнення цих цілей і їх співвідношення із засобами досягнення цих цілей [2, с. 43].

Варто зазначити, що в КПК України є суперечності, які стосуються повноважень слідчого. У ч. 4 ст. 40 цього кодексу передбачено, що слідчий зобов'язаний виконувати письмові доручення та вказівки прокурора під загрозою кримінальної відповідальності за ст. 381-1 Кримінального кодексу України, а в ст. 311 нового КПК України закріплено його право в письмовій формі у встановлений законом строк оскаржувати «будь-які рішення, дії чи бездіяльність прокурора» до прокуратури вищого рівня (ч. 2 ст. 312 КПК України). Унаслідок розгляду цієї скарги, який здійснюється службовцем прокуратури вищого рівня протягом трьох днів, вона може бути залишена без задоволення, або оскаржувані рішення чи діяння можуть бути визнані частково чи цілком незаконними. При цьому в разі скасування рішення прокурора або визнання його дій чи бездіяльності незаконними він у кримінальному провадженні може бути замінений іншим. Таке рішення є остаточним. Воно направляється слідчому, який скаржився, та прокурору, рішення чи діяння якого було оскаржено, і підлягає виконанню.

Надання слідчому права оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність прокурора є суттєвою гарантією незалежності слідчого під час провадження досудового розслідування. На жаль, ч. 3 ст. 312 КПК України містить правило, за яким оскарження слідчим рішень, дій чи бездіяльності прокурора не зупиняє їх виконання, що прямо примушує слідчого й під час оскарження ним рішень і діянь прокурора діяти всупереч своєму внутрішньому переконанню. У ч. 3 ст. 39 КПК України слідчому надано право звернутися до керівника слідчого підрозділу в разі відмови прокурора в погодженні клопотання та ініціювати розгляд порушених у ньому питань перед прокурором вищого рівня.



Відомий у другій половині XIX ст. український юрист В.П. Данєвський акцентував на тому, що слідчий повинен бути неупередженим і незалежним від сторін (обвинувачення й захисту) [7, с. 27].

З огляду на завдання й засади кримінального провадження та кримінально-процесуальні функції й повноваження владних суб'єктів досудового розслідування найвідповідальнішим суб'єктом на цьому етапі є прокурор, який є стороною обвинувачення. Проте прокурор є досить віддаленим від процесу безпосереднього збирання, перевірки й оцінки доказів, у якому природно домінує слідчий. Опосередковане керівництво процесом кримінально-процесуального доказування в досудовому розслідуванні потенційно закладає можливість поширення слідчих помилок, що може негативно позначитися на якості кримінального правосуддя й завданнях усієї кримінально-правової політики держави. Тому керівну роль у провадженні досудового розслідування має відігравати слідчий. Ми, як і інші науковці, розуміємо, що в цілком змагальному кримінальному процесі для слідчого, як і для оформлених ним численних письмових документів, немає місця взагалі [8, с. 65].

У п. 4 ч. 3 ст. 129 Конституції України однією з основних засад судочинства визначено змагальність сторін і свободу в наданні ними суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості [9].

Згідно з КПК України слідчого віднесено до сторони обвинувачення, що, на нашу думку, не буде сприяти його об'єктивності під час доказування та неупередженості в разі прийняття й обґрунтування процесуальних рішень. Б.В. Романюк вважає, щоб забезпечити демократичне відправлення правосуддя, слідчий не повинен бути представником жодної зі сторін у змагальному процесі [10, с. 134–135].

На сьогодні, як свідчить практика, незважаючи на проголошену законом рівність прав сторін у змагальному процесі (ч. 2 ст. 22 КПК України), сторона обвинувачення та сторона захисту фактично нерівноправні.

Слушною є думка В.Т. Нора про те, що під час досудового розслідування сторона захисту й далі фактично позбавлена рівної можливості щодо збирання й подання доказів, оскільки це належним чином не забезпечене примусом виконання й захисник перебуває в нерівному становищі порівняно зі стороною обвинувачення [11, с. 83–85].

У ч. 2 ст. 40 КПК України наведений перелік повноважень слідчого не є вичерпним, адже в п. 9 цієї ж частини вказано, що слідчий вправі здійснювати й інші повноваження, передбачені КПК України. До них треба віднести, наприклад, право слідчого витребувати й отримувати від перерахованих у ч. 2 ст. 93 КПК України органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових і фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій.

Слідчий має право проводити слідчі (розшукові) дії й негласні слідчі (розшукові) дії на території, яка знаходиться під юрисдикцією іншого органу досудового розслідування, або своєю постановою доручити їх проведення такому органу досудового розслідування, який зобов'язаний її виконати (ч. 6 ст. 218 КПК України), а також доручити проведення слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам.

Висновки. Підсумовуючи вищезазначене, можемо зробити висновок, що кримінально-процесуальна компетенція слідчого – це покладений кримінальним процесуальним законом обсяг публічних справ, змістом яких є внесення відомостей про кримінальні правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і їх розслідування, що віднесені законом до його відання з метою направлення кримінальних проваджень з обвинувальними актами до суду.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України // Голос України. – 2012. – № 90–91.
2. Тихомиров Ю.А. Теория компетенции / Ю.А.Тихомиров. – М. : Издательство г-на Тихомирова М.Ю., 2001. – 355 с.
3. Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальна компетенція : [монографія] / Л.М. Лобойко. – Дніпропетровськ : Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ, 2006. – 188 с.
4. Грошевий Ю.М. Докази і доказування у кримінальному процесі : [наук.-практ. посіб.] / Ю.М. Грошевий, С.М. Стахівський. – К. : КНТ ; Вид. Фурса С.Я., 2006. – 272 с.



5. Оборотов Ю.М. Теорія держави та права (прагматичний курс) : [екзаменаційний довідник] / Ю.М. Оборотов. – О. : Юридична література, 2004. – 184 с.
6. Городецька М.С. Кримінально-процесуальна компетенція слідчого органів внутрішніх справ : [монографія] / М.С. Городецька ; за ред. Л.М. Лобойка / М.С. Городецька. – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра-ЛТД, 2010. – 232 с.
7. Даневський В.П. Наше предварительное следствие: его недостатки и реформа / В.П. Даневський ; ред. О.В. Баулин, Н.С. Карпов. – К., 2003. – 142 с.
8. Литвинчук О.І. Процесуальний статус слідчого за новим КПК України / О.І. Литвинчук // Актуальні проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства й удосконалення діяльності судових і правоохоронних органів України : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Луганськ, 20 квітня 2012 р.). – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоценка, 2012. – С. 62–65.
9. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
10. Романюк Б.В. Спадковість та новизна у процесі формування кримінального судочинства стосовно процесуальної незалежності слідчого / Б.В. Романюк // Кримінальний процес України в контексті європейських стандартів судочинства : матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, 7 грудня 2007 р.). – К. : Київський нац. ун-т внутр. справ, 2008. – С. 134–135.
11. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.

НОВІКОВ М. М.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри галузевого права
юридичного факультету
(Херсонський державний університет)

УДК 343.74

ДО СИСТЕМИ ПРАВОВИХ МЕТОДІВ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

У статті здійснено аналіз системи правових методів боротьби зі злочинністю у сфері інтелектуальної власності. Визначено їх роль у вдосконаленні кримінально-правових і міжгалузевих засобів із метою забезпечення якісного розкриття та розслідування злочинів у сфері інтелектуальної власності. Надано пропозиції щодо вдосконалення ст. 176 Кримінального кодексу України.

Ключові слова: методи та методики боротьби зі злочинністю у сфері інтелектуальної власності, комплекс антигромадської спрямованості, криміногенні фактори інтелектуальної власності, інтелектуальна власність у сфері бізнесу.

В статье проанализирована система правовых методов борьбы с преступностью в сфере интеллектуальной собственности. Определена их роль в усовершенствовании уголовно-правовых и межотраслевых средств с целью обеспечения качественного раскрытия и расследования преступлений в сфере интеллектуальной собственности. Внесены предложения относительно усовершенствования ст. 176 Уголовного кодекса Украины.

Ключевые слова: методы и методики борьбы с преступностью в сфере интеллектуальной собственности, комплекс антиобщественной направленности, криминогенные факторы интеллектуальной собственности, интеллектуальная собственность в сфере бизнеса.



The article analyzes the system of legal methods in the fight against crime in the sphere of intellectual property. Defined their role in the improvement of criminal-legal and interdisciplinary means, to ensure high-quality disclosure and investigation of crimes in the sphere of intellectual property. Suggestions regarding improvement of article 176 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: *methods and techniques of combating crime in the sphere of intellectual property, complex antisocial orientation, criminogenic factors of intellectual property, intellectual property in business.*

Вступ. Актуальність теми пов'язана зі складним процесом боротьби зі злочинністю, яка посягає на інтелектуальну власність в Україні. Зазначений процес прямо залежить від ступеня ефективності застосування правоохоронними структурами норм міжнародного права й законодавства України, а також методів і методик захисту досліджуваної інтелектуальної власності. Цьому сприяє сучасний розвиток цивільно-правових, кримінально-правових і процесуальних інститутів регулювання й захисту права інтелектуальної власності з огляду на динаміку злочинів, а також осіб, які їх вчинювали та вчинюють у певний період часу на території України.

Гіпотетично, якщо інтелектуальна власність належним чином забезпечується правовим захистом, вона сприятиме розвитку могутності України, її обороноздатності, економічній і соціально-політичній самостійності, а головне – стійкості перед агресором.

Зауважимо про сучасний високий рівень злочинності у сфері відносин інтелектуальної власності, що залежить від складної економічної ситуації в Україні, а також психологічної й правової деформації конкретної особи та частини суспільства. Відомо, що злочинець свідомо нехтує інтересами творчих осіб, їх правами на результати творчої праці, порушуючи українське законодавство та норми міжнародного права заради незаконного прибутку.

Для цього варто звернути увагу, що у своїй злочинній поведінці особа-злочинець проявляє комплекс рис антигромадської спрямованості (низький культурний та освітній рівень, фінансово-економічну розбещеність, корисливість, застосування корупційних схем), організовує викрадення інтелектуального продукту за відсутності належного державного, громадського та внутрішнього психологічного контролю з боку самої людини. Отже, систематично й істотно суб'єктом злочину порушуються морально-етичні та правові норми. Ця особа намагається негайно отримати бажане за визначення злочинної мети, мотивів, способів реалізації протиправної поведінки за суб'єктивними й об'єктивними ознаками складу злочину, який посягає на інтелектуальну власність.

Аналіз наукових розвідок В. Бажанова, О. Бандурки, Ю. Бауліна, М. Валуйської, В. Голіної, В. Горшенєвої, І. Даньшина, В. Зеленецького, В. Коновалова, О. Литвака, М. Мельника, В. Оболонцева, В. Стратонова, М. Хавронюка, Н. Черняк та багатьох інших учених показує декілька напрямів дослідження методів подолання злочинності у сфері інтелектуальної власності: конституційний, кримінологічний, кримінально-правовий, цивільно-правовий, фінансово-правовий, криміналістичний, статистичний і багато інших, пов'язаних із дослідженням сенсу та змісту правових методів боротьби зі злочинністю, що посягає на інтелектуальну власність. Однак із появою нових форм інтелектуальної власності з'являються також нові форми злочинності, які потребують подальших наукових пошуків методів і методик щодо її нейтралізації.

Постановка завдання. Зазначене повною мірою підтверджує актуальність, теоретичну та практичну значущість досліджуваної теми, сприяє визначенню її мети, завдань і юридичних пріоритетів. Таким чином, метою статті є здійснення на теоретичному й прикладному рівнях порівняльно-правового аналізу юридичних методів і засобів боротьби зі злочинністю у сфері інтелектуальної власності.

Визначена **мета** є підставою для обрання завдань роботи, які складаються з характеристики кримінально-правової сфери інтелектуальної власності та системи правових методів протидії, а також її подолання.

Об'єктом дослідження є відносини боротьби зі злочинністю у сфері інтелектуальної власності, що вимагають застосування сучасної системи правових методів протидії. Предметом публікації є сучасна система правових методів боротьби зі злочинністю, які оптимізують протидію у сфері інтелектуальної власності. Незважаючи на сказане, остання досліджується



філософсько-правовими прийомами, способами й засобами пізнання заявленого об'єкта через деталізацію предмета на закономірних процесах єдності та боротьби протилежностей, переходу кількісних змін у якісні, а також типізації й глобалізації функціонального періоду «заперечення заперечення» таких явищ, як злочинність та інтелектуальна власність, що виникають у певний історичний період і мають хронологію розвитку від простих до сучасних складних форм.

Із зазначеного припускаємо, що якщо здійснити порівняльно-правовий аналіз методів боротьби зі злочинністю у сфері інтелектуальної власності й забезпечити їх професійну реалізацію на практиці, у правовому полі України, то активізуються відносини інтелектуальної власності, які своєю непорушністю сприятимуть стабільному розвитку економіки країни.

Результати дослідження. Отже, маємо природне розуміння злочинності, що посягає на інтелектуальну власність і тісно пов'язується із соціально-психологічним підходом теорії корисливої злочинності [2, с. 51–52], яка ґрунтується на деформованій суспільній психології, систематичному жебрацтві. Ці явища виступають каталізаторами впливу на структуру й динаміку досліджуваної злочинності.

На нашу думку, така злочинність посягає на інтелектуальну власність за наявності таких криміногенних факторів: 1) доступності інформації про інтелектуальну власність через засоби масової інформації та Інтернет, службової та особистої недбалості окремих осіб, хабарництва й інших злочинів; 2) легкого здобуття інтелектуальної власності на закладах матеріальної (майнової) власності, які в потенційному зв'язку вдосконалюють одна одну; 3) формування тіньової економіки й тіньового ринку, тіньового попиту та аналогічної пропозиції на результати інтелектуальної власності; 4) безконтрольності за використанням інтелектуальної власності з боку держави та громадськості, що викликає процес «тінізації» економіки й фінансів на ринку інтелектуальної власності як системи кримінальних заходів формування доходів, капіталів, які виникли злочинним шляхом.

Під час дослідження причин злочинності, яка посягає на інтелектуальну власність у нашій державі, спираємось на кримінологічну теорію аномії, обґрунтовану французьким ученим Е. Дюркгеймом та розвинену американським соціологом Р. Мертоном. Ці автори зробили акцент на конфлікті пануючих у суспільстві цінностей і легалізації засобів їх досягнення [3].

У зв'язку із цим розглянемо концептуальні основи боротьби зі злочинністю у сфері інтелектуальної власності на основі поглядів В. Зеленецького щодо методології й методів загальної теорії боротьби зі злочинністю. Учений спрямовує нас до чотирьох основних положень запропонованої теорії: сутності методології досліджуваної боротьби; ґрунтовних методів боротьби зі злочинністю; класифікації зазначених методів; правил застосування досліджуваних методів боротьби зі злочинністю [4, с. 170–222].

Назване спонукає до аналізу структури самих методів, які складаються з прийомів, способів, заходів, засобів, послідовності й системності їх застосування, у тому числі в адміністративно-правовій, цивільно-правовій, господарсько-правовій, кримінально-правовій та процесуальній упорядкованості сфер економіки, фінансів, підприємництва й трудової діяльності, що утворюють реальну систему державно-правових методів боротьби зі злочинністю, яка посягає на інтелектуальну власність.

Відтворюючи типове для злочинів проти інтелектуальної власності характеристику осіб злочинців, які об'єднуються в злочинні групи та злочинні організації (ст. 28 Кримінального кодексу України (далі – ККУ)), слідчий висуває обґрунтовані версії щодо співучасників злочину проти інтелектуальної власності. При цьому він враховує конкретні дані про спосіб, місце, час, технології та інші обставини вчинення такого злочину, керуючись змістом Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» [5]. Природно, що цей професійно уповноважений суб'єкт процесуально досліджує мотиви й цілі протиправної поведінки за допомогою напрацьованих слідчо-професійних методів боротьби зі злочинами, що посягають на інтелектуальну власність.

Вважаємо, що значну допомогу слідчому в кримінальному провадженні надають кримінологічні, кримінально-правові та криміналістичні методи й методики розкриття злочинів проти інтелектуальної власності (ст. ст. 176, 177 ККУ). Носіями інформації можуть бути підозрювані, обвинувачувані особи та викривна доказова база, зібрана в справі, зокрема й



вилучені та приєднані до справи результати оглядів місця події, обшуків, виїмок. Останні являють собою кримінально-процесуальні засоби, що утворюють специфічну процесуальну методику боротьби зі злочинністю у сфері інтелектуальної власності. Названі засоби, якщо вони професійно застосовуються, спростовують чи підтверджують злочинну діяльність співвиконавців у злочинній групі або злочинній організації.

Отже, у кримінологічній, кримінальній, криміналістичній і кримінально-процесуальній теорії зазначені правові методи протидії злочинності та профілактики злочинів проти інтелектуальної власності мають спільну мету – розкриття злочину в повному обсязі, притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності, а засудженої особи до кримінального покарання, з відшкодуванням матеріальної й моральної шкоди, заподіяної злочинцем. Також варто сказати, що ступінь злочинної матеріальної шкоди визначається в кримінальному провадженні різними експертизами (наприклад, технічною експертизою контрафактної продукції, кримінологічною експертизою за статикою й динамікою злочинів з інтелектуальної власності). Для кримінального провадження корисними є також результати відомчого та надвідомчого контролю за досудовим розслідуванням із професійною кваліфікацією злочинів, що посягають на інтелектуальну власність.

Однак результатом кримінальних процесуальних методів розкриття досліджуваних злочинів є система доказів, які знайшли відображення в протоколах, експертних висновках, обвинувальному акті як передумовах судового вироку про кримінальну відповідальність підсудного та відшкодування ним матеріальної й моральної шкоди потерпілим особам: авторам, винахідникам, власникам творів, патентів, ліцензій.

Досліджувані злочини, які посягають на інтелектуальну власність, змодельовано в ст. ст. 176 і 177 ККУ. Зауважимо, що вони ще не сформувались в інститут кримінального права з назвою «Злочини проти інтелектуальної власності», проте систематично динамічно й цілеспрямовано такий розвиток здійснюватиметься за кримінально-правовими методами захисту цієї власності. Наведене підтверджується автентичним тлумаченням законодавця щодо розташованих в аналізованих статтях норм, які перебувають у процесі законодавчої кодифікації. Наприклад, згідно із законами про внесення змін і доповнень до Кримінального кодексу України в редакціях від 2003 р., 2006 р. та 2007 р. [1, с. 81–82] законодавець використовує сучасні методи боротьби зі злочинністю у сфері інтелектуальної власності, пристосовуючи методи правової лінгвістики та юридичної герменевтики для забезпечення принципу верховенства права та єдиного розуміння понять, визначень, дефініцій, концептуальних положень зі сфери інтелектуальної власності, що розвивається за допомогою юриспруденції й захищається нею всією могутністю чинного законодавства в правовій системі України.

Однак належна кодифікація законодавцем досліджуваних норм (ст. ст. 176, 177 ККУ), у яких використовуються методи правової лінгвістики та юридичної герменевтики, спрямовується на адекватне розуміння офіційного тлумачення, сприятиме належному правовому регулюванню відносин інтелектуальної власності та їх кримінально-правового захисту. Таким чином, лінгвістичні методи й методи герменевтики в юриспруденції є корисними для всіх галузей, наприклад, для кримінально-правового, цивільно-правового, кримінально-процесуального, цивільно-процесуального регулювання суспільних відносин у правовому полі України.

До того ж ст. 41 Конституції України гарантує визначену нами могутність українського законодавства щодо захисту прав громадян на володіння, користування й розпорядження своєю власністю, а також результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності, що стимулює творця на збільшення власною працею результатів інтелектуальної діяльності та матеріальної винагороди за неї [7].

Доречно заявити про закон примноження власності, у тому числі інтелектуальної, в економіці України. Загальновідомою є думка К. Маркса в «Капіталі»: власність примножує власність, тобто виводить її на новий рівень за кількісними та якісними показниками щодо прибутку, який саме формує капітал як економічне явище [8]. На підставі викладеного стверджуємо, що інтелектуальна власність дійсно виступає рушійною силою розвитку власності матеріальної. Чим більшим є капітал, тим надійнішим має бути його захист, супроводжуючись різноманітними економічно-правовими методами його збереження від суспільно небезпечних посягань.

Інтелектуальні власники (наприклад, інтелектуального капіталу) реально збагачуються, якщо піддрунтам є бізнес, належним чином юридично оформлений. Юридично правиль-



не оформлення інтелектуальної власності за допомогою цивільно-правових, адміністративних, трудових та адміністративно-процесуальних документів є сталим методом збереження й використання будь-якої власності, у тому числі інтелектуальної.

Отже, де накопичуються великі гроші, там з'являються особи, які їх бажають привласнити, причому не завжди законним шляхом. Тому порушення у сфері права інтелектуальної власності є ключовою проблемою інтелектуальної праці у сфері виробництва, торгівлі, фінансів, науки, техніки, організації праці. Це потребує правового захисту з боку держави й правоохоронних структур зазначених результатів творчої діяльності від протиправного посягання.

Підкреслимо, що сама творча діяльність та її результати є інтелектуальною власністю. Для інтелектуальної власності у сфері бізнесу властиві поєднання таких сполучень: збереження таємниці інформації, конфіденційність або, навпаки, її динамічний обіг; поєднання на ринку інтелектуальної власності попиту й пропозиції на результати інтелектуальної власності; професійність інтелектуальної праці за фундаментальною та прикладною науками; застосування новітніх технологій, корисних моделей, промислових зразків, наукових відкриттів, раціоналізаторських пропозицій.

Вважаємо, що зазначені адміністративно-правова, цивільно-правова господарсько-правова та процесуальна упорядкованості сфер економіки, фінансів, підприємницької діяльності, трудових відносин є реальними державно-правовими методами боротьби зі злочинністю, що посягає на інтелектуальну власність. Виявлення порушень чи посягань на досліджувану власність у названих сферах природно викликає необхідність застосування норм кримінального й кримінально-процесуального права, у зв'язку із чим посилюється контроль за малим, середнім і великим бізнесом. Останні можуть допускати деякі порушення, сприяти розвитку злочинності та послабленню правової системи інтелектуальної власності.

Тому особливо важливим є посилення кримінальної профілактики в корпораціях, промислово-фінансових групах, трансатлантичних компаніях, у яких ефективно працює власна внутрішня безпека для співпраці з державними правоохоронними структурами з кримінально-правового й кримінального процесуального захисту інтелектуальної власності від злочинних посягань.

Апріорі нас цікавлять імперативні способи, що протидіють злочинності у сфері інтелектуальної власності. Однак з'ясовано кримінально-правові та інші юридичні засоби протидії досліджуваній злочинності. У юридичній науці відсутнє детальне розмежування категорій «прийом» і «спосіб» правового впливу як складових частин методу протидії. У зв'язку зі специфікою предмета нашого дослідження виникає необхідність у деталізації визначення понять «прийом» і «спосіб», а також їх співвідношення з методом правової протидії злочинам, особливо проти інтелектуальної власності.

Погоджуємося зі сприйняттям традиційних поглядів на існуючі прийоми правового регулювання як тактичні дії (технічного, фізичного, психічного, інтелектуального й іншого матеріального характеру), що закріплюються в юридичних нормах, моделюючи правову поведінку суб'єктів або процесуальний порядок її оцінки спеціально уповноваженими суб'єктами права [9, с. 29–32]. Провідні науковці стверджують, що спосіб правового регулювання утворюється декількома прийомами, які в певній послідовності (системі) моделюють правову поведінку суб'єктів на підставі однієї чи декількох юридичних норм. Вона супроводжується певним процесуальним забезпеченням перспективної чи ретроспективної юридичної відповідальності за її вчинення (матеріалізацію).

Отже, існує також розуміння сутності методу загального правового регулювання як системи специфічних засобів, способів, прийомів і форм вираження державної волі в різноманітних структурних елементах правових норм у всіх їх прямих похідних. Досліджувана система використовується законодавцем під час юридичного опосередкування впорядкованих суспільних відносин залежно від їх сфери, роду, виду та інших особливостей [10, с. 156].

Не можна повною мірою погодитись із цією думкою, оскільки формами вираження державної волі завжди були юридичні джерела (у нашій національно-правовій системі – нормативно-правові акти, які жодним чином не можуть позначатись на різноманітних структурних елементах правових норм, а лише навпаки).

На наше переконання, доцільніше розглядати нормативно-правові акти як засоби правового регулювання, що об'єктивуються в конкретному змісті й формі, які потребують



кримінально-правового захисту. Самі засоби кримінально-правового захисту доцільно розглядати як складову частину методу кримінально-правової протидії злочинності поряд зі способами й прийомами, які зазначаються в нормах ККУ та складають сутність засобу протидії. Однак нам імпує думка вчених про складність методу правового регулювання, що охоплює і засоби, і способи, і прийоми [10, с. 155–157]. Вважаємо виправданою позицію Ф. Фаткулліна щодо внутрішньої єдності та узгодженості елементів методу загального правового регулювання як складного системного утворення. Такий широкий ретроспективний погляд автора на суть методу правового регулювання спонукає до уточнення його структури для розуміння методу протидії злочинності, у тому числі у сфері інтелектуальної власності.

Однак С. Алексєєв, С. Комаров, С. Гусарєв, А. Олійник, О. Слюсаренко до елементів методу правового регулювання відносять також заходи, комбінації та операції. На нашу думку, це значно розширює погляд на можливості методу злочинної протидії, оскільки заходи, комбінації й операції виступають певними комплексними засобами протидії злочинності у сфері інтелектуальної власності.

Отже, засоби правового регулювання суспільних відносин розглядаються в науці як юридичні інструменти впливу на поведінку особи, їх впливовість на об'єкт інтелектуальної власності. Під засобами кримінально-правового захисту інтелектуальної власності визнаємо оперативно-розшукову діяльність – заходи, операції, комбінації, що викривають досліджувану злочинність. Такі заходи показано, наприклад, у детективному фільмі «Нюхач» режисера А. Литвиненка, у якому організована злочинність здійснює підроблення художніх творів класиків.

До того ж комбінація може розглядатись як складова методу злочинної протидії, оскільки фактично є системою тактичних заходів оперативних служб. Вона розробляється уповноваженими суб'єктами для використання в певній послідовності прийомів, способів і засобів правового впливу на суспільні відносини з інтелектуальної власності, для ефективності здійснення досліджуваної протидії. Операція, на нашу думку, є частиною оперативного заходу у вигляді узгоджених прийомів і способів правового впливу на досліджувану злочинність. Вона набуває ефективності, коли реалізується професійними суб'єктами процесуального права в певному просторі, за часом і колом осіб із метою комплексного захисту прав та інтересів інтелектуальних власників.

Висновки. Отже, зміст методу кримінально-правового захисту охоплює сукупність таких взаємопов'язаних елементів:

- юридичних засобів (у сукупності способів), що виступають об'єктивно матеріалізованими факторами впливу на злочинну поведінку суб'єктів кримінального права;
- юридичних способів як системи дій (прийомів) різноманітного характеру;
- юридичних прийомів як тактичних дій (технічного, фізичного, психічного, інтелектуального та іншого матеріального характеру);
- юридичних заходів (комбінацій та операцій) як системи узгоджених тактичних дій, що впорядковуються в прийоми, способи й засоби протидії злочинної поведінки та визначають стратегію кримінально-правового захисту інтелектуальної власності від будь-яких посягань злочинності в досліджуваній сфері.

На наше переконання, стратегія кримінально-правового захисту в цьому разі розуміється як співвідношення теорії та практики застосування суб'єктами системи юридичних методів, у тому числі й кримінального законодавства, для мінімізації правопорушень у сфері інтелектуальної власності з отриманням бажаного чи можливого результату.

Загальновідомо, що для боротьби зі злочинністю у сфері інтелектуальної власності корисним є авторитарний метод. Він пов'язується з необхідністю централізації процесу кримінально-правового та кримінально-процесуального впливу на «владно-імперативних началах» [11, с. 440]. Досліджуваний імператив за своєю сутністю представляє владно-примусове моделювання в нормах кримінального права доцільної для суспільства й держави забороненої поведінки особи, а в разі кримінального правопорушення – застосування покарання. У досліджених ст. ст. 176 і 177 ККУ визначено кумулятивні санкції, у яких обов'язково є «конфіскація та знищення» авторських літературних, художніх та інших творів, приклади їх створення за прислів'ям «ні собі, ні людям». Доцільно зробити таку примітку до ст. 176 ККУ: у санкціях ст. ст. 176 та 177 ККУ все конфісковане (або частина конфіскації) за згодою інтелектуального власника переходить у його власність, його спадкоємцям або дер-



жаві, якщо відсутні попередники. Це сприятиме збереженню інтелектуальної власності та захисту конституційно-правового статусу цього власника.

Список використаних джерел:

1. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / відп. ред. С. Яценко. – 4-те вид., перероб. та доп. – К. : А.С.К., 2006. – 994 с.
2. Антонян Ю. Кримінальная психология : [монография] / Ю. Антонян, В. Гульдан. – М. : Наука, 1991. – 248 с.
3. Смелзер Н. Социология / Н. Смелзер. – пер. с англ. – М. : Феникс, 1998. – 688 с.
4. Зеленецкий В. Общая теория борьбы с преступностью. Концептуальные основы / В. Зеленецкий. – Х. : Основа, 1994. – 321 с.
5. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23 грудня 2005 р. № 13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/E6CF63D360AE10EEC2257101004E7995?OpenDocument>.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 9–13. – Ст. 88.
7. Коментар до Конституції України / В. Авер'янов, В. Бойко, В. Борденюк та ін. – К., 1996. – 376 с.
8. Маркс К. Капитал / К. Маркс [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://yandex.ua/search/?lr=962&clid=2071981&win=97&text=8.%09Маркс%20К.%20Капитал>.
9. Новікова М. До питання створення правокомпромісної теорії гармонізації суспільних відносин / М. Новікова // Право України. – 2006. – № 1. – С. 29–32.
10. Фаткуллин Ф. Проблемы теории государства и права : [курс лекций] / Ф. Фаткуллин. – Казань : Изд-во Казанского ун-та, 1987. – 336 с.
11. Права человека : [учебник для вузов] / отв. ред. Е. Лукашева. – М. : НОРМА – ИНФРА-М, 1999. – 573 с.



ОСОВСЬКИЙ О. Д.,

здобувач кафедри кримінального процесу
факультету з підготовки фахівців
для підрозділів слідства
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

УДК 343.121

ТИПОВІ ОЗНАКИ ПРОТИДІЇ РОЗСЛІДУВАННЮ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ПОРУШЕННЯМ ПРАВИЛ ДОРОЖНЬОГО РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ

Статтю присвячено визначенню типових ознак розслідування злочинів, пов'язаних із порушенням правил дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів.

Ключові слова: *ознаки, протидія, розслідування, порушення правил дорожнього руху, експлуатація транспорту.*

Статья посвящена определению типичных признаков расследования преступлений, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств.

Ключевые слова: *признаки, противодействие, расследование, нарушение правил дорожного движения, эксплуатация транспорта.*

The article is devoted to the typical signs investigate crimes related to violation of traffic rules and operation of vehicles.

Key words: *signs, opposition, investigations, traffic violations, operation of vehicles.*

Вступ. У криміналістиці усі слідчі ситуації щодо етапів розслідування поділяються на початкові, наступні та завершальні (кінцеві). На думку більшості вчених-криміналістів, початкова ситуація має включати процес і результат оцінки ознак кримінального правопорушення, необхідних і достатніх для початку кримінального провадження. Погоджуємось із цим та вважаємо, що в інформаційний зміст початкової слідчої ситуації необхідно включити також процес (і результат) виявлення ознак протидії розслідуванню.

Постановка завдання. Тому метою статті є визначення типових ознак протидії розслідуванню злочинів, пов'язаних із порушенням правил дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів.

Окремі питання, що стосуються розслідування злочинів про порушення правил безпеки дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів, викладено в працях учених, які займалися цією тематикою, а саме М.Г. Богатирьова, В.І. Жульова, Б.Л. Зотова, М.П. Климчука, В.К. Лисиченка, А.Х. Максимова, В.А. Мизнікова, В.А. Мисливого, С.Г. Новікова, В.А. Панюшкіна, М.С. Романова, В.К. Стринжі, Ш.Ш. Ярамиш'яна та інших. Значний внесок у дослідження проблем протидії злочинності зробили такі автори, як О.В. Александренко, В.П. Бахін, Р.С. Белкін, А.Ф. Волобуєв, А.В. Дулов, В.Г. Гончаренко, Г.Г. Зуйков, А.В. Іщенко, В.П. Колмаков, В.О. Коновалова, В.П. Корж, В.С. Кузьмічов, В.К. Лисиченко, В.О. Образцов, В.Ю. Шепітько, Р.М. Шеховцов, М.Є. Шумило, Б.В. Шур та інші.

Результати дослідження. Під ознакою речі, процесу, явища, події в криміналістиці Т.В. Авер'янова, Р.С. Белкін, А.І. Вінберг, Ю.Г. Қорухов, В.Ф. Орлова та інші науковці розуміють прояв, вираження якої-небудь властивості об'єкта, що вивчається. Властивості об'єкта – це те, що характеризує яку-небудь його сторону та виявляється в її відносинах з іншими речами чи явищами. Властивості ці виражаються в ознаках. В інформаційному плані ознаку можна розглядати як інформаційний сигнал [1, с. 172].



Поняття ознаки широко використовується в криміналістичній техніці та судовій експертизі, особливо під час розгляду питань встановлення тотожності й проведення діагностичних досліджень. Проте останнім часом учення про ознаки все частіше застосовується також у розділах «Криміналістична тактика» та «Методика розслідування окремих видів злочинів», насамперед коли йдеться про ознаки особи злочинця та про спосіб злочину.

В.Ф. Орлова абсолютно справедливо відзначає, що інформативність ознаки – це здатність її прояву відрізнитись за частотою її вживання залежно від об'єкта [2, с. 88]. Додамо, що не лише за частотою вживання, а й за криміналістичною значимістю цієї ознаки.

З викладеного доходимо висновку, що інформаційність діагностичної ознаки (наприклад, почерку, сліду пострілу, самої зброї, сліду транспортного засобу тощо) та інформаційність ознаки способу протидії розслідуванню – це категорії, що мають загальні (гносеологічні, криміналістичні) основи, проте й істотні відмінності за конкретним змістом, пов'язані з об'єктами пізнання. Це можуть бути особливості, відмінності за симптоматичністю, стійкістю, залежністю прояву інших ознак.

На наше переконання, щодо протидії розслідуванню можуть бути виділені також інші загальні й особливі показники ознак цього явища. Це складне теоретичне питання вимагає спеціального дослідження, натомість ми обмежимося переліком типових ознак протидії розслідуванню злочинів, пов'язаних із порушенням правил дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів, які ми виявили й дослідили, і коротким розглядом їх значення для виявлення та подолання (нейтралізації) такої протидії.

Що стосується об'єкта нашого дослідження, то до ознак протидії ми відносимо такі прояви, вираження, відображення тих чи інших прийомів протидії, які доступні для сприйняття слідчим та характеризують якісну визначеність і своєрідність способу протидії. Ці ознаки, відображаючи прийоми протидії в навколишній дійсності, залежать насамперед від особи винного водія та інших учасників кримінального провадження, характеру їх взаємовідносин, а також слідчої ситуації, що склалась. В ознаках протидії відображається інформація про окремі прийоми такої діяльності або їх сукупність.

Як правило, окремо взята ознака протидії неповно відбиває її суть та є лише одним із її проявів. Тому чим більше ознак протидії буде виявлено й пізнано, тим повнішою й достовірнішою буде інформація про неї, відповідно, тим менше буде невизначеності, непізнаності в об'єкті дослідження.

Під час вивчення протидії необхідно звертати увагу на те, що її ознаки мають як основні, так і другорядні властивості. У певних умовах ознаки протидії можуть відбиватись лише через другорядні властивості, не проявляючи при цьому головних, тим самим вводячи в оману (наприклад, відвідування злочинцем потерпілого в лікарні під приводом вибачення з метою здійснення впливу на останнього).

Прикладом цього може слугувати кримінальне провадження, розпочате за фактом виїзду на смугу зустрічного руху автомобіля під керуванням водія О., де він вчинив зіткнення з автомобілем під керуванням водія П., унаслідок якого останній отримав тілесні ушкодження та був доставлений у лікарню. У процесі розслідування винний водій О. під приводом компенсації витрат на лікування неодноразово приходив у лікарню до потерпілого П., здійснював на нього вплив, звинувачував П. в тому, що трапилось, вимагав гроші. Ці факти отримали підтвердження під час проведення допитів свідків, присутніх під час їх розмов.

Оскільки суть протидії виражається в перешкоджанні розслідуванню (наприклад, у впливі злочинців та інших осіб на свідків і потерпілих із метою вчинення останніми «вигідних» злочинцям дій тощо), то це явище може бути присутнім на всіх етапах досудового розслідування й судового розгляду. Проте протидія розслідуванню не завжди проявляється достатньою мірою.

Отже, під час виявлення протидії необхідно прагнути до визначення основних ознак, що характеризують її, відділяючи від другорядних. Складність виявлення основних ознак протидії полягає в тому, що вона, як правило, здійснюється приховано від зовнішнього спостерігача. Суб'єкти протидії свідомо маскують свою діяльність, будь-яким чином перешкоджаючи її відображенню в об'єктивній дійсності. Оскільки ознаки протидії в різних ситуаціях і за різних умов можуть проявлятися із різною мірою визначеності, то необхідно визначати сприятливі моменти для виявлення таких ознак.

Деякі ознаки (наприклад, залишення місця дорожньо-транспортної пригоди) можуть прямо вказувати на здійснення протидії.



Так, унаслідок наїзду автомобіля під керуванням водія Ш. на пішохода Я. потерпілий від отриманих травм помер на місці події. Винний водій Ш., переконавшись, що пішохід Я. мертвий, утік із місця наїзду. Лише в результаті тривалих пошуків після проведення низки слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій водія Ш. і його автомобіль було встановлено й затримано. Для доведення вини водія Ш. у вчиненні дорожньо-транспортної пригоди необхідно було провести низку судових експертиз (трасологічну, автотехнічну, медичну) та слідчих (розшукових) дій (обшук, слідчий експеримент, огляд). Лише в результаті проведення всього комплексу цих дій винуватця Ш. було доведено в повному обсязі.

Проте необхідно констатувати, що на початковому етапі розслідування ознаки протидії досить рідко виявляються суб'єктами розслідування злочинів, пов'язаних із порушенням правил дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів. Це пояснюється тим, що не повністю досліджено зібрані докази, у тому числі речові, не проведено всі необхідні експертизи, встановлено й допитано не всіх свідків події, що трапилась, а свідки, які так чи інакше пов'язані зі злочинцем (родичі, друзі, знайомі), на цьому етапі не зацікавлені у встановленні істини в кримінальному провадженні.

Наприклад, лише за результатами проведення судової автотехнічної експертизи можна з необхідною повнотою встановити, чи володів водій технічною можливістю уникнути зіткнення або наїзду.

Підкуплений свідок або «свідок-родич» прагнуть до спотворення реальної картини злочину чи не більше, ніж сам водій-злочинець, вигороджуючи останнього.

На жаль, трапляються випадки, коли з тих чи інших причин не повідомляють про факт впливу на них навіть ті свідки й потерпілі, яких злочинці не зуміли схилити на свою сторону.

Тому більшість ознак протидії, доступних суб'єкту розслідування, носять лише непрямої характер. Спочатку на їх підставі про наявність фактів протидії можна судити лише з більшою чи меншою часткою ймовірності.

Необхідно зазначити, що далеко не кожна пряма ознака протидії є ознакою достовірною, що виключає всі сумніви щодо тієї чи іншої обставини кримінального провадження. Наприклад, можлива ситуація, коли потерпілий навмисно повідомляє спотворені факти, обмовляючи злочинця.

Так, у кримінальній справі, порушеній за фактом наїзду автомобіля під керуванням водія Д. на пішохода Б., останній стверджував, що в момент наїзду він стояв на розділювальній смузі в одному метрі від пішохідного переходу. Водій Д. давав показання, протилежні показанням пішохода Б., а очевидців події встановлено не було. Лише комплексна автотехнічна й судово-медична експертиза встановила, що пішохід Б. в момент наїзду не стояв на розділювальній смузі в одному метрі від визначеного пішохідного переходу, а знаходився в русі на смузі, призначеній для руху транспортних засобів, за 17 метрів від переходу. Таким чином, пішохід Б., порушивши вимоги правил дорожнього руху, здійснював протидію, повідомляючи спотворені факти й обмовляючи невинного водія Д.

Вивчаючи обстановку місця дорожньо-транспортної пригоди, слідчий досліджує насамперед обставини події, що мала місце в минулому. Ознаки, які відбивають сам факт протидії, можуть характеризувати явище протидії як таке, що мало місце в минулому, як таке, що здійснюється в теперішньому часі, або як таке, що з'явиться в майбутньому. Це необхідно враховувати під час оцінки результатів огляду місця події та інших першочергових слідчих (розшукових) дій.

Під час вивчення матеріалів кримінальних справ (до набрання чинності Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України) 20 листопада 2012 р.) та кримінальних проваджень про злочини, пов'язані з порушенням правил дорожнього руху й експлуатації транспортних засобів, ми встановили типові та найбільш поширені ознаки протидії, що характеризуються поведінкою різних учасників кримінального провадження.

Щодо підозрюваного (обвинуваченого), потерпілого, свідка в кримінальних справах і кримінальних провадженнях про злочини, пов'язані з порушенням правил дорожнього руху й експлуатації транспортних засобів, встановлено такі ознаки протидії, які містились у матеріалах вивчених кримінальних справ та кримінальних проваджень:

- істотні протиріччя в показаннях;
- різка зміна показань потерпілих і свідків на користь підозрюваного (обвинуваченого);
- зміна постійного місця проживання;



- небажання фіксувати свої показання за допомогою технічних засобів;
- прагнення направити розслідування неправдивим шляхом, ухилення від конкретних відповідей на прямі запитання;
- ухилення від участі в проведенні слідчих (розшукових) дій (огляду, слідчого експерименту тощо);
- заява підозрюваного (обвинуваченого) про своє алібі; заява необґрунтованих клопотань про проведення додаткових слідчих (розшукових) дій та експертиз і застосування заходів забезпечення кримінального провадження;
- ознаки симуляції підозрюваним (обвинуваченим) психічного чи фізичного захворювання;
- необґрунтований виїзд (відхід) винного водія з місця дорожньо-транспортної пригоди; дії підозрюваного (обвинуваченого), його родичів, знайомих, друзів, спрямовані на встановлення неформальних контактів із потерпілими, свідками;
- дії зі схиляння (примусу) свідків, потерпілих до надання неправдивих показань, підтвердження неправдивого алібі;
- відмова від давання показань. Використання цього прийому протидії не потрібно однозначно трактувати як ознаку протидії, оскільки відмова від давання показань є правом підозрюваного (обвинуваченого), передбаченим ст. 63 Конституції України та п. п. 4, 5 ч. 3 ст. 42 КПК України. Відмова від давання показань лише побічно може вказувати на здійснювану протидію, причому лише в сукупності з іншими ознаками вона дозволяє виявити протидію та вжити необхідні заходи для її подолання й нейтралізації;
- дії зі схиляння слідчого до припинення кримінального провадження, зміни кваліфікації злочину;
- прийняття незаконних рішень;
- неодноразова пропозиція викликати й допитати як свідків нових осіб, які раніше слідству не були відомими та які нібито готові повідомити необхідну для розслідування інформацію;
- наполегливе бажання суб'єкта протидії отримати від слідчого інформацію щодо наявних доказів у провадженні;
- наполегливе бажання суб'єкта протидії отримати від слідчого інформацію про ті чи інші обставини події, що стали відомі;
- наполегливе бажання суб'єкта протидії отримати від слідчого інформацію про плани й перспективи розслідування тощо;
- невідповідні слідчій ситуації дії суб'єктів протидії, спрямовані на встановлення дружніх стосунків, неформальних контактів зі слідчим, нав'язування йому яких-небудь послуг особистого плану або у зв'язку з розслідуванням, що проводиться;
- прагнення видати малозначну інформацію за головну, перебільшуючи її значущість, і представлення як малозначимих найбільш важливих для слідчого відомостей;
- необґрунтовані скарги на законну діяльність працівників правоохоронних органів;
- звернення суб'єкта протидії за сприянням до працівників правоохоронних органів, в інші відомства, у тому числі в органи влади, з метою вчинення тиску на слідчого для прийняття рішень на користь злочинця;
- пошук посередників у вчиненні своїх злочинних дій;
- раптова заява про недостовірність своїх попередніх показань та бажання дати нові або інше тлумачення своїх попередніх показань на користь злочинця.

Щодо окремих недобросовісних захисників респонденти повідомляють про такі ознаки протидії, як заява необґрунтованих клопотань про проведення додаткових слідчих (розшукових) дій, зокрема експертиз, і застосування заходів забезпечення кримінального провадження; необґрунтовані дії, спрямовані на усунення (відвід) слідчого від розслідування кримінального провадження; схиляння потерпілих до примирення з винним водієм; вчинення посередницьких функцій між підозрюваним (обвинуваченим) та іншими учасниками провадження, а також особами, що не є ними.

Щодо окремих недобросовісних працівників прокуратури опитані слідчі вказують на такі ознаки протидії:

- необґрунтовані вказівки щодо обов'язкового проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій;



- необґрунтоване скасування рішень (постанов) слідчого;
 - необґрунтована відмова в порушенні кримінальної справи (щодо кримінально-процесуального законодавства 1960 р.);
 - необґрунтоване закриття кримінального провадження;
 - необґрунтоване ініціювання перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого («свого», «вигідного») за відсутності підстав, передбачених КПК України, для його відводу або в разі ефективного («невигідного» для прокурора) досудового розслідування;
 - необґрунтовану відмову в погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених КПК України;
 - неповідомлення особі про підозру за наявності достатніх для цього підстав, передбачених КПК України;
 - необґрунтоване повернення матеріалів кримінальної справи зі своїми вказівками для провадження додаткового розслідування за відсутності для цього передбачених законом підстав (щодо кримінально-процесуального законодавства 1960 р.);
 - необґрунтовану відмову в затвердженні обвинувального акта, клопотань про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або необґрунтоване внесення змін до складеного слідчим обвинувального акта чи зазначених клопотань.
- Наведені ознаки протидії загалом було виявлено як у результаті вивчення матеріалів кримінальних справ та кримінальних проваджень, так і в результаті опитувань респондентів. Проте є ознаки, що знайшли відображення лише в результатах опитування осіб, які проводять розслідування справ про злочини, пов'язані з порушенням правил дорожнього руху й експлуатації транспортних засобів. До таких належать ознаки можливого тиску з боку безпосереднього керівництва слідчого (керівника органу досудового розслідування), з боку працівників прокуратури, вищого керівництва, які полягають у таких діях:
- необґрунтованій відмові в затвердженні обвинувального висновку в разі достатніх для цього підстав, передбачених КПК України 1960 р.;
 - ненаправленні матеріалів кримінальної справи разом з обвинувальним висновком до суду за наявності передбачених для цього КПК України 1960 р. підстав або ж необґрунтованому поверненні матеріалів кримінальної справи зі своїми вказівками для провадження додаткового розслідування за відсутності для цього передбачених законом підстав (щодо кримінально-процесуального законодавства 1960 р.);
 - неповідомленні особі про підозру за наявності достатніх для цього підстав, передбачених КПК України, або ж необґрунтованій відмові в затвердженні обвинувального акта, клопотань про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, необґрунтованому внесенні змін до складеного слідчим обвинувального акта чи зазначених клопотань (46% опитаних);
 - відмові слідчому в наданні кабінету, транспорту, оргтехніки, магнітофона, відеореєстратора чи інших технічних засобів для проведення слідчих (розшукових) дій (30% опитаних);
 - неодноразовій передачі матеріалів кримінального провадження від одного слідчого іншому з метою вилучення з неї доказів (22% опитаних);
 - необґрунтованому ініціюванню прокурором перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого («свого», «вигідного») за відсутності підстав, передбачених КПК України, для його відводу або в разі ефективного («невигідного» для прокурора) досудового розслідування, неодноразовому відстороненні керівником органу досудового розслідування слідчого від проведення досудового розслідування за ініціативою прокурора або з власної ініціативи за відсутності підстав для його відводу або в разі ефективного («невигідного» для керівництва) досудового розслідування (9% опитаних);
 - організації без достатніх підстав службового розслідування щодо слідчого (9% опитаних);
 - необґрунтованій відмові в поданні до чергового спеціального звання, отриманні квартири чи інших пільг і надбавок, необґрунтованому позбавленні та невиплаті премій чи інших доплат тощо (7% опитаних);



– необґрунтованій відмові в продовженні строків досудового розслідування за наявності підстав, передбачених КПК України (5% опитаних).

Щодо експертів, слідчих суддів (з моменту набрання чинності КПК України 2012 р.) та суддів типових ознак протидії в матеріалах вивчених кримінальних справ і кримінальних проваджень виявлено не було.

Типовими й найбільш поширеними ознаками протидії всьому процесу досудового розслідування злочинів, пов'язаних із порушенням правил дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів, найчастіше є такі: негативні обставини в обстановці місця події й розслідування загалом; ознаки фальсифікації, маскування, інсценування, знищення слідів і доказів, зокрема речових; умисне неповідомлення інформації, що має значення для розслідування; неодноразове прийняття рішення про зупинення досудового розслідування або закриття кримінального провадження; передача матеріалів кримінального провадження від одного слідчого іншому без достатніх підстав для цього.

Ознаки протидії можуть виражатись уже на початковому етапі розслідування: у протоколах оглядів місць подій, у протоколах допитів потерпілих, свідків, підозрюваних, у поведінці згаданих осіб. Поява ознак протидії можлива також на наступному етапі розслідування, на якому вони проявляються в результатах експертиз, пред'явлень для впізнання, слідчих експериментів, наступних допитів, у тому числі повторних.

Таким чином, наявність однієї, навіть максимально інформативної, ознаки протидії неповно відбиває її зміст та є лише одним із її проявів. Тому чим більше ознак вказаної діяльності буде виявлено та досліджено, тим повнішою й достовірнішою буде інформація про протидію, тим менше буде невизначеності в цьому аспекті.

Виявляючи й оцінюючи ознаки протидії розслідуванню злочинів, пов'язаних із порушенням правил дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів, слідчий має враховувати, що жодна з наведених ознак не носить абсолютного характеру й не обов'язково має бути наслідком протидії; можливі також інші пояснення таких обставин. Тому всі виявлені фактичні дані, названі як ознаки протидії, повинні розглядатись та оцінюватись усебічно, у сукупності з іншими матеріалами, зібраними на конкретному етапі досудового розслідування.

Висновки. Отже, дотримання методичних рекомендацій щодо виявлення ознак протидії розслідуванню злочинів, пов'язаних із порушенням правил дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів, є найважливішою умовою для успішного подолання, нейтралізації й попередження протидії розслідуванню цього виду злочинів.

Список використаних джерел:

1. Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия / Р.С. Белкин. – М. : Мегатрон XXI, 2000. – 334 с.
2. Орлова В.Ф. Судебно-почерковедческая диагностика / В.Ф. Орлова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА ; Закон и право, 2006. – 160 с.
3. Щур Б.В. Тактика усунення протидії розслідуванню злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Б.В. Щур ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Х., 2005. – 195 с.
4. Шехавцов Р.М. Підготування до допиту, що проводиться в умовах протидії розслідуванню / Р.М. Шехавцов // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ МВС України. – 2001. – № 2. – С. 233–236.



ПОНОМАРЬОВА Т. І.,
здобувач кафедри кримінально-правових
дисциплін та судової експертизи
(Донецький юридичний інститут МВС України)

УДК 343.211.4

ДІЯ ПРИНЦИПУ «NON BIS IN IDEM» У МЕЖАХ ІНСТИТУТУ СУДИМОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ

Статтю присвячено проблемі застосування принципу «non bis in idem» у кримінальному праві України. Особливу увагу приділено застосуванню цього принципу в межах інституту судимості. Звернено увагу на доцільність перегляду норми Кримінального кодексу України про судимість, запропоновано шляхи вирішення проблеми взаємозв'язку принципу «non bis in idem» та інституту судимості.

Ключові слова: *інститут судимості, неповнолітній, принцип справедливості, принцип «non bis in idem».*

Статья посвящена проблеме применения принципа «non bis in idem» в уголовном праве Украины. Особое внимание уделяется применению этого принципа в рамках института судимости. Обращено внимание на целесообразность пересмотра нормы Уголовного кодекса Украины о судимости, предложены пути решения проблемы взаимосвязи принципа «non bis in idem» и института судимости.

Ключевые слова: *институт судимости, несовершеннолетний, принцип справедливости, принцип «non bis in idem».*

The article deals with the problem of application the principle “non bis in idem” in criminal law of Ukraine. The special attention is paid to application this principle within the confines of institution of criminal record. An author is paying attention to expediency of revision article of Criminal Code of Ukraine about criminal record and is proposing the ways of solutions a problem of interrelation principle “non bis in idem” and the institution of criminal record.

Key words: *institute a criminal record, underage, principle of fairness, principle of “non bis in idem”.*

Вступ. Жодне законодавство не може існувати без сукупності принципів, які дають можливість тверезо оцінити його нормативну якість і відповідність вимогам сьогодення. У кримінальному законодавстві такими є конституційні принципи, а саме: принцип верховенства права, принцип рівності громадян перед законом, принцип забезпечення гідності особи, принцип гуманізму, принцип законності та принцип справедливості. Останній, на нашу думку, є найбільш важливим у межах інститутів покарання та звільнення від нього. Свого часу М.І. Бажанов зазначив, що справедливість покарання полягає насамперед у тому, що воно має відображати правосвідомість і мораль суспільства. Щодо небезпечних злочинців, а також рецидивістів справедливість потребує призначення суворих заходів покарання [1, с. 10].

Означену позицію займає також законодавець, який саме з метою суворішого покарання рецидивістів створив інститут судимості, який сьогодні вважається одним із дієвих попереджувальних засобів. Однак остання теза є не досить обґрунтованою. По-перше, на практиці інститут судимості не завжди виконує покладену на нього функцію (про що свідчить статистика: упродовж 2015 р. особами, які раніше вчиняли кримінальні правопорушення, було скоєно 9 896 злочинів). По-друге, правовий стан судимості є причиною певних обмежень прав і свобод людини, що ставить під сумнів дієвість принципу справедливості в кримінальному праві України.



Таким чином, у сучасних умовах проблема доцільності існування інституту судимості є досить актуальною та потребує нагального вирішення шляхом удосконалення окремих норм кримінального законодавства.

Постановка завдання. Кримінальні правопорушення, вчинені неповнолітніми, є фактором, що значно впливає на загальний рівень злочинності, оскільки вчасно не попереджений злочин, вчинений особою, яка не досягла загального віку кримінальної відповідальності, у майбутньому може стати причиною рецидиву та деморалізації неповнолітнього. Згідно зі статистичними даними, викладеними на офіційному сайті Генеральної прокуратури України, із січня по вересень 2015 р. неповнолітніми особами (або за їх участю) було вчинено 5 626 злочинів, серед яких 97 особливо тяжких. За 273 кримінальними правопорушеннями було винесено клопотання про застосування примусових засобів виховного характеру. Таким чином, на сьогодні рівень злочинності неповнолітніх залишається стабільно високим, як і в попередні роки (у 2013 р. – 8 781 кримінальне правопорушення, у 2014 р. – 7 467 кримінальних правопорушень) [2].

Сьогодні в кримінальному законодавстві під час покарання неповнолітніх і звільнення від нього існування непогашеної судимості на момент призначення покарання за вчинення нового злочину є обставиною, яка обтяжує відповідальність, що, на нашу думку, не завжди є доцільним у контексті положення, викладеного в ст. 61 Конституції України: «Ніхто не може бути двічі притягнутий до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення» [3].

Зазначена проблема тривалий час є об'єктом наукових пошуків. Окремі питання застосування принципу «non bis in idem» у кримінальному праві загалом та в контексті множинності злочинів зокрема вивчали такі вчені, як В.В. Голіна, О.О. Дудоров, О.О. Житний, Є.О. Письменський та інші. Однак сталої думки щодо доцільності існування інституту судимості в кримінальному праві України та відповідності його принципу «non bis in idem» досі не існує.

У цьому контексті вважаємо, що доцільно детальніше розглянути дію зазначеного принципу в межах інституту судимості, який закріплений у кримінальному законодавстві майже від початку його становлення та залишається дискусійним, що саме є метою статті.

Результати дослідження. Заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне й те саме правопорушення походить від латинського висловлювання «non bis in idem» – двічі за одне й те саме не карають [4]. Згідно із ч. 1 ст. 19 Кримінального процесуального кодексу України ніхто не може бути двічі обвинуваченим або покараним за кримінальне правопорушення, за яким його було виправдано або засуджено на підставі вироку суду, що набрав законної сили [5]. Таким чином, у сучасному науковому вимірі досліджуваний принцип можна вважати послідовником давньоримського принципу «nemo debet bis vexari pro una et eadem causa», який означає, що одне й те саме протиправне діяння не має водночас враховуватись нормами матеріального та процесуального права [6].

Принцип «non bis in idem» визнається в усьому світі незалежно від правової системи, менталітету країни та її правового курсу. Передумовою виникнення цього принципу є становлення держави як самостійної демократичної ланки, яка прагне зробити своє національне законодавство гнучким і гуманним, таким, що захищатиме інтереси не лише потерпілої від злочину особи, а й самого злочинця, адже саме це є запорукою гуманності кримінального законодавства. На жаль, сьогодні норми чинного Кримінального кодексу України (далі – КК України) спрямовуються здебільшого на захист інтересів потерпілого та здійснення карального впливу на злочинця (а не на виправлення). Це підтверджує той факт, що санкції норм Особливої частини КК України стають більш жорсткими, з'являються нові засоби кримінально-правового впливу, розширюється коло суб'єктів кримінальної відповідальності. Такий стан справ може призвести до втрати кримінальним законодавством можливості виконувати своє основне завдання – здійснення правового забезпечення охорони прав і свобод людини й громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру й безпеки людства, а також запобігання злочинам.

Кримінальне законодавство забезпечує реалізацію принципу «non bis in idem» у положенні, викладеному в ч. 3 ст. 2 КК України, згідно з яким ніхто не може притягуватись до кримінальної відповідальності за той самий злочин більше одного разу. Як відомо, під



кримінальною відповідальністю розуміється обмеження прав і свобод особи, яка вчинила злочин, що індивідуалізується в обвинувальному вирокі суду. Тобто така особа зазнає державного осуду у формі покарання, яке згідно із ч. 1 ст. 50 КК України є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вирокі суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, та полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого. Таким чином, кримінальна відповідальність виникає з моменту набрання обвинувальним вирокі законної сили та припиняється в момент погашення чи зняття судимості, яка є наслідком покарання. Отже, судимість є самостійною ознакою покарання.

Як уже зазначалося, наявність конкретної судимості не лише є компрометуючою особою обставиною в повсякденному розумінні, а й тягне для неї в зазначених законом випадках обмеження її загальносоціальних прав і свобод та несприятливі кримінально-правові наслідки. Тобто судимість перетворюється на складовий фактор формування особливого соціального та юридичного стану – стану судимості особи [7, с. 19]. Це підтверджує також Кримінально-виконавчий кодекс України, у ст. 155 якого зазначено, що особи, які відбули покарання, несуть обов'язки й користуються правами, встановленими для громадян України, з обмеженнями, що передбачені для осіб, які мають судимість. Такі обмеження можуть передбачатися лише законом [8].

Дещо іншої думки дотримується В.В. Голіна, який зазначає, що судимість особи – це складовий змістовний елемент індивідуалізації кримінальної відповідальності. Такий висновок дає можливість розкрити сутність, соціальну обумовленість і призначення правового феномена судимості, що як складова частина кримінальної відповідальності є правовим засобом, за допомогою якого, на думку вченого, вирішуються такі завдання: підвищення її правового впливу на засудженого шляхом створення для нього стану судимості; досягнення й закріплення цілей покарання; слугування як елемента конструювання складів злочинів із підвищеним ступенем тяжкості; попередження вчинення рецидиву злочинів як особою, що має судимість, так і іншими особами [7, с. 11].

Ми не погоджуємося з позицією, яку обстоює В.В. Голіна, оскільки вважаємо, що сутність індивідуалізації кримінальної відповідальності полягає у встановленні сукупності факторів щодо особи злочинця, які свідчать про його суспільну неспроможність, деморалізованість і стійку схильність до вчинення злочинів: від оцінки його соціально-побутових умов життя й оточення (родини, кола спілкування тощо) до кількості та видів вчинюваних злочинів. Останнє свідчить також про те, що не варто забувати про існування принципу співмірності.

Так, у Мінімальних стандартних правилах Організації Об'єднаних Націй, що стосуються правосуддя щодо неповнолітніх, від 29 листопада 1985 р. («Пекінських правилах») зазначено, що принцип співмірності є засобом обмеження використання каральних санкцій, «економією репресії» (додано нами – Т. П.), що виражається переважно у використанні принципу відплати за заслугами відповідно до тяжкості правопорушення. Реакція на дії молодих правопорушників має ґрунтуватися на врахуванні не лише тяжкості правопорушення, а й особливостей особистості [9]. Щодо інституту судимості як кримінально-правового засобу, що є додатковим нагадуванням про вчинений злочин, який існує для посилення карального ефекту в разі вчинення нового злочину, зазначена співмірність втрачає право на існування.

Якщо розглядати судимість як засіб досягнення й закріплення цілей покарання, необхідно звернути увагу на те, що згідно із ч. 2 ст. 50 КК України покарання має на меті не лише кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами [10]. Тому ця мета досягається в процесі безпосереднього відбування покарання та втрачає свій сенс після його відбуття, оскільки наявність факту судимості не є перешкодою для ведення аморального способу життя судимою особою, навпаки, у більшості випадків є причиною відмови в прийнятті такої особи на роботу та відторгнення суспільством, що може стати причиною вчинення нових злочинів. Отже, судимість під час вчинення особою злочину до її погашення є обставиною, яка впливає на покарання особи, а саме на його обтяження.

З огляду на те, що більшість учених, які є прихильниками інституту судимості, вказують на важливість цього кримінально-правового інституту для превентивного впливу на рецидивістів, доцільно вказати, що відповідно до ст. 34 КК України рецидивом злочинів визнається вчинення нового умисного злочину особою, яка має судимість за умисний зло-



чин [10]. Таким чином, усі злочини, які вчиняються до погашення судимості (у тому числі злочин, наслідком вчинення якого стала наявність судимості), мають бути умисними, а вчинення необережного злочину (крім злочинів зі змішаною формою вини) не становитиме рецидив. Отже, у разі вчинення необережного злочину судимість також настає, хоча суспільна небезпека необережного злочину зводиться до мінімуму.

Свого часу російський учений С.М. Будзинський висловив думку, що початок посилення покарання в разі повторення є залишком середньовічної суворості, яка наполегливо зберігається законодавством. Вчиняючи новий злочин, особа не завжди робить це через свою невинуватість, погані звички чи зневагу закону, вона може діяти під впливом голоду, афекту тощо. На підставі припущення не можна позбавляти волі. У цьому разі посилення покарання порушує початок «non bis in idem», оскільки надлишок покарання, що перевищує звичайну його міру, означає вторинне покарання за перший злочин [11].

Децю інакшу позицію зайняли О.О. Дудоров та Є.О. Письменський, які вказують, що вчинення умисного злочину особою, яка має судимість, свідчить про її стійке небажання ставати на шлях законслухняної поведінки, що значною мірою підвищує суспільну небезпеку діяння. Судимість як кваліфікуюча ознака складу злочину є необхідною для підвищення відповідальності осіб, які мають антисоціальну установку, не бажають виправлятися, ігнорують негативну оцінку своєї протиправної діяльності з боку суспільства й держави [12].

Аналіз п'яти кримінальних законодавств країн-учасниць Співдружності Незалежних Держав (Азербайджану, Вірменії, Грузії, Казахстану, Росії) показав, що ці країни мають схожі з українським кримінальним законодавством положення щодо інституту судимості. У кримінальних кодексах майже кожної із цих держав зазначається, що особа, засуджена за скоєння злочину, вважається судимою з дня набрання обвинувальним вироком суду законної сили до моменту зняття чи погашення судимості, а остання враховується під час рецидиву злочинів і під час призначення покарання. Винятком є лише Грузія, у положенні ч. 6 ст. 79 Кримінального кодексу якої зазначено, що погашена або знята судимість не береться до уваги під час вирішення питання про кримінальну відповідальність, кваліфікацію злочину та захід кримінального впливу.

Вирішуючи питання судимості неповнолітніх, законодавці вказаних країн встановлюють зменшені вдвічі строки погашення судимості та знижені вимоги до поведінки неповнолітніх. Щодо України варто зазначити, що з приводу виникнення в неповнолітніх правового стану судимості законодавець прописав лише окремі, дещо привілейовані умови. Так, наприклад, у п. 1 ч. 2 ст. 108 КК України зазначено, що такими, що не мають судимості, визнаються неповнолітні, засуджені до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, після виконання цього покарання [10]. Хоча в такому випадку інститут судимості неповнолітніх має застосовуватись до осіб, які вчинили повторно злочини невеликої тяжкості або злочини середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі злочини, про що свідчить положення ст. 102 КК України. У цьому контексті та з огляду на те, що згідно з градацією видів покарання, які можуть бути призначені неповнолітньому та викладаються в ч. 1 ст. 98 КК України, позбавлення волі є найсуворішим покаранням, постає, що якщо неповнолітній вчиняє повторно злочин невеликої тяжкості, то він може отримати найсуворіше покарання, після відбуття якого протягом одного року матиме судимість, а отже, *de facto* буде двічі покараний за нетяжкий злочин без урахування форми вини в кожному окремому випадку. Отже, судимість дійсно виступає додатковим каральним чинником.

Висновки. Таким чином, інститут судимості неповнолітніх є рудиментом, який в умовах сучасної розбудови кримінального законодавства не лише втратив свій сенс, а й став причиною безспідставного виникнення сумніву з приводу дотримання принципу «non bis in idem» у кримінальному законодавстві. Вважаємо, що згаданий принцип частково порушено, адже особа, яка вчинила злочин (з будь-якою формою вини), несе за нього часткову відповідальність також у разі вчинення нового злочину до погашення судимості, що означає, що за одне й те саме діяння неповнолітній *de facto* карається двічі. Інститут судимості частково порушує принципи співмірності й економії репресії, оскільки після сумлінного відбуття справедливого покарання за вчинений злочин неповнолітній вимушений упродовж встановленого строку відчувати на собі кримінально-правовий вплив у вигляді обмежень, які виникають унаслідок існування стану судимості.

Отже, з огляду на положення, викладені в міжнародних нормативно-правових актах, і на той факт, що для нашої країни пріоритетним завданням є зайняття гідного місця на



міжнародній арені, вважаємо за доцільне переглянути кримінальне законодавство з питань інституту судимості та внести відповідні зміни, які стануть першим кроком до усунення чи корекції положень щодо зазначеного інституту.

Список використаних джерел:

1. Бажанов М.И. Назначение наказания по советскому уголовному праву / М.И. Бажанов. – К. : Вища школа, 1980. – 216 с.
2. Генеральна прокуратура України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112173&libid=100820&c=edit&_c=fo.
3. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show>.
4. Словарь латинских пословиц (онлайн версия) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.classes.ru/all-latin/dictionary-latin-russian-proverb-term-1588.htm>.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку із прийняттям Кримінального процесуального кодексу України». – Х. : Одиссей, 2012. – 360 с.
6. Duhaime's Law Dictionary [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.duhaime.org/LegalDictionary/N/NemoDebetBisVexariProUnaEtEademCausa.aspx>.
7. Голіна В.В. Судимість : [монографія] / В.В. Голіна. – Х. : Харків юридичний, 2006. – 384 с.
8. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 липня 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>.
9. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила»), від 29 листопада 1985 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_211.
10. Кримінальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та доповненнями на 10 вересня 2014 р. – Х. : Право, 2014. – 247 с.
11. Будзинский С.М. Начала уголовного права / С.М. Будзинский [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.allpravo.ru/library/doc101p0/instrum3736/print3791.html>.
12. Дудоров О.О. Чи суперечить інститут множинності злочинів принципу «non bis in idem» / О.О. Дудоров, Є.О. Письменський [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://yurincom.com/ua/legal_practice/analitychna_yurysprudentsiia/chy_superechyt_instytut_mnozhyhnnosti_zlochyniv_pryntsypu_non_bis_in_idem_publication.



СИРОТКІНА А. О.,

здобувач кафедри кримінального процесу
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 343.13

**ПОРЯДОК ТА ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ КЛОПОТАННЯ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ
ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

У статті описано порядок та особливості розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу, акцентовано увагу на інформації, отриманій під час розгляду клопотання слідчим суддею, та описано варіанти рішень слідчого судді за результатами розгляду такого клопотання.

Ключові слова: запобіжний захід, розслідування, клопотання, кримінальне провадження, обґрунтована підозра, слідчий суддя, свідок, ухвала.

В статье описаны порядок и особенности рассмотрения ходатайства о применении меры пресечения, акцентировано внимание на информации, полученной во время рассмотрения ходатайства следственным судьей, и описаны варианты решения следственного судьи по результатам рассмотрения такого ходатайства.

Ключевые слова: мера пресечения, расследование, ходатайство, уголовное дело/производство, обоснованное подозрение, следственный судья, свидетель, постановление.

The article describes the procedure and peculiarities of consideration of the application for a measure of restraint, attention is focused on the information obtained during the review of the application by the investigating judge and describes solutions to the investigating judge on the consideration of such an application.

Key words: preventive measure, investigation, petition, criminal proceedings, reasonable suspicion, investigating judge, witness, ruling.

Вступ. Важливе місце в кримінальному провадженні посідає застосування запобіжного заходу до підозрюваного, обвинуваченого. Під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу часто виникає багато питань із приводу обставин, які прокурор визначає як ризики, яким необхідно запобігати під час досудового розслідування. Особлива увага приділяється рішенню слідчого судді про застосування запобіжного заходу, у якому обґрунтовано описуються обставини кримінального правопорушення та посилення на докази вини підозрюваного, обвинуваченого. Так, окреслені обставини часто стають перешкодою для подальшого розслідування, оскільки під час застосування неізолюючих запобіжних заходів підозрюваний, обвинувачений може прямо чи опосередковано впливати та свідків або потерпілих.

Багато вчених-процесуалістів приділяли увагу питанням застосування запобіжних заходів. Такими науковцями є К.К. Білецька, Ю.В. Бубир, О.В. Гончар, П.М. Гульгай, В.Я. Горбачевський, О.О. Левендаренко, О.Є. Омельченко, С.В. Пастушенко, В.О. Попелюшко, В.В. Рожнова, С.М. Смоков, Л.Д. Удалова, В.І. Фаринник, О.Ю. Хахуцяк, А.Я. Хитра, Д.А. Чухраєв та інші.

Постановка завдання. Мета статті – з'ясувати порядок та особливості розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу, приділити увагу інформації, яку було отримано під час розгляду клопотання слідчим суддею, та проаналізувати варіанти рішень слідчого судді за результатами розгляду такого клопотання, а також запропонувати вирішення проблем, що виникають на практиці.

Результати дослідження. Новий Кримінальний процесуальний кодекс України в редакції 2012 року (далі – КПК України) вніс багато новел до кримінального процесу України.



Так, одним із нововведень є клопотання про застосування запобіжного заходу. На противагу новому кодексу Кримінально-процесуальний кодекс України в редакції 1960 року передбачав лише один аналогічний процесуальний документ – подання про застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Важливим є факт, що Кримінально-процесуальний кодекс України в редакції 1960 року проголошував, що лише в разі взяття під варту необхідно було звертатись до суду, решта запобіжних заходів застосовувались постановою слідчого в межах кримінальної справи.

Сьогодні ж, якщо слідчим чи прокурором прийнято рішення про необхідність застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу, то прокурор або слідчий за погодженням із прокурором звертаються з клопотанням про обрання запобіжного заходу до суду.

На думку О.Г. Шило, виключна компетенція слідчого судді в прийнятті рішення про обрання запобіжного заходу пояснюється високою цінністю прав і свобод людини, що викликає необхідність впровадження особливої процедури, яка містить гарантії, що унеможливають їх безпідставне обмеження під час здійснення кримінального провадження. Саме така процедура утворює зміст окремого судового провадження щодо забезпечення судом законності обмеження конституційних прав і свобод людини під час досудового розслідування [4, с. 271].

На нашу думку, слідчий суддя є важливим суб'єктом під час вирішення питання про обрання запобіжного заходу. Проте ми вважаємо, що в разі застосування, наприклад, запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання недоцільно застосовувати таку важку процедуру з обрання запобіжного заходу. Особисте зобов'язання, звичайно, обмежує права й свободи особи, однак особливого впливу на особу все одно не має. Найчастіше цей вид запобіжного заходу є лише формальністю для статистики.

Законодавець передбачає, що слідчий суддя або суд повинні негайно чи не пізніше 72 годин призначити судові засідання та прийняти відповідне рішення (ст. 186 КПК України). На практиці найчастіше застосовується клопотання, у якому розглядається питання під час взяття особи під варту після попереднього затримання.

Стаття 193 КПК України передбачає, що розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, обвинуваченого, його захисника [2, с. 106]. Практично під час розгляду такого клопотання присутній слідчий, який ініціював подачу цього клопотання.

Так, перед початком розгляду клопотання по суті слідчий суддя, суд зобов'язаний роз'яснити підозрюваному, обвинуваченому такі його права й обов'язки (ч. 2 ст. 193 КПК України):

- 1) мати захисника;
- 2) знати суть і підстави підозри або обвинувачення;
- 3) знати підстави його затримання;
- 4) відмовитись давати пояснення, показання з приводу підозри чи обвинувачення;
- 5) давати пояснення щодо будь-яких обставин його затримання та тримання під вартою;
- 6) досліджувати речові докази, документи, показання, на які посилається прокурор, і надавати речі, документи, показання інших осіб на спростування доводів прокурора;
- 7) заявляти клопотання про виклик і допит свідків, показання яких можуть мати значення для вирішення питань цього розгляду [1, с. 106].

Особлива увага під час розгляду приділяється праву мати захисника. Так, перед розглядом підозрюваний, обвинувачений може заявити клопотання про залучення захисника або якщо участь захисника є обов'язковою, або якщо слідчий суддя, суд вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають участі захисника.

У таких випадках слідчий, прокурор, слідчий суддя звертається до відповідної установи, яка надає безоплатну правову допомогу. Для цього слідчий, прокурор виносить постанову, а слідчий суддя, суд виносить ухвалу, якою доручає відповідному органу (установі), уповноваженому законом на подання безоплатної допомоги, призначити адвоката для здійснення безоплатної правової допомоги, призначити адвоката для здійснення захисту за призначенням та забезпечити його прибуття в зазначені в постанові (ухвалі) час і місце для участі в кримінальному провадженні [2, с. 33]. Такою установою є Центр безоплатної правової допомоги.



З метою більш детального розгляду сторони можуть запрошувати для розгляду клопотання свідків. Так, слідчий прокурор у клопотанні вказує як додаткову інформацію перелік осіб, яких необхідно запросити на засідання. Сторона захисту також має ініціювати запрошення свідків під час розгляду подачею відповідного клопотання. Також слідчий суддя, суд за власною ініціативою має право заслухати будь-якого свідка чи матеріали, що мають значення для вирішення питання про застосування запобіжного заходу [2, с. 106]. За допомогою заслуховування сторін і свідків, розгляду речових доказів можуть бути виявлені певні нові обставини чи твердження, які на підставі ч. 5 ст. 193 КПК України не можуть бути використані для доведення винуватості обвинуваченого в кримінальному правопорушенні, у вчиненні якого він підозрюється, обвинувачується, або в будь-якому іншому правопорушенні, що, на нашу думку, є не зовсім правильним.

З огляду на те, що розгляд клопотання про обрання запобіжного заходу є частиною досудового розслідування кримінального провадження, вважаємо, що ці факти під час судових дебатів могли б мати суттєве значення для об'єктивності досудового розслідування або як доказ, або як інформація, яку приймав би до уваги суддя вже під час судового розгляду справи по суті.

У випадках, коли про факти інших кримінальних правопорушень стало відомо під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу, слідчому судді необхідно скласти відповідне повідомлення з інформацією, що стала відома, та долучити копію протоколу й аудіозапис цього засідання, надсилаючи до компетентного органу, який розглядає чи має розглядати такий факт.

Важлива увага під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу приділяється процесу доказування.

В.О. Попелюшко стверджує, що закон зобов'язує слідчого суддю та суд підходити до вирішення питання про обрання запобіжного заходу не механічно, а оціночно до кожної окремої підстави, керуючись при цьому принципом презумпції невинуватості й правилами, які постають із цього принципу, у тому числі правилом про тлумачення всіх сумнівів у доведеності обставин, на яких ґрунтується обвинувачення, і ризиків на користь обвинуваченого [3, с. 6].

На думку О.Г. Шило, складність доказування необхідності застосування запобіжного заходу обумовлюється його прогностичним характером, адже йдеться про доведення необхідності перешкодження можливій негативній поведінці підозрюваного, обвинуваченого. Однак доведення існування наведених підстав у сукупності з обставинами, що передбачаються ст. 178 КПК України, дає можливість обґрунтовано спрогнозувати можливу негативну поведінку підозрюваного, обвинуваченого щодо запобіжного заходу й неможливості забезпечити здійснення кримінального провадження іншими заходами [4, с. 271].

Процес доказування під час обрання запобіжного заходу, на нашу думку, є досить цікавим, оскільки ініціатор клопотання на власний розсуд укладає матеріали, якими вважає за необхідне його обґрунтовувати, тому певна кількість доказів може залишитись без уваги слідчого судді.

Під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу (ч. 1 ст. 194 КПК України) слідчий суддя, суд зобов'язаний встановити, чи доводять надані сторонами кримінального провадження докази обставини, які свідчать про такі факти:

- 1) наявність обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення;
- 2) наявність достатніх підстав вважати, що існує хоча б один із ризиків, передбачених ст. 177 КПК України, на які вказує слідчий, прокурор;
- 3) недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні [2, с. 107].

За результатами розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд зобов'язаний постановити ухвалу про відмову в застосуванні запобіжного заходу, якщо під час розгляду клопотання прокурор не доведе наявності усіх обставин, передбачених ч. 1 ст. 194 КПК України. У цьому разі слідчий суддя, суд має право зобов'язати підозрюваного, обвинуваченого перебувати за кожною вимогою до суду або до іншого органу державної влади, визначеного слідчим суддею, судом.

В.О. Попелюшко із цього приводу вказує, що обов'язок доказування підстав, у тому числі підстав-ризиків застосування запобіжного заходу, а також обов'язок, що жоден із



більш м'яких запобіжних заходів не може запобігти цим ризикам, покладаються на слідчого та прокурора. Якщо вони не впораються із цим обов'язком, суд зобов'язаний відмовити в застосуванні запобіжного заходу [3, с. 5].

Якщо під час розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу прокурор доведе обставини, передбачені п. п. 1, 2 ч. 1 ст. 194 КПК України, проте не доведе обставини, передбачені п. 3 ч. 1 ст. 194 КПК України, слідчий суддя, суд має право застосувати більш м'який запобіжний захід, ніж той, що зазначається в клопотанні, а також покласти на підозрюваного, обвинуваченого такі обов'язки:

- 1) прибувати до визначеної службової особи з встановленою періодичністю;
- 2) не відлучатись із населеного пункту, у якому він зареєстрований, проживає чи перебуває, без дозволу слідчого, прокурора або суду;
- 3) повідомляти слідчого, прокурора чи суд про зміну свого місця проживання та (або) місця роботи;
- 4) утримуватись від спілкування з будь-якою особою, визначеною слідчим суддею, судом, або спілкуватись із нею з дотриманням умов, визначених слідчим суддею, судом;
- 5) не відвідувати місця, визначені слідчим суддею або судом;
- 6) пройти курс лікування від наркотичної чи алкогольної залежності;
- 7) докласти зусиль до пошуку роботи або до навчання;
- 8) здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України та в'їзд в Україну;
- 9) носити електронний засіб контролю [2, с. 108].

У разі, якщо під час розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, прокурор доведе наявність усіх обставин, передбачених ч. 1 ст. 194 КПК України, слідчий суддя, суд застосовує відповідний запобіжний захід, зобов'язує підозрюваного, обвинуваченого прибувати за кожною вимогою до суду або до іншого визначеного органу державної влади, а також виконувати один чи декілька обов'язків, описаних вище, необхідність покладення яких було доведено прокурором, що передбачається ч. 5 ст. 194 КПК України.

Варто враховувати, що суддя, суд не мають права застосовувати більш сувору міру, ніж та, про застосування якої подано клопотання. Водночас за наявності підстав, передбачених у ч. 4 ст. 194 КПК України, слідчий суддя, суд мають право застосувати більш м'який запобіжний захід, ніж зазначено [1, с. 95].

Такі обов'язки можуть покладатись на підозрюваного, обвинуваченого, як і запобіжний захід на строк не більше двох місяців. У разі необхідності цей строк може бути продовжено за клопотанням прокурора в порядку, передбаченому ст. 199 КПК України. Після закінчення строку, у тому числі продовженого, на який на підозрюваного, обвинуваченого було покладено відповідні обов'язки, ухвала про застосування запобіжного заходу в цій частині припиняє свою дію, а обов'язки скасовуються [2, с. 108].

На думку О.Г. Шило, під час прийняття слідчим суддею, судом рішення про застосування запобіжного заходу йдеться про ймовірний характер знання, що формалізується у відповідній ухвалі. Однак обґрунтування цього ймовірного знання конкретними фактами й даними та вимоги до нього дозволяють переконатись у необхідності обмеження права, яке постає з неупередженого дослідження слідчим суддею, судом наданих відомостей і свідчить про досить високий ступінь ймовірності можливої негативної поведінки в таких осіб [4, с. 271].

Погоджуємось із такою думкою, оскільки підозрюваному, обвинуваченому під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу можуть стати відомі факти, які можуть кардинально змінити хід досудового розслідування, зокрема, він особисто або за допомогою будь-кого зможе впливати на свідків, потерпілих, пошкодити чи знищити докази в справі.

Висновки. Таким чином, чинне законодавство потребує певних змін, розширень та уточнень у частині прийняття рішень про застосування запобіжних заходів. На нашу думку, суттєва увага має приділятися інформації, яку може бути отримано під час судового розгляду клопотань про застосування запобіжних заходів та яка може викривати злочинні діяння особи не лише в інкримінованому правопорушенні, а й у будь-якому іншому, вчиненому нею. Також вважаємо за доцільне зменшити спектр інформації, яку може бути розголошено під час дебатів, з огляду на можливе виникнення ризиків-наслідків після висвітлення інфор-



мації, яка забезпечує об'єктивне й неупереджене досудове розслідування. Також вважаємо за необхідне ввести одноособове ознайомлення з матеріалами кримінального провадження слідчим суддею.

Список використаних джерел:

1. Вакулєнко О.Ф. Проблеми застосування запобіжних заходів щодо неповнолітніх / О.Ф. Вакулєнко // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2015. – № 1. – С. 91–99.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України, Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України»: чинне законодавство з 19 листопада 2012 року. – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2015. – 382 с.
3. Попелюшко В.О. Запобіжні заходи в новому КПК України: поняття, мета, підстави, порядок та суб'єкти застосування / В.О. Попелюшко // Адвокат. – 2012. – № 9. – С. 4–6. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/adv_2012_9_1.pdf.
4. Шило О.Г. Особливості обґрунтування обрання запобіжних заходів у кримінальному провадженні / О.Г. Шило // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2014. – Вип. 25. – С. 269–273. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/nvuzhpr_2014_25_69.pdf.

СОТУЛА О. С.,

кандидат юридичних наук, доцент,
докторант
(Одеський національний університет
імені І. І. Мечникова)

УДК 343.61

**«СПЕЦІАЛЬНІ» ВБИВСТВА ТА ІНШІ ЗЛОЧИНИ,
ПОВ'ЯЗАНІ З ПОСЯГАННЯМ НА ЖИТТЯ**

Статтю присвячено порівняльно-правовому дослідженню «спеціальних» убивств та інших злочинів, пов'язаних із посяганням на життя. Здійснено огляд сучасних проблем визначення ознак цього кримінально-правового інституту. Зроблено висновок про необхідність удосконалення кримінального законодавства України.

Ключові слова: кримінальне право, порівняльно-правове дослідження, злочини проти життя, спеціальні вбивства.

Статья посвящена сравнительно-правовому исследованию «специальных» убийств и других преступлений, связанных с посягательством на жизнь. Осуществлен обзор современных проблем определения признаков этого уголовного-правового института. Сделан вывод о необходимости усовершенствования уголовного законодательства Украины.

Ключевые слова: уголовное право, сравнительно-правовое исследование, преступления против жизни, специальные убийства.

The article is devoted to comparative law research “special” murders and other crimes that infringe on life. It carried out a review of contemporary issues determining the signs of the criminal law of the institute. The conclusion about the need to improve the criminal legislation of Ukraine.

Key words: criminal law, rather-legal research, crimes against life, special murders.



Вступ. У сучасному кримінальному законі законодавець приділив значну увагу питанню охорони життя від злочинних посягань. Як уже зазначалось, у частині 1 статті 115 Кримінального кодексу України (далі – КК України) міститься загальна норма, що встановлює кримінальну відповідальність за основний склад умисного вбивства. Воно визначається як умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині. Однак законодавець передбачив багато спеціальних норм (тобто таких, що містять усі ознаки загальної норми, проте мають також специфічні риси), у яких злочинним наслідком є заподіяння смерті іншій людині. Принаймні в 67 складах злочинів із різних розділів Особливої частини КК України прямо чи опосередковано вказано на настання смерті потерпілого як наслідок злочинного діяння [1].

Постановка завдання. Мета статті полягає в проведенні комплексного аналізу наукових і законодавчих підходів до теми «спеціальних» убивств з огляду на сучасні досягнення кримінально-правової компаративістики.

Результати дослідження. У кримінальному законодавстві країн романо-германської правової сім'ї такі склади також представлені досить широко. Так, у Кримінальному кодексі Федеративної Республіки Німеччина нараховується 34 склади злочинів, у яких прямо вказується на злочинний наслідок у вигляді смерті потерпілого [2]. У Кримінальному кодексі Франції таких складів злочинів 27 [3]. У Кримінальному кодексі Голландії дуже широко представлені склади злочинів, у яких жертва помирає в результаті конкретного насильницького чи небезпечного злочину, наприклад: частина 3 статті 282 Кримінального кодексу Голландії (незаконне позбавлення волі, що призвело до смерті), частина 2 статті 282 Кримінального кодексу Голландії (взяття заручника, що призвело до смерті), частина 3 статті 300 Кримінального кодексу Голландії (фізичне насильство, що призвело до смерті), частина 2 статті 302 Кримінального кодексу Голландії (фізичне насильство при обтяжуючих обставинах, що призвело до смерті), стаття 312 Кримінального кодексу Голландії (*inter alia* збройний розбій, що призвів до смерті). Розділ VII Книги Другої Кримінального кодексу Голландії (стаття 507 *et seq.*) містить багато злочинів цього типу [4].

Питання відмежування вбивства від інших видів «спеціальних» убивств і розмежування таких «спеціальних» убивств досить часто були об'єктом дослідження для вчених, які вивчали різні аспекти злочинних посягань на життя людини [5, с. 6–49; 6, с. 372–399; 7; 8, с. 106–121; 9, с. 46–47; 10, с. 7; 11].

Певну систему розмежування складів злочинів, спільною ознакою яких є суспільно небезпечні наслідки у вигляді смерті людини, відтворила у своїй монографії «Теорія розмежування складів злочинів» Л.П. Брич [12, с. 554–590]. Так, науковець переконана, що найважливішим критерієм, за яким класифікують злочини проти життя (убивства), передбачені в розділі II Особливої частини КК України, є форма вини. Роль форми вини в розмежуванні складів злочинів, у яких єдиним, основним чи додатковим безпосереднім об'єктом є життя людини, не є однаковою щодо різних складів злочинів. Для складів злочинів з однаковою формою вини вона є спільною ознакою. Водночас форма вини є розмежувальною ознакою умисних і необережних злочинів, що заподіюють смерть людини [7, с. 182].

Злочини, передбачені статтями інших розділів Особливої частини КК України, суб'єктивна сторона яких характеризується умисним ставленням винного до наслідків у вигляді смерті, що виступають ознакою основного чи кваліфікованого складу злочину, наведено в частині 5 пункту 17 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2 як такі, що охоплюються поняттям «раніше вчинене умисне вбивство», у тому числі вбивства, відповідальність за які передбачається іншими статтями КК України (статтями 112, 348, 379, 400, частиною 4 статті 404, статтею 443 КК України 2001 р.) [13]. Ці норми про умисні склади злочинів, коли життя особи є основним або єдиним додатковим безпосереднім об'єктом, співвідносяться із загальною нормою про умисне вбивство (частина 1 статті 115 КК України) як спеціальні. У цьому разі конкуренція є повною. Це норми про склади злочинів, що передбачені статтею 112, частиною 2 статті 115, статтями 348, 379, 400, частиною 4 статті 404, статтею 443 КК України, та група норм про злочини, які прийнято називати умисними вбивствами з пом'якшувачими ознаками, що передбачені статтями 116, 117, 118 КК України [7, с. 183].

Л.П. Брич наголошує, що суб'єктивна сторона злочинів, передбачених усіма іншими нормами (як розділу II, так і інших розділів Особливої частини КК України), щодо наслідків у вигляді смерті, які виступають ознакою основного чи кваліфікованого складу злочину, ха-



рактизується лише необережною формою вини. Також учений вважає, що окремо необхідно розглянути особливості співвідношення названих складів злочинів, у яких життя особи є єдиним додатковим безпосереднім об'єктом, із кваліфікованим складом умисного вбивства (частина 2 статті 115 КК України). Конкуренція норм про ці склади злочинів є частковою. З боку складу злочину, передбаченого частиною 2 статті 115 КК України, вона може мати місце лише в частині окремих кваліфікуючих ознак [7, с. 183–184].

У цілому погоджуючись із позицією Л.П. Брич, вважаємо, що в кримінальних кодексах країн колишнього СРСР, як і в Кримінальному кодексі України, умовну систему посягань на життя можна представити таким чином: щодо основного складу «простого» вбивства спеціальними виступають, по-перше, кваліфіковані та привілейовані види вбивств, тобто вчинені за обтяжуючих чи пом'якшуючих обставин; по-друге, необережне вбивство та інші суспільно небезпечні діяння, наслідком яких є також необережне заподіяння смерті потерпілому (як правило, це пов'язано з порушенням певних правил або приписів); по-третє, це умисні посягання на життя спеціального суб'єкта, діяльність якого визначається чіткими межами державних, службових та інших повноважень (державна, громадська діяльність, службові обов'язки, обов'язки з військової служби, діяльність щодо охорони громадського порядку, здійснення правосуддя, діяльність, пов'язана з наданням правової допомоги тощо), такі посягання в науковому середовищі часто називають «спеціальними» вбивствами [14]. Окрему групу, на нашу думку, складають злочини так званої міжнародної юрисдикції, передбачені розділом XX Особливої частини КК України та більшістю кримінальних законів країн романо-германської правової сім'ї: ведення агресивної війни, порушення законів і звичаїв війни, поєднане з умисним убивством, застосування зброї масового знищення, що спричинило загибель людей, геноцид.

Що стосується першої групи, то її було детально описано раніше. У питаннях кваліфікації таких убивств у законодавстві країн романо-германської правової сім'ї спостерігається певна однаковість, зумовлена насамперед наявністю в кваліфікованих і привілейованих видах убивств єдиного об'єкта злочину – життя людини.

У другій групі спеціальними щодо загальної норми про вбивство через необережність (стаття 119 КК України) є норми, у складах закріплених злочинів яких життя особи виступає додатковим об'єктом, єдиним або в альтернативі з іншими особистими благами людини (здоров'ям тощо). Для цих складів злочинів властива однакова (необережна) форма вини, що характеризує суб'єктивне ставлення до всіх альтернативних наслідків. Це має місце як у тих випадках, коли смерть як обов'язкова ознака складу злочину в диспозиції відповідної статті (частини статті) Особливої частини КК України називається прямо (наприклад, «загибель людей», «загибель кількох осіб»), так і в тих випадках, коли вона охоплюється поняттями «тяжкі наслідки», «інші тяжкі наслідки», «особливо тяжкі наслідки» [7, с. 186]. Така ж ситуація спостерігається в більшості кримінальних кодексів країн континентальної Європи.

Що стосується третьої групи, у якій потерпілим виступає особа, наділена державними, службовими й іншими повноваженнями, то загальною щодо цих спеціальних норм є норма про кваліфікований склад умисного вбивства лише в частині ознаки, закріпленої в пункті 8 частини 2 статті 115 КК України, що в більш загальних рисах вказує на правовий і соціальний статус потерпілого: «особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку». У названих спеціальних нормах зміст такої ознаки, як потерпілий, є більш конкретизованим порівняно зі змістом відповідної ознаки складу злочину, закріпленою в загальній нормі [7, с. 184]. У таких випадках під час кваліфікації кримінальна відповідальність настає згідно зі спеціальною нормою.

Така позиція вітчизняного законодавця не завжди поділяється законодавцем зарубіжним. Так, у статті 221-4 Кримінального кодексу Франції Глави I «Про посягання на життя людини», у диспозиції якої викладено обставини, що обтяжують умисне вбивство, серед інших потерпілих із загальними ознаками (на кшталт неповнолітнього або вагітної) наведено осіб, які наділяються конкретними спеціальними повноваженнями. За пунктом 4 статті 221-4 Кримінального кодексу Франції умисне вбивство (*meurtre*) карається довічним кримінальним ув'язненням, якщо його вчинено щодо магістрату (поняття «магістрат» об'єднує як суддів, так і прокурорів), присяжного засідателя (який є членом журі в суді ассізів), адвоката, публічного службовця, представника закону, уповноваженого національної поліції, митниці, пенітенціарної адміністрації або будь-якої іншої особи, яка володіє публічною владою, або особи, на яку покладається який-небудь обов'язок щодо публічної служби, під



час виконання чи у зв'язку з виконанням цих функцій або обов'язків, якщо статус потерпілого очевидний чи відомий виконавцю. Згідно з пунктом 5 статті 221-4 Кримінального кодексу Франції відповідальність передбачається за те ж діяння щодо свідка, потерпілого або цивільного позивача з метою перешкодити повідомленню фактів, подаянню скарги чи наданню показань у суді або ж у зв'язку з повідомленими ним фактами, поданою скаргою чи показаннями, даними в суді [3, с. 172–173].

Так само Кримінальний кодекс Болгарії поряд із загальною нормою кваліфікованого вбивства «посадової особи, представника громадськості» (частина 1 статті 116) у частині 3 статті 116 передбачає відповідальність за «вбивство судді, прокурора, слідчого чи особи зі складу Міністерства внутрішніх справ під час виконання або у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків чи функцій» [15, с. 94–95].

Тобто французький і болгарський законодавці, на відміну від українського, не роблять різниці між кваліфікованим убивством та «спеціальним» убивством із потерпілим, що має особливий статус.

З огляду на те, що в КК України поряд із пунктом 8 частини 2 статті 115 існують також норми, що встановлюють відповідальність за посягання на життя, передбачені статтями 112, 348, 379, 400, 443 КК України, а санкції всіх цих норм є тотожними, така різниця в підходах законодавців різних країн не є принциповою.

Висновки. На нашу думку, наявність в українському кримінальному законі таких спеціальних норм (статей 112, 348, 379, 400, 443 КК України) дає можливість через об'єкт посягання точніше встановити мотиви й мету злочинного посягання на життя, коли вбивство використовується як спосіб впливу на певні державно-владні відносини та інститути. Крім того, ці норми мають очевидно виражений превентивний характер. Тому їх присутність у вітчизняному кримінальному законі є скоріше позитивною ознакою порівняно із законодавством країн континентальної Європи.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
2. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германия / науч. ред., вступ. ст. Д.А. Шестакова ; предисл. Г.-Г. Йешека ; пер. с нем. Н.С. Рачковой. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – 522 с.
3. Уголовный кодекс Франции / науч. ред. Л.В. Головки, Н.Е. Крыловой ; предисл., пер. с фр. Н.Е. Крыловой. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. – 648 с.
4. Уголовный кодекс Голландии / науч. ред. Б.В. Волженкина ; пер. с англ. И.В. Мировой. – 2-е изд. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 510 с.
5. Борисов В.И. Преступления против жизни и здоровья: вопросы квалификации / В.И. Борисов, В.Н. Куц. – Х. : Консум, 1995. – 104 с.
6. Бородин С.В. Преступления против жизни / С.В. Бородин. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – 467 с.
7. Брич Л.П. Розмежування складів злочинів, спільною ознакою яких є суспільно небезпечні наслідки у вигляді смерті людини / Л.П. Брич // Вісник Львівського університету : зб. наук. праць. Серія «Юридична». – 2008. – Вип. 46. – С. 178–192.
8. Гороховська О.В. Вбивство через необережність: проблеми кримінальної відповідальності / О.В. Гороховська. – К. : Паливода А.В., 2007. – 180 с.
9. Марін О.К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм / О.К. Марін. – К. : Атіка, 2003. – 224 с.
10. Остапенко Л.А. Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах (статті 116, 117, 118 КК України) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Л.А. Остапенко. – К., 2003. – 17 с.
11. Ярмиш Н.М. Проблеми відмежування вбивства від деяких суміжних злочинів / Н.М. Ярмиш // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2005. – Вип. 29. – С. 114–118.
12. Брич Л.П. Теорія розмежування складів злочинів : [монографія] / Л.П. Брич. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. – 712 с.



13. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03>.

14. Диваева И.Р. Спорные вопросы толкования некоторых квалифицированных видов убийства в теории уголовного права и судебной практике / И.Р. Диваева, Т.Н. Нуркаева // Пробелы в российском законодательстве. – М. : Медиа-ВАК, 2014. – № 2. – С. 127–129.

15. Уголовный кодекс Республики Болгария / науч. ред. А.И. Лукашова ; пер. с болг. Д.В. Милушева и др. ; вступ. ст. И.И. Айдарова. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 296 с.

ШМИНДРУК О. Ф.,

аспірант кафедри правосуддя
та кримінально-правових дисциплін
(Навчально-науковий інститут права
імені І. Малиновського Національного
університету «Острозька академія»)

УДК 343.1

ПІДГОТОВКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ДО СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ НА ПІДГОТОВЧОМУ СУДОВОМУ ЗАСІДАННІ

Статтю присвячено аналізу змісту, мети й характеру підготовки кримінального провадження до судового розгляду на підготовчому судовому засіданні згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України.

Ключові слова: суд, підготовче провадження, судовий розгляд, кримінальне провадження, дії, пов'язані з підготовкою кримінального провадження до судового розгляду.

Статья посвящена анализу содержания, цели и характера подготовки уголовного производства к судебному разбирательству на подготовительном судебном заседании в соответствии с Уголовным процессуальным кодексом Украины.

Ключевые слова: суд, подготовительное заседание, судебное разбирательство, уголовное производство, действия, направленные на подготовку уголовного производства к судебному разбирательству.

This article analyzes the content, purpose and nature of the preparation of the criminal proceedings to the trial court at the preparatory hearing in accordance with the Criminal Procedure Code of Ukraine.

Key words: court, preparatory hearing, trial, criminal proceeding, actions aimed at preparing the criminal proceeding to trial.

Вступ. Підготовче провадження як початковий етап стадії провадження в суді першої інстанції має на меті перевірку наявності чи відсутності законних підстав для призначення кримінального провадження до судового розгляду та здійснення комплексу дій, спрямованих на підготовку кримінального провадження до судового розгляду.

У свою чергу метою підготовки кримінального провадження до судового розгляду є створення належних умов для законного, ефективного, повного та всебічного судового розгляду й забезпечення процесуальних прав та інтересів учасників кримінального провадження.

Від якісно проведеної підготовки кримінального провадження залежить ефективність його подальшого судового розгляду. Тому вивчення цього питання є актуальним.



Окремим аспектам підготовчого провадження, у тому числі діям, пов'язаним із підготовкою до судового розгляду, присвячено роботи В.Г. Гончаренка, Л.М. Лобойка, Л.Д. Удалової, В.О. Попелюшка, В.В. Луцка, О.В. Єні, Л.Г. Матіск, О.В. Калужинського, С.О. Тенькова та інших учених. Однак наукові праці, у яких безпосередньо аналізувалася б ця частина підготовчого провадження, практично відсутні.

Постановка завдання. Метою статті є визначення змісту й характеру підготовки до судового розгляду в підготовчому провадженні, класифікація дій, пов'язаних із підготовкою кримінального провадження до судового розгляду, та характеристика змісту дій, пов'язаних із підготовкою кримінального провадження до судового розгляду.

Результати дослідження. У різних країнах дії суду, пов'язані з підготовкою справи до судового розгляду, відрізняються за своїм змістом і процедурою.

Так, у Федеративній Республіці Німеччина на стадії віддання до суду або проміжного (попереднього) провадження (*Zwischenverfahren*) суд, який уповноважений у подальшому здійснювати судовий розгляд, у закритому судовому засіданні без участі сторін поряд із вирішенням питання про наявність підстав для відкриття основного судового розгляду вчиняє низку підготовчих дій. Такими діями є визначення підсудності, призначення захисника, продовження строку попереднього затримання чи поміщення особи до психіатричного закладу, визначення місця проведення основного судового розгляду, витребування доказів [1].

У США та Англії під час попереднього розгляду справи (*preliminary examination*) суд за участю сторін обвинувачення й захисту у відкритому судовому засіданні з дотриманням принципу змагальності здійснює такі підготовчі дії, як обрання, зміна або скасування запобіжного заходу, вирішення питання про виклик осіб, вжиття заходів щодо забезпечення безпеки свідка тощо [2, с. 150].

У Російській Федерації суддя під час постановлення ухвали про призначення судового засідання вчиняє цілий комплекс підготовчих дій, серед яких можна назвати такі: визначення місця, дати й часу судового засідання, вирішення питання про одноособовий чи колегіальний розгляд справи, призначення захисника, виклик до суду осіб, визначених у списках сторін, вирішення питання про розгляд справи в закритому судовому засіданні за наявності підстав, визначених у Кримінально-процесуальному кодексі Російської Федерації, обрання та продовження запобіжного заходу. Крім того, під час попереднього слухання суд за клопотанням сторін вирішує питання про визнання доказів недопустимими [3].

В Україні характер підготовчих дій суду на підготовчому провадженні прямо залежить від його форми.

Так, у провадженні на підставі угод та закриття кримінального провадження підготовчі дії суду включають у себе відкриття судового засідання, оголошення про його початок, перевірку явки учасників, повідомлення про здійснення повного фіксування підготовчого провадження та про умови його фіксування, оголошення складу суду, прізвища запасного судді, якщо його призначено, прізвища прокурора, захисника, цивільного відповідача, представників і законних представників, перекладача, секретаря судового засідання, роз'яснення учасникам права на відвід, роздачу судовим розпорядником особам, які беруть участь у підготовчому провадженні, пам'ятки про їхні права й обов'язки, передбачені Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України), і за необхідності – додаткове роз'яснення їх головуючим (ст. ст. 342–345 КПК України).

Крім того, у ході зазначеної підготовчої частини суд зобов'язаний перевірити кримінальне провадження щодо дотримання правил територіальної підсудності, а також відповідності обвинувального акта з угодою та клопотання про закриття кримінального провадження вимогам КПК України.

Як бачимо, у цих випадках підготовчі дії суду являють собою один з етапів судового розгляду провадження на підставі угод та закриття кримінального провадження в суді першої інстанції.

Якщо ж говорити про підготовче провадження як перший етап провадження в суді першої інстанції, то воно включає в себе дві рівноцінні частини, які обумовлюють одна одну: перевірку обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру щодо дотримання правил підсудності й відповідності вимогам КПК України та вчинення дій, спрямованих на підготовку кримінального провадження на їх підставі до судового розгляду.



Так, якщо кримінальне провадження на підставі обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру підсудне суду, а також якщо вказані процесуальні документи відповідають вимогам КПК України, суд переходить до вчинення цілого комплексу підготовчих до судового розгляду дій, передбачених у ст. 315 КПК України.

Згідно із ч. 2 ст. 315 КПК України з метою підготовки кримінального провадження до судового розгляду суд вчиняє такі дії: визначає дату й місце проведення судового розгляду; з'ясовує, у якому судовому засіданні необхідно здійснювати судовий розгляд: відкритому чи закритому; з'ясовує питання про склад осіб, які братимуть участь у судовому розгляді; розглядає клопотання учасників судового провадження про здійснення судового виклику певних осіб до суду для допиту, витребування певних речей чи документів та вчиняє інші дії, необхідні для підготовки до судового розгляду. За клопотанням учасників судового провадження суд має право обрати, змінити або скасувати заходи забезпечення кримінального провадження, у тому числі запобіжний захід, обраний щодо обвинуваченого. Крім того, у цій частині підготовчого провадження суд формує кримінальну справу.

Усі підготовчі дії можна розділити на певні групи залежно від їх змісту й завдань.

До першої групи належать дії, пов'язані з організацією судового розгляду: визначення дати, часу, місця та порядку проведення судового розгляду.

Під час визначення дати й місця проведення судового розгляду суд має враховувати складність кримінального провадження, обсяг необхідних підготовчих дій для його проведення, можливість вирішення клопотань, заявлених учасникам судового провадження [4]. Крім того, під час визначення дати судового розгляду суд повинен враховувати максимальну й мінімальну межу, встановлену КПК України. Так, відповідно до ч. 2 ст. 316 КПК України судовий розгляд має бути призначений не пізніше 10 днів із дня постановлення ухвали про його призначення. За правилами обчислення процесуальних строків 10-денний термін починає спливати з дня, який є наступним після постановлення ухвали про призначення кримінального провадження до судового розгляду. Водночас необхідно враховувати, що відповідно до ч. 8 ст. 135 КПК України особа, яка викликається в судове засідання, має отримати повістку про виклик або бути повідомленою про нього іншим чином не пізніше ніж за 3 дні до дати, коли вона зобов'язана прибути за викликом, тобто дня проведення судового розгляду.

Як правило, судовий розгляд відбувається в спеціально обладнаному приміщенні – залі судових засідань. У разі необхідності за клопотанням учасників провадження окремі процесуальні дії можуть вчинятись поза межами приміщення суду.

Визначаючи порядок проведення судового розгляду, суд вирішує, у якому судовому засіданні його проводити: відкритому чи закритому. Відповідно до ч. 2 ст. 27 КПК України кримінальне провадження в судах усіх інстанцій здійснюється відкрито. Слідчий суддя, суд може прийняти рішення про здійснення кримінального провадження в закритому судовому засіданні впродовж усього судового провадження або його окремої частини лише у випадках, вичерпний перелік яких передбачається ч. 2 ст. 27 КПК України. Якщо слідчий суддя під час досудового розслідування постановив ухвалу про здійснення кримінального провадження в закритому судовому засіданні впродовж усього судового провадження, то судове провадження, у тому числі й підготовче, проводиться в закритому судовому засіданні, тобто суд не може змінити цей порядок. Якщо ж це питання слідчим суддею не вирішувалось, то суд за наявності підстав, передбачених ч. 2 ст. 27 КПК України, має право, проте не зобов'язаний, прийняти рішення про здійснення судового розгляду в закритому судовому засіданні. У подальшому за клопотанням сторін цей порядок може бути змінено, про що постановляється відповідна ухвала.

До другої групи підготовчих дій належать дії, пов'язані з визначенням складу учасників судового розгляду. Під час визначення складу учасників судового розгляду суд враховує думки учасників підготовчого судового засідання та може вважати недоцільним виклик певних осіб або викликати додаткових осіб (наприклад, захисника в разі його призначення обвинуваченому, законного представника обвинуваченого, потерпілого в разі визнання особи законним представником цих осіб, цивільного позивача та його представника в разі вирішення питання про прийняття цивільного позову, перекладача (сурдоперекладача), спеціаліста та інших осіб). При цьому варто мати на увазі, що обов'язковими учасниками судового



розгляду є прокурор, крім кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, обвинувачений, його захисник у випадках, коли його участь є обов'язковою, та законний представник.

До третьої групи підготовчих дій належать дії, пов'язані з визначенням обсягу доказів, які будуть досліджуватись під час судового розгляду.

Для цього за клопотанням сторін кримінального провадження суд здійснює виклик для допиту певних осіб. Викликатись можуть, зокрема, свідки обвинувачення й захисту, а також експерт для роз'яснення чи доповнення свого висновку.

Також за клопотанням сторін кримінального провадження суд витребує певні речі або документи.

У разі заявлення клопотання про виклик певних осіб або витребування певних речей чи документів сторони повинні довести, що відомості, які містять такі документи, мають значення для вказаного кримінального провадження, тобто сторони мають обґрунтувати належність цих доказів.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 410 КПК України відхилення судом клопотань учасників судового провадження про допит певних осіб, дослідження доказів або вчинення інших процесуальних дій на підтвердження чи спростування обставин, з'ясування яких може мати істотне значення для ухвалення законного, обґрунтованого й справедливого судового рішення, визнається неповнотою судового розгляду та є підставою для скасування або зміни судового рішення в апеляційному порядку.

Для вирішення питання щодо необхідності виклику того чи іншого свідка або витребування певних речей чи документів суд має дослідити всі матеріали кримінального провадження та не може обмежитись лише обвинувальним актом або клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру.

Оскільки підготовче провадження є першим етапом провадження в суді першої інстанції, яке здійснюється за правилами судового розгляду та завданням якого є також забезпечення його законності й обґрунтованості, то суд має право вирішувати питання про визнання доказів недопустимими. Це дозволить забезпечити судовий розгляд кримінального провадження на основі повного, всебічного, об'єктивного дослідження доказів, отриманих, перевірених, оцінених і зафіксованих відповідно до вимог кримінального процесуального законодавства. При цьому з огляду на засади змагальності й диспозитивності це питання суд може вирішувати лише за клопотанням сторін кримінального провадження.

До четвертої групи підготовчих дій належать дії, пов'язані із забезпеченням процесуальних прав учасників кримінального провадження. Чинний КПК України називає їх «інші дії, необхідні для підготовки до судового розгляду». До таких можуть належати призначення обвинуваченому захисника, визнання особи законним представником обвинуваченого, призначення судового розгляду судом присяжних у складі двох професійних суддів і трьох присяжних (у разі здійснення кримінального провадження щодо кримінального правопорушення, за яке передбачається покарання у вигляді довічного позбавлення волі), визнання потерпілого цивільним позивачем, визнання особи представником або законним представником потерпілого, цивільного позивача, відповідача, вирішення питання прийняття цивільного позову та в разі необхідності – вжиття заходів забезпечення позову.

До цієї групи належать також скарги учасників кримінального провадження та заперечення проти них на рішення слідчого й прокурора, прийняті ними під час досудового розслідування.

Так, відповідно до п. п. 5, 6 ч. 1 та ч. 3 ст. 303 КПК України під час підготовчого судового засідання можуть бути оскаржені прийняті на досудовому слідстві такі рішення: рішення прокурора, слідчого про відмову у визнанні потерпілою особи, якій відмовлено у визнанні потерпілою; рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час застосування заходів безпеки особами, до яких можуть бути застосовані заходи безпеки, передбачені законом; інші рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора, крім визначених у ч. 1 ст. 303 КПК України.

До п'ятої групи підготовчих дій належать дії, пов'язані із застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження.

Під час вирішення питання про продовження заходів забезпечення кримінального провадження суд має враховувати, що з огляду на практику Європейського суду з прав лю-



дини, яка категорично забороняє «автоматичне» продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, під час підготовчого судового засідання за відсутності клопотань сторін про продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою суд зобов'язаний порушити перед сторонами це питання з таких причин: 1) суд на цій стадії процесу відповідає за дотримання розумних строків розгляду; 2) підстав для повернення обвинувального акта суд не встановив; 3) це зумовлено необхідністю досягнення завдань кримінального провадження [5].

Рішення суду про продовження строку тримання під вартою має бути належним чином мотивованим.

До шостої групи підготовчих дій належать дії, пов'язані з формуванням кримінальної справи.

Саме на підготовчому судовому засіданні на основі матеріалів кримінального провадження, які надійшли до суду, і доказів, які було долучено за клопотаннями сторін кримінального провадження, формується кримінальна справа, яка в подальшому буде предметом судового розгляду.

Для вирішення майже всіх підготовчих дій суду необхідно дослідити всі матеріали кримінального провадження, основу яких становлять матеріали досудового розслідування. У зв'язку із цим вважаємо, що питання долучення матеріалів досудового розслідування повинне вирішуватися судом найперше, а вже після цього можуть вирішуватись усі інші питання, передбачені ст. 315 КПК України.

Висновки. Підготовчі дії суду на підготовчому судовому засіданні мають різний характер і зміст.

У провадженні на підставі угод та закриття кримінального провадження підготовчі дії являють собою етап судового розгляду цього провадження, які регулюються ст. ст. 342–345 КПК України.

Підготовчі дії власне підготовчого провадження як першого етапу стадії провадження в суді першої інстанції полягають у здійсненні судом цілого комплексу дій, метою якого є забезпечення законного, ефективного, повного та всебічного судового розгляду й забезпечення процесуальних прав та інтересів учасників кримінального провадження.

Систему підготовчих до судового розгляду дій становлять їх групи, об'єднані спільними завданнями.

Завданням першої групи є організація судового розгляду, другої – формування складу учасників судового розгляду, третьої – формування доказів, які будуть досліджуватись під час судового розгляду, четвертої – забезпечення процесуальних прав учасників кримінального провадження, п'ятої – застосування заходів забезпечення кримінального провадження, а шостої – формування кримінальної справи.

Список використаних джерел:

1. Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германия [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.iuscrim.mpg.de>.
2. Гуценко К.Ф. Уголовный процесс западных государств / К.Ф. Гуценко, Л.В. Голловко, Б.А. Филимонов. – М. : Зерцало, 2002. – 528 с.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.consultant.ru/popular/upkrf>.
4. Про порядок здійснення підготовчого судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України : Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 3 жовтня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v1430740-12>.
5. Про судову практику застосування судами першої та апеляційної інстанцій процесуального законодавства щодо обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою : Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 3 жовтня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html.



ЗМІСТ

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ

БОРИСЕНКО М. О. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЄДНОСТІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ В СУДОВІЙ СИСТЕМІ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ.....	3
ДЕМ'ЯНЧУК Ю. В. ПОНЯТТЯ СОЦІАЛЬНО-ПОЛІТИЧНОГО МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ЙОГО ЕЛЕМЕНТИ.....	9
ЖАЛПІЙ Т. В. НОВЕЛИ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ЇХ ВІДОБРАЖЕННЯ В НАВЧАЛЬНИХ ПРОГРАМАХ ПРАВознавчих ДИСЦИПЛІН ВНЗ УКРАЇНИ.....	14
ЗАЛІЗНИЮК В. В. ПОНЯТТЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПОЛІТИЧНОЇ ПАРТІЇ ЯК СУБ'ЄКТА ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ.....	18
МАЛЯРЕНКО В. Т., КВАСНЕВСЬКА Н. Д. ПЕРІОД ПЕРЕХОДУ УКРАЇНСЬКОГО СУДОЧИНСТВА ВІД АДМІНІСТРАЦІЇ ДО СУДІВ.....	24
СКОРОХОД І. Г. КОНСТИТУЦИОННЫЕ ОБЯЗАННОСТИ И СОЦИАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО: ИСТОРИЯ, ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ.....	28
ХАЖИНСЬКИЙ Р. М. СОМАТИЧНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: СТАНОВЛЕННЯ ТА СУЧАСНИЙ СТАН.....	35
ЧЕРВОНЕНКО В. В. ОРГАНІЗАЦІОННО-МЕТОДИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ПРЕПОДАВАНИЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ГОСУДАРСТВОВЕДЕНИЯ.....	40

ЦИВІЛІСТИКА

БУРДЕНЮК С. І. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ З ПИТАНЬ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ.....	46
ВОРОБІЙОВА І. В., КРИЛОВ С. А. ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ТРАКТУВАННЯ ПОНЯТТЯ «ІНОЗЕМНІ ІНВЕСТИЦІЇ».....	50
ГОЛОВАЧОВА А. С. ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ СТРАХОВИХ БРОКЕРІВ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ.....	55
ГРИШКО У. П. ПОРУШЕННЯ ПЕРЕВІЗНИКОМ УМОВ ДОГОВОРУ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРІВ І БАГАЖУ ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ТРАНСПОРТНИХ ПОСЛУГ.....	60
КРУШЕЛЬНИЦЬКА Г. Л. МЕЖІ ЗДІЙСНЕННЯ ТА ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ТВАРИН ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ.....	67
НАСУРЛАЄВА К. Е. ВИКОНАННЯ ДОГОВОРУ ІНЖИНІРИНГУ.....	73
СТАВИЦЬКИЙ В. А. НЕРУХОМІ РЕЧІ ЯК ПРЕДМЕТ ДОГОВОРУ ПРО ПОРЯДОК ВОЛОДІННЯ ТА КОРИСТУВАННЯ СПІЛЬНИМ МАЙНОМ.....	77



ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

АВЕСКУЛОВ В. Д. СКАСУВАННЯ КОНТРАКТНОЇ ФОРМИ РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН.....	83
КРАСЮК Т. В. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «НАУКОВО-ПЕДАГОГІЧНИЙ ПРАЦІВНИК».....	89
УСТИМЕНКО В. В., ЛОТЮК Д. П. ОСОБЛИВОСТІ ОРГАНІЗАЦІЇ РОБОТИ З КАДРАМИ В ОРГАНАХ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ В НАДЗВИЧАЙНИХ СИТУАЦІЯХ....	95

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

ТАРАНЕНКО О. М., ІВАЩЕНКО В. А. АГРАРНЕ ЗАКОНОДАВСТВО П. СКОРОПАДСЬКОГО: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	100
ТРЕГУБ О. А. НАПРЯМИ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ВІДХОДИ ДО ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	104

**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,
ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО**

БЕРЕЖНА К. В. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВАДЖЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР В УКРАЇНІ.....	110
БОЯРИНЦЕВА М. А. ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ЩОДО ДІЯЛЬНОСТІ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ В КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНІ.....	115
ДЖАФАРОВА О. В. ПРАВОВА ПРИРОДА, СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ ДОЗВІЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ В УКРАЇНІ.....	121
МАКОГОНЮК Ю. Ю. ЕКОЛОГІЧНА СФЕРА ЯК СФЕРА РОЗВИТКУ ІНФОРМАЦІЙНОГО СУСПІЛЬСТВА: ПОНЯТІЙНИЙ АПАРАТ, ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН.....	127
ПЕТРЕЧЕНКО С. А. ПОРЯДОК ВІДНОВЛЕННЯ ВТРАЧЕНОГО ПАСПОРТА ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИМИ ОСОБАМИ: НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВЧОЇ ТЕХНІКИ.....	133
РУЩАК І. Я. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПІДСУДНОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВ ЗА УЧАСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ТА ЇХ ПОСАДОВИХ ОСІБ.....	139
ФІЛЬШТЕЙН І. В. ШЛЯХИ ПОДОЛАННЯ КОРУПЦІЇ В ОРГАНАХ ВНУТРІШНІХ СПРАВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ (НА ДОСВІДІ ГРУЗІЇ).....	145
ФІЛЬШТЕЙН М. В. ДОСВІД КРАЇН ПРИБАЛТИКИ В ПОДОЛАННІ КОРУПЦІЇ В ПОЛІЦЕЙСЬКОМУ СЕРЕДОВИЩІ.....	149



ШАТРАВА С. О. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕДУРИ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ ОРГАНАМИ ВНУТРІШНІХ СПРАВ: ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАКРІПЛЕННЯ.....	152
ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА, КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА	
АСКЕРОВ С. С. ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО АДВОКАТІВ В УКРАЇНІ ТА РОСІЙСЬКІЙ ФЕДЕРАЦІЇ.....	159
ВЕЧЕРОВА Є. М. «КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО» ТА «КРИМІНАЛЬНИЙ ЗАКОН»: СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ У КОНТЕКСТІ ФОРМУВАННЯ НОВОЇ МЕТОДОЛОГІЇ НАУКОВИХ ПОШУКАНЬ.....	165
ГАЛУНЬКО В. М. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СЛІДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	170
ІСКЕНДЕРОВА Г. Т. ПРАВОВІ ОСНОВИ УЧАСТІ ЗАХИСНИКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ НА ПІДСТАВІ УГОД.....	173
ЛИСЕЦЬКИЙ О. О. КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА КОМПЕТЕНЦІЯ СЛІДЧОГО.....	178
НОВІКОВ М. М. ДО СИСТЕМИ ПРАВОВИХ МЕТОДІВ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ.....	182
ОСОВСЬКИЙ О. Д. ТИПОВІ ОЗНАКИ ПРОТИДІЇ РОЗСЛІДУВАННЮ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ПОРУШЕННЯМ ПРАВИЛ ДОРОЖНЬОГО РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ.....	189
ПОНОМАРЬОВА Т. І. ДІЯ ПРИНЦИПУ «NON BIS IN IDEM» У МЕЖАХ ІНСТИТУТУ СУДИМОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ.....	195
СИРОТКІНА А. О. ПОРЯДОК ТА ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ КЛОПОТАННЯ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	200
СОТУЛА О. С. «СПЕЦІАЛЬНІ» ВБИВСТВА ТА ІНШІ ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ З ПОСЯГАННЯМ НА ЖИТТЯ.....	204
ШМИНДРУК О. Ф. ПІДГОТОВКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ДО СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ НА ПІДГОТОВЧОМУ СУДОВОМУ ЗАСІДАННІ.....	208



ПРАВО 6-2 ч. 2 ● 2015
І СУСПІЛЬСТВО

Науковий
журнал

Науковий журнал Виходить шість разів на рік

Українською, російською та англійською мовами

Підписано до друку 04.11.2015 р. Формат 70x100/16. Папір офсетний.
Обл.-вид. арк. 21,30. Ум. друк. арк. 25,11. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет»
49046, м. Дніпропетровськ, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42