

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
реєстрацію – серія KB
№ 19320-9120 ПР
від 05.07.2012

Офіційний сайт:
www.pravoisuspilstvo.org.ua

Виходить 6 разів на рік

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

ISSN 2078-3736

У номері

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

ЦИВІЛІСТИКА

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

*АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО*

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

*ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА,
КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА*

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

4
2016

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. Джужа, 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 29.09.2016 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);
Джужа 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;
Макушев П.В. – кандидат юридичних наук, професор;
Мисливий В.А. – доктор юридичних наук, професор;
Негодченко О.В. – доктор юридичних наук, професор;
Недов С.Л. – кандидат юридичних наук, доцент;
Сергєвнн 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**

ДЕШКО Л. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного,
міжнародного і кримінального права
(Донецький національний університет)

УДК 342.7+341

**ОСНОВНІ НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА КОЖНОГО ЗВЕРТАТИСЯ ЗА ЗАХИСТОМ
СВОЇХ ПРАВ І СВОБОД ДО МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ УСТАНОВ
ЧИ ДО ОРГАНІВ МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ**

Стаття присвячена виявленню основних напрямів вдосконалення конституційно-правового забезпечення права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до міжнародних судових установ чи до органів міжнародних організацій. Обґрунтовано, що ними є визначення поняття суттєвої шкоди, якої зазнав заявник, та виявлення взаємопов'язаних критеріїв оцінки її наявності або відсутності; імплементація принципу “*de minimis non curat praetor*”; закріплення обов'язку передачі власнику майна, з якого знято арешт, державною виконавчою службою та процедури такої передачі у законодавстві України. Запропоновано внести зміни до ст. 60 Закону України «Про виконавче провадження».

Ключові слова: права людини, захист прав людини і основоположних свобод, мінімальна шкода, повага прав людини, принципи конституційного права, *de minimis non curat praetor*, виконавче провадження, виконання рішення суду, право на виконання рішення міжнародної судової установи.

Статья посвящена выявлению основных направлений совершенствования конституционно-правового обеспечения права каждого обращаться за защитой своих прав и свобод в международные судебные учреждения или в органы международных организаций. Обосновано, что ими являются определение понятия существенного вреда, причиненного заявителю, выявление взаимосвязанных критериев оценки его наличия или отсутствия; имплементация принципа “*de minimis non curat praetor*”; закрепление обязанности передачи владельцу имущества, с которого снят арест, государственной исполнительной службой и процедуры такой передачи в законодательстве Украины. Предложено внести изменения в ст. 60 Закона Украины «Об исполнительном производстве».

Ключевые слова: права человека, защита прав человека и основных свобод, минимальный вред, уважение прав человека, принципы конституционного права, *de minimis non curat praetor*, исполнительное производство, исполнение решения суда, право на исполнение решения международного судебного учреждения.



The article is devoted to the identification of the main directions of improvement of the constitutional regulation of right to apply to the international judicial institutions or bodies of international organizations for protection of human rights and freedoms. It is proved that such areas are the definition of significant harm caused to the applicant, the identification of related evaluation criteria of its presence or absence; implementation of the principle of “de minimis non curat praetor”; obligation of the state executive service to transfer the things from which filmed the arrest, to the proprietor and the procedure of such a transfer in the legislation of Ukraine. It is proposed to amend Art. 60 of the Law of Ukraine “On Enforcement Proceeding”.

Key words: *human rights, protection of human rights and fundamental freedoms, minimal damage, respect for human rights, principles of constitutional law, de minimis non curat praetor, enforcement, enforcement of the court decision, right to enforcement of international judicial institutions.*

Вступ. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов’язком держави (ст. 3 Конституції України) [1]. Чинні міжнародні договори, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України (ст. 9 Конституції України), що є однією з форм конституціоналізації міжнародно-правових актів як джерел права [2, с. 4]. Україна ввела у своє законодавство міжнародні договори, ратифіковані Верховною Радою, а отже, і цілий ряд міжнародних документів із захисту прав і свобод людини і громадянина. Як наслідок, фактично в національний правопорядок була введена цілком нова структура по нагляду за виконанням законодавства – міжнародні органи по захисту прав людини [3, с. 3].

«Перед Україною стоять серйозні проблеми реалізації проголошених у Конституції прав людини, <...> а також міжнародно-правових актів з прав людини, ратифікованих Україною», – слушно зазначають Ю. Бисага, М. Палінчак, Д. Белов, М. Данканич [3, с. 3]. Одним з таких конституційних прав, яке є гарантією реалізації інших конституційних прав людини і громадянина, є право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до міжнародних судових установ [4, с. 155–156; 5, с. 332–333].

Віддаючи належне досягнутому вітчизняними вченими у дослідженні проблем прав людини і основоположних свобод, доводиться водночас констатувати, що поза увагою вчених залишилися питання вдосконалення конституційно-правового забезпечення права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до міжнародних судових установ чи до органів міжнародних організацій в контексті його відповідності практиці міжнародних судових установ та потреб сьогодення.

Постановка завдання. Мета статті – виявити основні напрями вдосконалення конституційно-правового забезпечення права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до міжнародних судових установ чи до органів міжнародних організацій.

Результати дослідження. Відповідно до ч. 3 ст. 55 Конституції України кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна. Водночас в національну правову систему не імплементовано принцип “de minimis non curat praetor”. Як наслідок, Україна є однією з країн-рекордсменів за кількістю поданих проти неї заяв, в яких заявники скаржаться на порушення того або іншого гарантованого їм міжнародним документом права людини та / або основоположної свободи, але в яких таке порушення не досягло мінімального рівня тяжкості.

Так, наприклад, Україна посідає одне з перших місць за кількістю індивідуальних заяв, які визнаються Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ) не прийнятними за критеріями “de minimis”. Цей критерій було запроваджено Протоколом № 14 до Конвенції



про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) з метою збереження і покращення ефективності контрольної системи на тривалий період, головним чином у зв'язку з дедалі більшою завантаженістю ЄСПЛ та Комітету Міністрів Ради Європи; через, зокрема, на потребу забезпечити Суду можливість і далі відігравати свою провідну роль у захисті прав людини в Європі. Суд оголошує неприйнятною будь-яку індивідуальну заяву, подану згідно зі ст. 34, якщо він вважає, що заявник не зазнав суттєвої шкоди, якщо тільки повага до прав людини, гарантованих Конвенцією і протоколами до неї, не вимагає розгляду заяви по суті, а також за умови, що на цій підставі не може бути відхилена жодна справа, яку національний суд не розглянув належним чином» (пп. бп. 3 ст. 35 Конвенції) [6].

Лише Суд має компетенцію тлумачення та застосування цього критерію прийнятності. Узагальнення його практики дає змогу дійти висновку, що критеріями “*de minimis*”, яку зазнав заявник, є такі: фінансова шкода для заявника; суспільний інтерес та характер права, про порушення якого стверджується заявником; суб'єктивне ставлення з боку заявника до питання порушення його права та / або основоположної свободи та питань, які є об'єктивно значущими для нього в тій чи іншій справі; серйозність наслідків стверджуваного порушення для здійснення права та / або можливі наслідки такого порушення для особистої ситуації заявника.

Зазначений критерій ґрунтується на загальному принципі “*de minimis non curat praetor*” – «претор не займається дрібницями». Вищезазначений критерій передбачає, що порушення права, яким би справжнім воно не було суто з юридичної точки зору, може бути предметом розгляду в міжнародному суді лише в разі, якщо таке порушення досягло мінімального рівня тяжкості (рішення ЄСПЛ у справі «Корольов проти Росії» від 1 липня 2010 р.). Оцінка такого мінімального рівня має, звичайно, відносний характер; вона залежить від усіх обставин справи.

При цьому щодо того, чи вимагає повага до прав людини, гарантована Конвенцією та протоколами до неї, розгляду заяви по суті, то ЄСПЛ неодноразово наголошував на тому, що органи Конвенції послідовно роз'яснювали, що вона вимагає продовження розгляду справи навіть у випадку, якщо сторони вже досягли дружнього врегулювання спору і якщо є підстави для вилучення заяви з реєстру справ. Однак також було встановлено, що потреби в такому розгляді немає у тому випадку, якщо стосовно питання, порушеного за Конвенцією у справі, яку розглядає Суд, вже існує чітка і досить значна практика Суду (рішення ЄСПЛ у справі «Кавак проти Туреччини» від 19 травня 2009 р.).

Якщо ж вимоги європейського публічного порядку, правовими актами якого є Конвенція та протоколи до неї, вимагають того, то є необхідність подальшого розгляду скарги.

Законодавство ж України, яке розвиває положення Конституції України, щодо поняття та критеріїв суттєвої шкоди потребує свого вдосконалення. Так, по-перше, в ньому законодавець використав термін «істотна шкода», а не «суттєва шкода», наповнюючи його змістом, який відрізняється від змісту, яким його наповнює ЄСПЛ. Судді Конституційного суду України у відставці П. Євграфов та В. Тихий щодо цього констатують, що в законодавстві держав – учасниць Конвенції для позначення одного і того ж правового поняття використовують різні терміни. Такі термінологічні розбіжності неминучі, адже, на відміну від понять, слова і словосполучення, в яких вони виражаються і закріплюються, у всіх мовах різні, тому одне й те саме поняття виражається в різних мовах по-різному. Тому значення конвенційних слів і термінів необхідно встановлювати в значенні, визначеному цими нормами та тлумаченнями, наданими Судом [7].

По-друге, потребує перегляду закріплений в законодавстві України критерій оцінки суттєвої шкоди «спричинені матеріальні збитки», який нині розраховується залежно від перевищення в певну кількість разів неоподаткованого мінімуму доходів громадян, а також необхідним є виявлення та закріплення в законодавстві України й інших критеріїв суттєвої шкоди відповідно до практики ЄСПЛ.

Крім того, необхідною є імплементація принципу “*de minimis non curat praetor*” до правової системи України, який дає змогу суддям не розглядати «малозначні» справи. Так,



Пленум вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ у Постанові «Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення» від 17 жовтня 2011 р. №11 [8] зазначає, що на діяльність судів впливають, окрім таких негативних факторів, як незадовільне матеріально-технічне забезпечення судів, недоліки в роботі підрозділів органів внутрішніх справ, несвоєчасне виконання ухвал суду про привід осіб у кримінальному провадженні і у справах про адміністративні правопорушення, неможливість забезпечити участь адвокатів у судових процесах, тривалість часу, необхідного для доставки судових повісток про дату судового засідання, і такий фактор, як значне навантаження, перш за все на суддів першої інстанції. При цьому серед зазначених вище справ є позови, які явно не обгрунтовані, а до суду звертаються позивачі, які не понесли істотної шкоди. На фоні визнаних міжнародними організаціями істотних проблем в правовій системі України, а також неефективності проведених судових реформ розгляд явно не обгрунтованих позовів та позовів, в яких позивач не зазнав суттєвої шкоди, якщо тільки повага до прав людини, гарантованих Конституцією України та міжнародними договорами України не вимагає розгляду позовів по суті, призводить до таких наслідків: недотримання строків розгляду цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення, а отже, до порушення права на справедливий судовий розгляд та права на ефективні засоби юридичного захисту, негативно впливає на ефективність правосуддя та на авторитет судової влади в Україні.

Національні суди України використовують також у своїй правоінтерпретаційній діяльності щодо прав і свобод людини та їх гарантій принципи, методи, правила тлумачення конвенційних норм, які вироблені ЄСПЛ. При цьому судова практика національних судів України свідчить про те, що при вирішенні питання про те, чи є заподіяна шкода істотною, ними використовуються різні критерії її визначення [9; 10]. Зазначене свідчить, по-перше, про відсутність єдності судової практики. По-друге, спосіб тлумачення і застосування національного законодавства щодо питання суттєвої шкоди породжує наслідки, що не відповідають принципам Конвенції, як вони тлумачаться у зв'язку з практикою ЄСПЛ.

Наслідками вищезазначеного є перевантаженість національних судів справами, в яких позивачі не зазнали суттєвої шкоди; відмова національними судами позивачам в поновленні їх порушених прав та / або свобод через оцінку наявності або відсутності суттєвої шкоди за критерієм «спричинені матеріальні збитки» та вимір таких збитків неоподатковуваним мінімумом доходів громадян.

Д. Белов слушно зазначає, що Основний Закон має відповідати потребам життя, суспільного буття. «Що ж стосується розуміння гомеостазису щодо правової матерії, то мова йде про відповідність Основного Закону потребам життя, суспільного буття, тобто про зовнішній фактор відповідності конституційно-правової норми. <...> Гомеостазис у конституційному праві розглядається як джерело забезпечення стабільності Конституції України, галузі конституційного права і всієї правової системи України. Фактор, що забезпечує відповідність формального закону (в тому числі і Конституції) реальним потребам суспільного життя. При цьому гомеостазис відрізняється від інших факторів, що забезпечують стабільність тих чи інших соціально-політичних процесів, наявністю системоутворюючих начал, внутрішнім взаємозв'язком і взаємозалежністю елементів конкретної системи. Гомеостазис конституційного права з точки зору теорії породжений тією особливою роллю, яку відіграють ця галузь і наука у всій правовій системі будь-якої держави. Постановка питання про гомеостазис практики конституційного права України викликана нестабільністю вітчизняної Конституції і всього конституційно-правового законодавства в цілому». Відповідно, і законодавство України, яке розвиває положення Конституції України, так само має відповідати таким потребам [11, с. 447–448].

Отже, для науки конституційного права актуальним нині є розробка виваженої, науково обгрунтованої концепції суттєвої шкоди, а також формулювання визначення принципу “*de minimis non curat praetor*” та виявлення його структурних елементів для його імплементації.



Інше, не менш актуальне питання конституційно-правового забезпечення права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до міжнародних судових установ чи до органів міжнародних організацій – виконання рішень міжнародних судових установ в частині вжиття додаткових заходів індивідуального характеру. Так, відповідно до ст. 7 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [12] державна виконавча служба упродовж десяти днів з дня надходження документів, зазначених у п. б ч. 3 ст. 7 зазначеного Закону відкриває виконавче провадження. З метою забезпечення відновлення порушених прав Стягувача, крім виплати відшкодування, необхідно вжити додаткових заходів індивідуального характеру.

Водночас законодавство України не містить зобов'язання державної виконавчої служби повернути майно, яке було описане, арештоване державним виконавцем та передане на відповідальне зберігання іншій особі / іншим особам, на попереднє місцезнаходження. Так, ст. 60 Закону України «Про виконавче провадження» [13] закріплює право особи, яка вважає, що майно, на яке накладено арешт, належить їй, а не боржникові, може звернутися до суду з позовом про визнання права власності на це майно і про зняття з нього арешту (п. 1 ст. 60). У ч. 2 ст. 60 зазначеного Закону міститься процедура зняття арешту з майна у разі прийняття судом рішення про зняття арешту з нього, а в п. 3 ст. 60 – в іншому випадку: зняття з майна боржника арешту за постановою начальника відповідного відділу державної виконавчої служби, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець, якщо виявлено порушення порядку накладення арешту. Також в Законі України «Про виконавче провадження» не закріплено процедуру повернення майна, на яке був накладений арешт, власникові.

К. Музичук слушно зазначає, що, коли результати використання закону не дають змогу передбачити результат його дії за конкретних умов, є серйозна загроза свавілля, тобто порушення норм демократії [14, с. 5]. ЄСПЛ в рішенні у справі «Гертель проти Швейцарії» від 25 серпня 1998 р. [15] зазначає, що «норму не можна вважати «законом» <...> якщо її не сформульовано з достатньою чіткістю» (п. 35).

При цьому в порушенні принципу справедливості в Україні усталеною є така судова практика: речі, які були виключені з акту опису та арешту майна, повертаються особою, на відповідальному зберіганні у якій вони знаходяться [15; 16]. І державна виконавча служба, і національні суди України обов'язок з повернення майна, яке включає і його транспортування, і передачу власнику та вимагає невиправданих фінансових витрат для зберігача, покладає на самого зберігача. Приклад тому – рішення Краматорського міського суду Донецької області від 24 березня 2016 р. № 234/21072/15-ц, яке, посилаючись на ч. 1 ст. 1212 Цивільного кодексу України, зобов'язує зберігача повернути власнику речі, які були виключені з акту опису та арешту майна.

Відповідно ж до п. 12 Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28 січня 2013 р. № 24-152/0/4-13 [17] «шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями або бездіяльністю державного виконавця, підлягає відшкодуванню в порядку, передбаченому цивільним законодавством. Відповідно до статті 56 Конституції України кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Згідно з частиною другою статті 87 Закону України «Про виконавче провадження» збитки, завдані державним виконавцем фізичним чи юридичним особам під час проведення виконавчого провадження, підлягають відшкодуванню в порядку, встановленому законом. Відповідно до частини третьої статті 11 Закону України «Про державну виконавчу службу» шкода, заподіяна державним виконавцем фізичним чи юридичним особам під час виконання рішення, підлягає відшкодуванню у порядку, передбаченому законом, за рахунок держави.

Отже, обов'язок з повернення речей, які були вилучені державною виконавчою службою та передані на відповідальне зберігання, має бути покладено на Державну виконавчу службу. Для цього необхідно ст. 60 Закону України «Про виконавче провадження» допов-



нити п. 7, який слід викласти у такій редакції: «Майно, з якого знято арешт, державна виконавча служба передає власникові. Державний виконавець вилучає це майно у зберігача і передає його власнику, про що складає акт передачі. У разі знищення майна, що має бути передане власнику в натурі, державний виконавець складає акт про неможливість передачі майна, що є підставою для звернення власника до суду за захистом своїх прав.

У разі письмової відмови власника від одержання майна державний виконавець під розписку повертає зазначене майно зберігачеві, а в разі його відмови прийняти це майно на зберігання – призначає зберігачем іншу особу, яка одержує за зберігання майна винагороду, розмір якої визначається угодою між зберігачем та державним виконавцем, та складає акт про відмову власника прийняти майно».

Висновки. Дослідження дає змогу дійти висновків, що напрямами вдосконалення конституційно-правового забезпечення права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до міжнародних судових установ чи до органів міжнародних організацій є такі.

1) Визначення поняття суттєвої шкоди, якої зазнав заявник, та виявлення взаємопов'язаних критеріїв оцінки її наявності або відсутності.

2) Імплементация принципу “*de minimis non curat praetor*”.

3) Закріплення обов'язку передачі власнику майна, з якого знято арешт, державною виконавчою службою та процедури такої передачі у законодавстві України. Запропоновано ст. 60 Закону України «Про виконавче провадження» доповнити п. 7, який викласти у такій редакції: «Майно, з якого знято арешт, державна виконавча служба передає власникові. Державний виконавець вилучає це майно у зберігача і передає його власнику, про що складає акт передачі. У разі знищення майна, що має бути передане власнику в натурі, державний виконавець складає акт про неможливість передачі майна, що є підставою для звернення власника до суду за захистом своїх прав.

У разі письмової відмови власника від одержання майна державний виконавець під розписку повертає зазначене майно зберігачеві, а в разі його відмови прийняти це майно на зберігання – призначає зберігачем іншу особу, яка одержує за зберігання майна винагороду, розмір якої визначається угодою між зберігачем та державним виконавцем, та складає акт про відмову власника прийняти майно».

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Забокрицький І. Міжнародно-правові акти як джерела конституційного права : автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право». – Ужгород, 2015. – 20 с.
3. Міжнародні засоби захисту прав та свобод людини і громадянина / [Ю. Бисага, М. Палінчак, Д. Белов, М. Данканич]. – Ужгород : Ліра, 2003. – 55 с.
4. Дешко Л. Право кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до міжнародних судових установ чи до органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, як самостійне суб'єктивне юридичне право / Л.Дешко // Публічне право. – 2012. – № 2. – С. 155–161.
5. Deshko L. Domestic remedies that have to be exhausted in Ukraine when everyone applying to international judicial institutions or to the relevant bodies of international organizations / L. Deshko // Вестник Пермского университета. – 2014. – №1. – С. 332–336.
6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 жовтня 1950 р. // Офіційний Вісник України. – 1998. – № 13. – С. 270–302.
7. Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення : Пленум вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17 жовтня 2011 р. // Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0011740-14>.



8. Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля : Постанова Пленуму Верховного суду України від 10 грудня 2004 р. № 17 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0017700-04>.

9. Узагальнення судової практики судів першої та апеляційної інстанцій у справах стосовно осіб, які тримаються під вартою, судові провадження щодо яких триває понад 6 місяців : Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 1 липня 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/n0002740-13>.

10. Дешко Л. Виконання рішень національних судів: принципи Європейського суду з прав людини / Л. Дешко // Публічне право. – 2012. – № 4. – С. 167–173.

11. Белов Д. Парадигма українського конституціоналізму : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право». – Ужгород, 2012. – 523 с.

12. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.

13. Про виконавче провадження : Закон України від 21 квітня 1999 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 24. – Ст. 207.

14. Музичук К. Принцип передбачуваності в роботі суду як важлива вимога демократії / К. Музичук // Парадигма пізнання: гуманітарні питання. – 2015. – № 7. – С. 1–17.

15. Єдиний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua>.

16. Рішення Кіровського міського суду Луганської області у справі від 2 липня 2012 р. № 1209/1613/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25246308>.

17. Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28 січня 2013 р. № 24-152/0/4-13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v-152740-13>.



КІНДЮК Б. В.,доктор юридичних наук,
професор кафедри теорії та історії
держави і права*(Тернопільський національний
економічний університет)***УДК 340.1****ІДЕЯ РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ ОСІБ
У НАУКОВІЙ СПАДЩИНІ М. М. ГЕРНЕТА**

У статті розглядається внесок відомого дореволюційного й радянського юриста М.М. Гернета (1874–1953 рр.) у розробку теоретичної бази та практичну реалізацію ідеї ресоціалізації засуджених осіб. Учений запропонував здійснення ресоціалізації шляхом зміни принципів функціонування місць позбавлення волі, а також використання організаційних форм, які впливають на поведінку засуджених. До важливих факторів, що сприяють проведенню ресоціалізації, М.М. Гернет зараховував боротьбу з алкоголізмом, доводячи за допомогою статистичних даних наявність значної кількості злочинів, скоєних у стані сп'яніння.

Ключові слова: ресоціалізація, історія кримінального права, реформаторій, місця позбавлення волі, алкоголізм.

В статье рассматривается вклад известного дореволюционного и советского юриста М.М. Гернета (1874–1953 гг.) в разработку теоретической базы и практическую реализацию идеи ресоциализации осужденных. Ученый предложил осуществление ресоциализации путем изменения принципов функционирования мест лишения свободы, а также использования организационных форм, которые влияют на поведение осужденных. К числу важных факторов, способствующих проведению ресоциализации, М.М. Гернет относил борьбу с алкоголизмом, доказывая с помощью статистических данных наличие значительного количества преступлений, совершаемых в состоянии опьянения.

Ключевые слова: ресоциализация, история уголовного права, реформаторий, места лишения свободы, алкоголизм.

The article deals with the contribution of the famous pre-revolutionary and soviet lawyer M. Gernet (1874–1953) in the development of a theoretical framework and practical implementation of the idea of resocialization of convicts. The scientist suggested the implementation of resocialization by changing the principles of the prison, and the use of organizational forms that affect on the convict's behavior. Among the important factors that facilitate resocialization, M. Gernet included the fight against alcoholism, proving using statistical presence of a large number of crimes committed by drunken persons.

Key words: resocialization, the history of criminal law, reformatory, place of confinement, alcoholism.

Вступ. Актуальність теми дослідження зумовлена трьома причинами. По-перше, це нагальна потреба підвищення ефективності діяльності правоохоронних органів щодо протидії злочинності, яка на фоні нестабільного стану українського суспільства має тенденцію до



зростання. Так, аналіз стану протидії злочинності за 2015 р., проведений Генеральною прокуратурою України, свідчить про низку негативних тенденцій, зокрема збільшення кількості тяжких та особливо тяжких злочинів певних категорій при одночасному зниженні рівня їх розкриття. Така ситуація послугувала причиною звернення Генеральної прокуратури України на адресу голови Національної поліції України Х. Деканоїдзе з вимогою активізувати діяльність Національної поліції щодо запобігання, припинення й розкриття кримінальних правопорушень, виявлення причин та умов, які сприяють їх учиненню, належного розслідування кримінальних правопорушень. Крім того, за даними Генеральної прокуратури, наведеними в листі до пані Х. Деканоїдзе, нерозкритими станом на січень 2016 р. залишилися майже 2 тисячі розбійних нападів, понад 15 тисяч грабежів і 200 тисяч крадіжок, учинених протягом 2015 р. При цьому якщо протягом червня 2015 р. скоєно 8 тисяч квартирних крадіжок, то в грудні того ж року їх кількість становила вже понад 15 тисяч. В умовах такої негативної динаміки відбулося зниження майже вдвічі кількості направлених до суду кримінальних проваджень стосовно осіб, які вчинили зазначені злочини (з 3 тисяч протягом червня до 1,4 тисячі в грудні 2015 р.).

По-друге, вкрай загрозливий рівень і динаміка злочинності й слабка протидія їй з боку держави сприяють посиленню деформації правосвідомості злочинців, правопорушників і делінквентних осіб. Зокрема, у цитованому вище листі Генеральної прокуратури наголошується на підвищенні рівня зухвалості злочинців через створення в них умовного почуття безкарності, що, своєю чергою, призводить до скоєння ними більш тяжких злочинів. З іншого боку, відсутність дієвої реакції правоохоронних органів негативно позначається й на рівні довіри суспільства до інститутів державної влади загалом і правоохоронної системи зокрема, тобто посилює правовий нігілізм у суспільстві.

По-третє, однією з причин низької ефективності протидії злочинності можна вважати застарілість Державної програми боротьби зі злочинністю, затвердженої Постановою Верховної Ради України від 25.06.1993 № 3325-ХІІ, яка потребує свого нагального перегляду. Зазначеною програмою, зокрема, не передбачені заходи ресоціалізації злочинців. Між тим, наявність розвиненої державної системи, покликаной забезпечити відновлення та розвиток соціально-корисних зв'язків і відносин звільнених осіб із суспільством, за нашим переконанням, є одним із індикаторів ефективності протидії злочинності в суспільстві.

Наведені обставини зумовлюють актуальність звернення, зокрема, до історичної й теоретичної складових проблеми впровадження системи ресоціалізації. Показовим у цьому плані видається досвід теоретичних розробок і практичних заходів, накопичений у дореволюційний і радянський періоди. Із цього погляду особливе значення мають роботи знаного юриста, доктора юридичних наук, заслуженого діяча науки РРФСР, лауреата Сталінської премії, проф. Михайла Миколайовича Гернета (1874–1953 рр.), який левову частину своїх наукових студій присвятив власне питанням ресоціалізації.

Аналіз публікацій свідчить, що історичний досвід вирішення цієї проблеми розроблявся М.М. Гернетом у таких працях: «Соціальні причини злочинності» (1906 р.), «Кримінальне право» (1913 р.), «Моральна статистика» (1922 р.), «Злочинний світ Москви» (1924 р.), «В тюрмі. Нариси тюремної психології» (1925 р.), «Злочинність і самогубства під час війни і після неї» (1927 р.) тощо. Фрагментарно внесок М.М. Гернета в розробку проблеми ресоціалізації розглядався в працях В.І. Бочкарьової, А.А. Герцензона, Д.П. Захарова, В.М. Сизової, О.В. Сокальської, П.А. Філіпова, В.В. Щукіна та інших науковців, які досліджували різні аспекти протидії злочинності. Отже, внесок М.М. Гернета в проблему ресоціалізації потребує більш детального вивчення, систематизації й подальшого дослідження для його практичного застосування.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження та систематизація наукових підходів М.М. Гернета стосовно проведення процесу ресоціалізації.

Результати дослідження. Виклад матеріалів дослідження треба розпочати зі з'ясування терміна «ресоціалізація», під яким розуміється пристосування людини, яка раніше скоювала злочини, до суспільства шляхом корекції поведінки й психології. Завданням ресо-



ціалізації є формування цілісної особистості, яка змінила своє ставлення до злочинів, оточуючого суспільства, умов життя, усвідомила необхідність дотримуватися санкціонованих державою правил поведінки.

Процес ресоціалізації є складовою запобігання злочинності, оскільки, звільняючись із місць позбавлення волі, колишні ув'язнені повертаються до суспільства, тягнучи за собою накопичений у тюрмі негативний досвід, і функція держави відтак полягає в тому, щоб раніше засуджені особи якомога швидше почали вести суспільно прийнятний спосіб життя й не вчиняли б знову злочинів. Виходячи на свободу, колишні засуджені стикаються з безліччю проблем, серед яких працевлаштування, побутові, житлові, проблеми взаємин із сім'єю та найближчим соціальним оточенням.

Звернення до праць М.М. Гернета, присвячених проблемі ресоціалізації, виправдане істотним теоретичним доробком ученого й наявністю емпіричного досвіду в цій сфері. Необхідно зазначити, що М.М. Гернет був засновником відділу моральної статистики ЦСУ СРСР, завідував музеєм кримінології, працював на посаді професора кафедри кримінального права Московського університету. За участю вченого в 1923 р. був створений перший у СРСР Кабінет із вивчення особистості злочинця та злочинності. Учений особисто організовував обстеження тюрем Москви, збирав анкетні дані злочинців, які послугували основою виданого в 1924 р. збірника «Злочинний світ Москви». У своїх наукових працях М.М. Гернет розглядав проблему ресоціалізації з погляду соціологічних факторів злочинності. Як указує Д.П. Захаров, М.М. Гернет запропонував новий напрям досліджень у кримінальному праві, пов'язаний із розглядом соціологічних факторів злочинності й пошуком можливостей виправлення злочинця [1]. У своїй монографії «Соціальні чинники злочинності» (1906 р.) М.М. Гернет вибудовує зв'язки між кількістю скоєних злочинів і комплексом факторів, таких як вік, стать, сімейний стан, спадковість, національність, бідність, алкоголізм, стан житла, ціни на хліб тощо [2, с. 117]. На основі зібраних даних учений дійшов висновку, що кожен із цих факторів по-різному впливає на рівень злочинності й ретельне вивчення їхнього впливу дає змогу вносити відповідні зміни до соціальної політики держави.

Звернення до історії свідчить, що в Російській імперії існувала давня традиція піклування з боку суспільства про осіб, які щойно звільнились із місць позбавлення волі. Так, 1819 р. Олександр I затвердив Статут Попечительский о тюрьмах Общества, згідно з яким звільненим особам можна було надавати допомогу в адаптації до життя в суспільстві після звільнення. За ініціативою цієї громадської організації почався процес навчання малолітніх в'язнів грамоти і професій, за якими вони могли працювати, вийшовши на волю. У 1890 р. в Петербурзі відбувся III Міжнародний тюремний конгрес, на якому розглядалися питання нагляду за місцями позбавлення волі з боку держави та громадськості, застосування прогресивної системи виконання покарань і заходів адаптації осіб, які звільняються з тюрем. У 1896 р. в Росії почав функціонувати Санкт-Петербурзький піклувальний комітет, який опікувався проблемами звільнених із місць позбавлення волі шляхом створення мережі будинків працевитості. За їхньою допомогою проводилося надання тимчасового житла людям, які не мали можливості для самостійного пристосування до умов життя в суспільстві. При будинках працевитості організовувалися різні служби – столові, майстерні, медичні та санітарно-гігієнічні пункти, які забезпечували їхніх мешканців необхідними послугами для пристосування до умов життя й отримання постійних занять.

Як приклад можливості перевиховання злочинців М.М. Гернет наводить дані стосовно експерименту, проведеного доктором Веєм у США [2, с. 11]. Так, доктор вибрав серед арештантів 12 засуджених за крадіжки, підпали, грабежі, звалтування, заподіяння ран та інших злочинів, яким суд встановив строки ув'язнення від 5 до 20 років. До всіх них доктор Вей застосував фізичне лікування, яке включало в себе купання, масаж, гімнастику та покращене харчування, а також заняття з різних дисциплін. Унаслідок такого перевиховання відбувались зміни в їхній психології, фізичному та моральному стані, що призвело до перетворення їх у законослухняних членів суспільства.

У своїй праці «Кримінальне право» (1913 р.) М.М. Гернет доводить наявність історичної тенденції пом'якшення покарань, яка може зумовити виправлення злочинців



[3, с. 11]. Так, у середині XVIII ст. під впливом ідей Чезарія Беккарія та інших просвітителів у законодавстві багатьох країн відбувалася заміна доктрин залякування на доктрини пом'якшення покарань. Такий підхід призвів до скасування смертної кари за деякі види злочинів, таврування, тілесні покарання, виселення на каторгу, заслання в колонії з тяжкими кліматичними умовами. Як указує російський науковець В.А. Буклова, зміни торкнулися російського імперського законодавства у вигляді пом'якшення «Уложення про покарання кримінальні та виправні» від 15 серпня 1845 р. [4]. У новій редакції документа, затвердженій у 1866 р., з чинних норм були виключені тілесні покарання, а загалом із його складу були виведені 652 статті про незначні злочини та проступки. Одночасно змінювався порядок здійснення правосуддя, що ґрунтувався на публічності, гласності процесу та залученні до суддів членів різних верств суспільства.

Практичне втілення ідеї ресоціалізації М.М. Гернет убачав у реалізації двох важливих пунктів: а) зміна принципів функціонування тюрем; б) вжиття комплексу заходів після закінчення терміну ув'язнення. У своїй праці «Кримінальне право» (1913 р.) учений досліджує історію різних видів кримінальних покарань. Так, М.М. Гернет звертає увагу на норми Руської Правди, яка ґрунтувалася на доктрині виправлення злочинців шляхом їх покарання у вигляді сплати різних розмірів штрафів залежно від соціального стану, виду злочину й завданої шкоди. Разом із цим у нормах Руської Правди була відсутня така санкція, як тюремне ув'язнення, яка з'являється на українських землях згідно з нормами Статуту Великого князівства Литовського 1529 р.

Учений досліджує історію тюремного покарання на прикладі французьких, німецьких і бельгійських в'язниць, у яких використовувалися одиночні камери, злочинцям видавалися номери, замість свого ім'я та прізвища. Усі ув'язнені отримували однакове вбрання, а при кожному залишенні камери на голову вдягались особливі мішки-капюшони, які закривали все обличчя. Основним завдання використання таких масок було виключення в арештантів можливості заводити знайомства у в'язниці, що мало перешкодити утворенню злочинних груп.

Відтак задля впровадження ідеї ресоціалізації злочинців у багатьох країнах світу, як зазначає М.М. Гернет, отримав поширення новий вид тюремних установ – реформаторії [3, с. 116]. На думку ученого, основною ідеєю такого закладу є зміна психіки та поведінки ув'язнених шляхом пом'якшення факту позбавлення волі, а також недопущення впливу таких почуттів, як відчай, безнадійність, туга, сумнів, які можуть призвести до самогубства. Перша з таких установ заснована в 1876 р. в м. Ельміра, штат Нью-Йорк. Робота реформаторіїв, їх устрій і внутрішній режим ґрунтувалися на доктрині про необхідність виправлення арештанта, замість його покарання. Як зазначав М.М. Гернет, в'язниця не повинна бути місцем страждання, але має бути місцем лікування від хвороби, що зветься злочинністю [3, с. 116]. Мета реформаторіїв полягає в тому, щоб перевиховати злочинців і зробити їх більш пристосованими до умов життя після відбування терміну покарання. Зовнішній вигляд реформаторіїв значно відрізнявся від звичайних в'язниць. Так, Ельмірський реформаторій складався з низки будівель дуже красивої архітектури, з величезними вікнами, в будівлях знаходився зал зібрань, розкішно обставлена майстерня, приймальня-вітальня, їдальня, читальні, бібліотека, також був басейн і тренувальний зал. Режим функціонування реформаторіїв передбачав систему дисциплінарних покарань, які зводилися до позбавлення арештанта особливих марок, вони мали право на отримання нових пільг, але застосовувалися також карцер, обмеження їжі та в окремих випадках тілесні покарання.

Необхідною умовою досягнення перевиховання злочинців засновники реформаторіїв уважали закріплення норми щодо невизначеності терміну арешту. На їхню думку, термін ув'язнення не повинен визначатися судом, а має залежати від успіхів злочинця в процесі перевиховання. Урешті-решт, законодавчі збори штату Нью-Йорк схвалили створення реформаторіїв, але з чітким визначенням терміну тюремного ув'язнення.

В основу функціонування реформаторіїв було покладено систему перевиховання злочинців шляхом їх навчання різних ремесел. Так, у США на базі реформаторіїв створювалися школи кравців, шевців, лудильників, ковалів, механіків, граверів, токарів, палітурників, телеграфістів,



стенографістів, живописців, каменярів, цирюльників. Водночас ув'язненим викладалися такі класичні дисципліни, як соціологія, етика, історія, політична наука, економіка, англійська література. На відміну від європейських в'язниць, у реформаторіях прагнули пробудити в засуджених інтерес до рідної країни, а також до політичного життя. Із цією метою допускалося читання газет і журналів, а також дозволялося отримання періодичних видань. У деяких реформаторіях видавалися власні газети, в яких розміщувалися політичні новини, художні твори, внутрішня тюремна хроніка, а газетні статті писалися й набиралися до друку самими ув'язненими.

На думку М.М. Гернета, реформаторії відіграли позитивну роль у процесі перевиховання злочинців [3, с. 119]. Так, за даними вченого, із 12 877 колишніх в'язнів Ельмірського реформаторію лише 10% відбули там повний термін покарання, 7% звільнилися протягом року, 21% – через два роки, що статистично підтверджує ефективність такої системи ресоціалізації. Успіхи діяльності реформаторіїв у США призвели до того, що подібні заклади відкрилися в штатах Массачусетс – 1884 р., Пенсільванії – 1889 р., Міннесоті – 1889 р., в Іллінойсі – 1893 р., Канзасі – 1895 р., Індіані – 1897 р., Нью-Джерсі – 1901 р.

До інших форм ресоціалізації злочинців, слідуючи термінології М.М. Гернета, належать умовне засудження та умовне звільнення. Так, законодавством багатьох європейських країн передбачалась можливість відстрочувати виконання призначуваних покарань. Якщо протягом указанного судом строку засуджений не буде знову визнаний винним в іншому злочині або проступку, таке засудження вважається виконаним. У разі ж скоєння нового злочину засуджений повинен відбутися раніше встановлений строк покарання, до якого додається термін, установлений судом за скоєння нового злочину.

Як стверджує М.М. Гернет, умовне засудження мало в різних країнах свої особливості [3, с. 136]. Наприклад, у деяких країнах жінки, чоловіки у віці після 70 років, неповнолітні до 18 років у більшості випадках мали право на умовне засудження. У європейських країнах звільнення від покарання раніше закінчення визначеного судом терміну вперше почало застосовуватися в 40-х роках XIX ст. у Великій Британії. Умовне звільнення посіло чільне місце в кримінально-виправній системі цієї країни та здійснювалось у вигляді відпусток. За англійським законодавством, зі звільнених осіб відбиралося зобов'язання не вчиняти правопорушень, не заводити знайомства з підозрілими особами, працевлаштуватися, повідомляти поліції свою адресу й надавати про себе періодичні відомості. Успіхи цього заходу спонукали англійський уряд до видання 21 серпня 1907 р. Закону «Про умовне звільнення», який установлював можливість широкого його застосування до різних категорій злочинців. На думку М.М. Гернета, використання умовного засудження й умовного звільнення сприяє в більшості випадків істотному зниженню рівня злочинності.

Важливим напрямом протидії злочинності серед осіб, які звільнились із місць позбавлення волі, М.М. Гернет уважав методичну боротьбу зі вживанням ними алкоголю. Так, учений указує на наявність трьох напрямів впливу алкоголізму на суспільство: а) вчинення злочинів у стані алкогольного сп'яніння; б) наявність негативної спадковості під впливом алкоголю; в) хронічне пияцтво. У стані алкогольного сп'яніння такі особи, як правило, зазнають серйозної деформації психіки, їхня поведінка стає дедалі агресивнішою та неконтрольованою, що робить їх здатними скоювати різні види злочинів і проступків. За емпіричними даними М.М. Гернета, наведеними в праці «Моральна статистика» (1922 р.), найбільш типовими видами злочинів, що їх учиняють особи в стані алкогольного сп'яніння, є вбивства, зґвалтування, тілесні ушкодження, крадіжки, порушення громадського порядку [5, с. 158]. Крім того, вчений зруйнував стереотипну думку про те, що надмірне споживання алкоголю притаманне лише незаможним верствам населення.

Так, згідно з даними М.М. Гернета, зібраними за період з 1887 по 1897 рр., серед ув'язнених у шведських в'язницях частка тих, що скоїли злочини в стані алкогольного сп'яніння, становила 74,8%. Так само у швейцарських в'язницях на початку 1892 р. серед загальної кількості ув'язнених частка алкозалежних чоловіків становила 42%, жінок – 31%. Здійснений ученим аналіз 3 226 кримінальних справ Казанського окружного суду за період з 1885 по 1895 рр. засвідчив, що в 42,7% випадків скоєння злочину було пов'язане з алко-



лізмом. Оскільки в більшості випадків алкозалежні мають дефекти розумового, психічного й морального стану, такий стан речей підвищує ймовірність передачі від батьків до дітей шкідливих нахилів і звичок. Так, із 507 злочинців, анкети яких були проаналізовані, 77% мали алкозалежних чи душевнохворих батьків [2, с. 145]. Згідно з річними звітами Ельмірського реформаторію, серед загальної кількості засуджених 30% мали алкозалежних батьків, а в 50% сімейний стан характеризувався як незадовільний. Ученим були також зібрані дані стосовно того, що споживання алкоголю збільшує кількість скоєних злочинів у суботні та недільні дні. Із цієї причини М.М. Гернет пропонував заборонити продаж спиртних напоїв у вихідні дні, що повинно було призвести до зменшення кількості скоєних злочинів. При цьому М.М. Гернет указував на безглуздість такого законодавчого заходу, як повна заборона торгівлі алкоголем. Історичний досвід на підставі даних, зібраних М.М. Гернетом за період Першої світової війни, засвідчив, що заборона торгівлі спиртними напоями мала зворотний ефект: унаслідок значного зростання підпільного самогоніваріння підвищився рівень злочинності. Хронічне пияцтво спричиняє негативний вплив на родинні стосунки, позаяк алкозалежні члени родини починають активно конфліктувати, не займаються вихованням дітей, починають продавати сімейне майно за безцінь. Такі люди здебільшого швидко втрачають роботу, деградують, починають хворіти, стають схильними до суїциду.

Серед численних пропозицій М.М. Гернета заслуговує підтримки, зокрема, використання громадськими організаціями в процесі ресоціалізації так званого «тюремного патронату». Так, станом на 1910 р. у Російській імперії функціонувало 52 громадські установи, які займалися патронатом у вигляді благодійних тюремних комітетів. Діяльність таких установ сприяла працевлаштуванню 428 осіб, 124 людини отримували постійно безкоштовні обіди. Такий стан цієї діяльності, на думку М.М. Гернета, заслуговував змін шляхом прийняття нормативно-правових актів, за допомогою яких держава підтримувала суспільство в проведенні такої благодійної чи патронатної діяльності. Отже, однією з дієвих умов протидії злочинності на державному рівні є впровадження заходів ресоціалізації злочинців, які в широкому розумінні містять соціальну, психологічну, культурну та педологічну складові. Як можливий шлях проведення ресоціалізації М.М. Гернет розглядає створення притулків для осіб, звільнених із місць ув'язнень, громадських їдалень, системи дитячих установ, державну підтримку благодійних організацій, а також ужиття заходів, спрямованих на зниження обсягів виробництва і продажу алкоголю.

За результатами проведеного дослідження можна зробити такі **висновки**. У своїх працях М.М. Гернет розробляв доктрину ресоціалізації, виділяючи в ній три ключові аспекти: а) зміна концептуальних засад діяльності тюремних установ із запозиченням досвіду функціонування системи американських реформаторіїв; б) широке використання судами умовного засудження та дострокового звільнення, які дають змогу перевиховати злочинця; в) боротьба з пияцтвом. Висвітлено позитивний досвід роботи реформаторіїв, які сприяли зменшенню кількості скоєних злочинів особами, котрі відбували в них покарання.

Список використаних джерел:

1. Захаров Д.П. Михаил Николаевич Гернет, 1874–1953 / Д.П. Захаров // Правоведение. – 1978. – № 5. – С. 97–108.
2. Гернет М.Н. Социальные факторы преступности / М.Н. Гернет. – М. : Университетская тип., 1906. – 203 с.
3. Гернет М.Н. Уголовное право. Часть общая / М.Н. Гернет. – Херсон : Изд. Н.А. Хо-душина, 1913. – 202 с.
4. Буклова В.А. Эволюционные особенности системы уголовного наказания в уголовном законодательстве российской империи XIX в. / В.А. Буклова // Социально-экономические явления и процессы. – 2009. – № 4 (016). – С. 19–23.
5. Гернет М.Н. Моральная статистика / М.Н. Гернет. – М. : Изд. Центрального Статистического Управления, 1922. – 269 с.



ЮРІЙ І. А.,кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри професійних
та спеціальних дисциплін*(Одеський державний університет
внутрішніх справ)***УДК 355.4:355.5****ДЕРЖАВНА БЕЗПЕКА УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ
ПРИЙНЯТТЯ НОВОЇ ВОЄННОЇ ДОКТРИНИ**

У статті проведено аналіз сутності Воєнної доктрини України та її значення на сучасному етапі розвитку державності. Розглядаються основні особливості попередніх воєнних доктрин порівняно з новою Воєнною доктриною України. Аналізуються основні правові аспекти Воєнної доктрини та її місце у системі нормативно-правового забезпечення воєнної безпеки держави. Акцентовується увага на основних завданнях та ключових положеннях нової Воєнної доктрини у контексті забезпечення національної безпеки України.

Ключові слова: *воєнна політика, доктрина, воєнна доктрина, Воєнна доктрина України, правова доктрина, джерело права, воєнна безпека, національна безпека.*

В статье проведен анализ сущности Военной доктрины Украины и ее значения на современном этапе развития государственности. Рассматриваются основные особенности предыдущих военных доктрин в сравнении с новой Военной доктриной Украины. Анализируются основные правовые аспекты Военной доктрины и ее место в системе нормативно-правового обеспечения военной безопасности государства. Акцентируется внимание на основных задачах и ключевых положениях новой Военной доктрины в контексте обеспечения национальной безопасности Украины.

Ключевые слова: *военная политика, доктрина, военная доктрина, Военная доктрина Украины, правовая доктрина, источник права, военная безопасность, национальная безопасность.*

The essence of Military doctrine of Ukraine and its value at present stage of development of statehood are analyzed in article. The main features of previous military doctrines in comparison with new Military doctrine of Ukraine are considered. The main properties of Military doctrine from the legal point of view are considered. The attention is focused on main objectives and basic provisions of new Military doctrine in context of ensuring national security of Ukraine.

Key words: *military policy, doctrine, military doctrine, Military doctrine of Ukraine, legal doctrine, source of law, military safety, national security.*

Вступ. Одним із найважливіших завдань органів державної влади на сучасному етапі є формування злагодженої та водночас рішучої політики у сфері воєнної безпеки. З огляду на сучасний стан військово-політичної ситуації в Україні прийняття нової Воєнної доктрини є важливим кроком у здійсненні комплексу заходів із забезпечення національної безпеки держави. Окупація Російською Федерацією Автономної Республіки Крим і міста Севастопо-



ля, розпалювання збройного конфлікту у східних регіонах нашої країни, а також руйнування системи світової та регіональної безпеки і принципів міжнародного права зумовили, хоч і зі значним запізненням, перегляд та уточнення доктринальних положень щодо формування та реалізації воєнної політики України. На цьому наголошують розробники нової редакції Воєнної доктрини, яка була схвалена на засіданні Ради національної безпеки та оборони України 02 вересня 2015 року і затверджена Указом Президента України 24 вересня 2015 року [1].

Визначення місця та ролі Воєнної доктрини у правовій системі України, її впливу на розвиток українського державотворення є досить важливим на сьогоднішній день, оскільки від того, яке значення надається цьому джерелу у суспільстві та державі, у значній мірі залежить життєздатність та ефективність його впливу на воєнну сферу, забезпечення національної безпеки, а також на державний розвиток загалом.

Місце та значення доктрини взагалі, зокрема, правової доктрини, вивчали С. Батурина, Л. Бірюкова, С. Бошно, А. Васильєв, В. Горбань, В. Зайцева, О. Зозуля, М. Кармаліта, Л. Ковальова, Л. Луць, М. Мочульська, Р. Пузіков, І. Семеніхін, І. Ситар, О. Скакун, В. Сорокін та ін. Питання сутності воєнної доктрини, проблеми проведення воєнних реформ та забезпечення воєнної безпеки досліджували В. Богданович, О. Бодрук, В. Горбулін, В. Корендович, О. Кузьмук, О. Погібко, В. Погорілко, І. Свида, В. Шкідченко та ін. Комплексні наукові дослідження щодо місця і ролі Воєнної доктрини у реформуванні воєнної організації та національної безпеки України поки що відсутні, що й спричинило наше зацікавлення проблемою та її наукове дослідження.

Постановка завдання. Визначення сутності та значення Воєнної доктрини як джерела права, співвідношення понять «доктрина», «правова доктрина» і «воєнна доктрина», юридичний аналіз нової Воєнної доктрини України 2015 року і є метою нашого дослідження.

Результати дослідження. Термін «доктрина» вживають у декількох значеннях: як вчення, теорія, концепція; думки вчених-фахівців із тих чи інших питань щодо сутності нагальних проблем; наукові праці найбільш авторитетних дослідників у компетентній сфері; коментарі кодексів, окремих законів, нормативно-правових актів. Основу будь-якої доктрини складає той чи інший тип праворозуміння: він зумовлює власне предмет, метод і зміст доктрини, у якому перебувають концептуальні ідеї, визначені парадигмою й накопиченою системою знань про предмет [2, с. 45].

Визначення та основні положення Воєнної доктрини формуються і змінюються в залежності від часу і обставин, зокрема, від політики, змін у державному устрої, рівня розвитку виробничих сил, нових наукових досягнень, характеру очікуваної війни. Це спостерігається у змінах державної політики України у сфері оборони, починаючи з 1993 року. Так, у Воєнній доктрині України, затвердженій постановою Верховної Ради України від 19 жовтня 1993 року, визначалося, що вона є складовою частиною концепції національної безпеки і становить сукупність затверджених Верховною Радою України основоположних настанов і принципів щодо організації та забезпечення безпеки особи, народу і держави шляхом політичних, дипломатичних, економічних та воєнних заходів [3]. Указом Президента України від 15 червня 2004 року була затверджена нова Воєнна доктрина України, зміни до якої вносилися декілька разів. У ній визначалося, що Воєнна доктрина України – це сукупність керівних принципів, воєнно-політичних, воєнно-стратегічних, воєнно-економічних і військово-технічних поглядів на забезпечення воєнної безпеки держави [4]. У цій та наступних редакціях зі змінами в 2005 та 2009 роках акцент робився на проведенні політики євроатлантичної інтеграції, кінцевою метою якої є вступ до НАТО, як основи загальноєвропейської системи безпеки, а також поглиблення відносин із ЄС, оскільки Україна готується до повноправного членства у зазначених організаціях [5].

Кардинально змінена редакція Воєнної доктрини була схвалена Радою національної безпеки і оборони України відповідним рішенням і затверджена Указом Президента України № 390/2012 від 08 червня 2012 року. У її першому пункті визначається, що Воєнна доктрина України – це система керівних поглядів на причини виникнення, сутність і характер сучасних воєнних конфліктів, принципи і шляхи запобігання їм, підготовку держави до мож-



ливого воєнного конфлікту, а також на застосування воєнної сили для захисту державного суверенітету, територіальної цілісності, інших життєво важливих національних інтересів [6]. Напрямок євроатлантичної інтеграції було заблоковано, а про підготовку України до повноправного членства в ЄС мова не йшла. Декілька разів підкреслювалося, що Україна дотримується політики позаблоковості.

Воєнна доктрина України в редакції 2012 року фактично діяла до недавнього часу, хоч і зовсім не відповідала реаліям державного життя. Зміни в зовнішньополітичній обстановці, втрата Україною територіальної цілісності та військові дії на Південному Сході країни потребували негайного перегляду стратегії і тактики військового будівництва. Недоліки та прорахунки, що чітко проявилися під час вищезгаданих трагічних подій, були наслідком того, що воєнна політика України, починаючи з 1991 р., багато в чому продовжувала радянські традиції. Як зауважив військовий експерт А. Павленко, Воєнна доктрина у попередніх редакціях дісталася Україні від СРСР із часів холодної війни [7].

Нова редакція Воєнної доктрини набула чинності з опублікуванням Указу Президента України 24 вересня 2015 року щодо її затвердження. При розробці документа було враховано ряд чинників, пов'язаних не лише з потребою відштовхуватися від світового досвіду бойових дій, але й тими завданнями, які поставила перед країною і армією агресія Російської Федерації. Ключовим завданням Воєнної доктрини визначено комплексне реформування Збройних Сил України, приведення всієї нашої оборонно-воєнної системи у відповідність зі стандартами НАТО. Визначено завдання до 2020 року забезпечити повну сумісність Збройних сил України з відповідними силами країн-членів Північноатлантичного альянсу.

Нова Воєнна доктрина України складається з 8 розділів, перший з яких – Загальні положення, де подається визначення поняття «Воєнна доктрина», що фактично не відрізняється від попередньої редакції. За визначенням документа Воєнна доктрина України є системою поглядів на причини виникнення, сутність і характер сучасних воєнних конфліктів, принципи і шляхи запобігання їх виникненню, підготовку держави до можливого воєнного конфлікту, а також на застосування воєнної сили для захисту державного суверенітету, територіальної цілісності, інших життєво важливих національних інтересів [1]. Правовою основою Воєнної доктрини є Конституція України, закони України, Стратегія національної безпеки України, затверджена Указом Президента України від 26 травня 2015 року № 287, а також міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Крім того, у документі зазначається, що Воєнна доктрина ґрунтується на результатах аналізу та прогнозування воєнно-політичної обстановки, принципах оборонної достатності, без'ядерного статусу, високої готовності до оборони, системності оборонного планування, а також визначених Верховною Радою України засадах внутрішньої та зовнішньої політики. Основні положення Воєнної доктрини є похідними від Стратегії національної безпеки України, спрямовані на протидію агресії з боку Російської Федерації, а також досягнення необхідних критеріїв для набуття членства в Європейському Союзі та Організації Північноатлантичного договору, забезпечення рівноправного взаємовигідного співробітництва у воєнній, воєнно-економічній та військово-технічній сферах з усіма заінтересованими державами-партнерами [1].

На наш погляд, питання без'ядерного статусу є дуже спірним. Україна відмовилася від свого ядерного потенціалу в обмін на гарантії безпеки за Будапештським меморандумом, який не був виконаний жодним із гарантів: Російська Федерація розпочала збройну агресію; Великобританія та США фактично змінили трактування договору після початку війни, заявивши, що гарантії давалися кожною стороною лише щодо власних дій, а не стосовно територіальної цілісності та безпеки України. З огляду на це вважаємо недоцільним збереження без'ядерного статусу в довгостроковій перспективі, особливо у випадку неможливості гарантувати територіальну цілісність та безпеку держави іншими способами.

Важливим, на наш погляд, є роз'яснення у цьому розділі серед вживаних термінів поняття «стратегічні комунікації», що в умовах гібридної війни, процесів глобалізації та становлення інформаційного суспільства загалом потребує належної уваги. Стратегічні ко-



мунікації за Доктриною – це скоординоване і належне використання комунікативних можливостей держави – публічної дипломатії, зв'язків із громадськістю, військових зв'язків, інформаційних та психологічних операцій, заходів, спрямованих на просування цілей держави. Важливо, що Воєнна доктрина України враховує збільшення ролі інформаційно-психологічних операцій, що є підставою для формування потужного інформаційного середовища. Ця доктрина стала першим кроком до роз'яснення питання про потенційного ворога і до чого готуватися. У зв'язку з тим, що значна частина гібридної війни відбувається в інформаційному просторі, це важливо усвідомлювати військовослужбовцям – від рядового бійця до генерала.

Стратегія кібербезпеки України, введена в дію Указом Президента України 15 березня 2016 року, логічно доповнює вищезазначене положення. За документом, агресія Російської Федерації, що триває, інші докорінні зміни у зовнішньому та внутрішньому безпековому середовищі України вимагають невідкладного створення національної системи кібербезпеки, як складової системи забезпечення національної безпеки України [8].

У другому розділі Воєнної доктрини «Безпекове середовище (глобальні, регіональні та національні аспекти) у контексті воєнної безпеки» вказані тенденції, що впливають на стан безпеки у світі загалом та в Україні зокрема. Серед них визначені: посилення суперечностей щодо поділу сфер впливу між світовими центрами сили, збільшення їх агресивності, непоступливості, зокрема, загострення протистояння між США та Російською Федерацією; загострення безпекової ситуації у країнах Близького Сходу та Північної Африки, активізація релігійного екстремізму; зміщення акцентів у веденні воєнних конфліктів на комплексне використання воєнних і невоєнних інструментів; порушення норм і принципів міжнародного права; глобальні кліматичні зміни, зменшення запасів природних ресурсів, дефіцит питної води, продуктів харчування, посилення міграційних процесів, зростання ризиків виникнення масштабних надзвичайних ситуацій природного та техногенного характеру; поширення практики проведення спеціальних операцій та дій провокаційного характеру для створення конфліктних ситуацій; збільшення іноземної військової присутності на територіях сусідніх держав; активна дестабілізуюча зовнішня політика і політика безпеки Російської Федерації щодо сусідніх держав, а також щодо міжнародних організацій, включаючи НАТО та ЄС; гальмування процесу договірно-правового оформлення державних кордонів та розмежування виключних (морських) економічних зон і континентального шельфу між державами; інформаційна війна Російської Федерації проти України.

Проте проблема інформаційної безпеки й суверенітету є комплексною і не може вирішуватися лише з огляду на дії РФ, навіть якщо мова йде лише про військовий аспект цієї проблеми.

Логічна суперечність спостерігається у формулюванні п. 8 цього розділу: зовнішньополітичні умови не сприяють врегулюванню збройного конфлікту на Сході України. За таких обставин Україна може розраховувати насамперед на власні сили та підтримку США, держав-членів ЄС і НАТО, які вважають, що збереження незалежності та територіальної цілісності України є одним із визначальних факторів забезпечення світової та регіональної стабільності.

На думку автора, Воєнна доктрина повинна формувати відповідь держави на воєнно-політичну агресію, виходячи, в першу чергу, виключно з власних ресурсів та можливостей. Акцент у Доктрині на зовнішній підтримці вважаємо недоречним особливо після порушення країнами-гарантами Будапештського меморандуму. У сучасних умовах також можуть виникнути фактори, що змінять політику провідних держав, у тому числі й США та країн ЄС. Яскравим доказом цього є проблема сирійських біженців.

Серед актуальних та потенційних воєнних загроз для України на першому плані вказані: нарощування військової потужності РФ у безпосередній близькості до державного кордону України; мілітаризація Російською Федерацією тимчасово окупованої території; військовий контингент у Придністров'ї. Наприкінці згадуються: невирішеність питань щодо розмежування державного кордону України в акваторії Чорного і Азовського морів, неза-



вершеність договірно-правового оформлення державного кордону України з Російською Федерацією, Республікою Білорусь та Республікою Молдова; цілеспрямований інформаційний (інформаційно-психологічний) вплив із використанням сучасних інформаційних технологій, спрямований на формування негативного міжнародного іміджу України, а також на дестабілізацію внутрішньої соціально-політичної обстановки, загострення міжетнічних та міжконфесійних відносин в Україні або її окремих регіонах і місцях компактного проживання національних меншин [1].

У новій Воєнній доктрині визначаються воєнно-політичні виклики, які можуть перерости в загрозу застосування воєнної сили проти України, а саме: втручання у внутрішні справи України з боку Російської Федерації, спрямоване на порушення конституційного устрою, територіальної цілісності та суверенітету України, внутрішньої соціально-політичної стабільності та правопорядку; протидія реалізації європейського вибору українського народу, формуванню систем колективної безпеки за участю України; спроби дестабілізації з боку Російської Федерації соціально-політичної та економічної ситуації в Україні, а також провокування сепаратистських настроїв у районах компактного проживання національних меншин на території України тощо.

У третьому розділі «Цілі та завдання воєнної політики» вказується на необхідність відновлення престижу військової служби; інтегрування добровольчих батальйонів до Збройних Сил України, Національної Гвардії України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів; реформування Збройних Сил України з метою досягнення оперативної і технічної сумісності зі збройними силами держав – членів НАТО; удосконалення системи мобілізаційної підготовки та мобілізації, покращення розвідувальної діяльності та роботи ОПК, здійснення ефективної інформаційної політики та забезпечення інформаційної безпеки; забезпечення соціальних гарантій військовослужбовців, працівників правоохоронних органів, учасників АТО та членів їх сімей; удосконалення системи демократичного цивільного контролю над сектором безпеки і оборони держави відповідно до стандартів ЄС та НАТО; підвищення рівня координованості складових сектору безпеки і оборони та вдосконалення механізмів їх консолідованого розвитку та посилення відповідних оперативних спроможностей для забезпечення воєнної безпеки [1].

У розділі 4 викладені умови та обмеження, за яких здійснюється воєнна політика. Розділ 5 визначає шляхи досягнення цілей воєнної політики України. Визначальним фактором зміцнення воєнної безпеки є реформування сил оборони, що передбачає удосконалення законодавства та системи кризового планування у цій сфері, покращення взаємодії й координації серед органів державної влади, відновлення військової інфраструктури, модернізацію системи воєнної розвідки, створення та впровадження єдиної стратегії комунікацій суб'єктів сектору безпеки та оборони, визначення єдиного органу для координації та контролю її реалізації.

У шостому розділі йдеться про фінансування потреб оборони, що здійснюється за рахунок Державного бюджету. У розділі 7 передбачається створення інтегрованої системи управління ризиками як елемента системи оборонного планування, в основу діяльності якої передбачається покласти систематичний моніторинг та оцінку стану виконання планів (програм) розвитку сил оборони та їх складових.

На основі відповідних положень Воєнної доктрини розроблена Стратегія кібербезпеки України, що передбачає комплекс заходів, пріоритетів та напрямів створення і оперативної адаптації державної політики, спрямованої на розвиток кіберпростору та досягнення сумісності з відповідними стандартами ЄС та НАТО; формування конкурентного середовища у сфері електронних комунікацій, надання послуг із захисту інформації та кіберзахисту; залучення експертного потенціалу наукових установ, професійних та громадських об'єднань до підготовки проектів концептуальних документів у цій сфері; підвищення цифрової грамотності громадян та культури безпекового поведіння в кіберпросторі; розвиток міжнародного співробітництва та підтримку міжнародних ініціатив у сфері кібербезпеки [8].

Висновки. Нова Воєнна доктрина України визначає Російську Федерацію воєнним противником України та умови звільнення тимчасово окупованих територій України; вихо-



дить з високої ймовірності великомасштабного застосування проти України воєнної сили, як головної загрози національній безпеці України у воєнній сфері; підтверджує відмову від політики позаблоковості та відновлення стратегічного курсу на євроатлантичну інтеграцію; визначає ознаки виникнення збройного конфлікту всередині України, у тому числі інспірованого іноземними державами; враховує збільшення ролі інформаційно-психологічних операцій; наголошує на потребі вдосконалення системи мобілізаційної підготовки і мобілізації та суттєвого збільшення професійної складової у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях; формулює заходи з підготовки держави до оборони, необхідні для відновлення державного суверенітету та територіальної цілісності, а також завдання розвитку оборонного та безпекового потенціалу України, як необхідної умови відсічі збройної агресії тощо.

Нова Воєнна доктрина України охоплює майже всі проблемні аспекти воєнної політики та безпеки України, визначає більшість необхідних змін та сучасних тенденцій, ставить акценти на протидії агресії Російської Федерації, проблемах ОПК, співпраці з НАТО, інформаційній безпеці та кібербезпеці, модернізації діяльності спецслужб та феномені гібридної війни. Проте спірним, на наш погляд, є бачення розробників Доктрини без'ядерного статусу та стану міжнародних відносин, що може призвести до необ'єктивного визначення потенційних загроз Україні у військово-політичній сфері з боку інших, окрім Росії, держав. Воєнна доктрина має відображати стратегічне бачення державою своєї безпекової та оборонної політики.

Список використаних джерел:

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 02 вересня 2015 року «Про нову редакцію Воєнної доктрини України» [Текст]: Указ Президента України від 24 вересня 2015 року № 555/2015 // Урядовий кур'єр. – 2015. – 26 вересня. – № 178.
2. Скакун О.Ф. Правова доктрина як джерело права / О.Ф. Скакун // Джерела права України, інших країн та міжнародної спільноти: історія та сучасність: матер. XXIX Міжнар. історико-правової конф. (19–22 вересня 2013 р., м. Феодосія). – К. – Сімферополь, 2013. – С. 45–55.
3. Про Воєнну доктрину України [Текст]: постанова Верховної Ради України від 19.10.1993 № 3529-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 43. – Ст. 409.
4. Про Воєнну доктрину України [Текст]: Указ Президента України від 15 червня 2004 року № 648/2004 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 30. – 13 серпня. – Т. 1. – С. 210. – Ст. 2005. – Код акту 29563/2004.
5. Про Воєнну доктрину України [Текст]: Указ Президента України від 15 червня 2004 року № 648/2004 (із змінами, внесеними згідно з Указами Президента № 800/2004 від 15.07.2004, № 702/2005 від 21.04.2005, № 518/2009 від 08.07.2009) // Офіційний вісник України. – 2004. – № 30. – 13 серпня. – Т. 1. – С. 210. – Ст. 2005. – Код акту 29563/2004.
6. Про Воєнну доктрину України [Текст]: Указ Президента України від 15 червня 2004 року № 648/2004 (у редакції Указу Президента України від 08 червня 2012 року № 390/2012). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/648/2004>.
7. Военэксперт назвал российскую угрозу... – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://glavnoe.ua/news/n240530>.
8. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про Стратегію кібербезпеки України» [Текст]: Указ Президента України від 15 березня 2016 року № 96/2016 // Урядовий кур'єр. – 2016. – 18 березня. – № 52.



ЦИВІЛІСТИКА

АНДРУЩЕНКО Т. С.,
кандидат юридичних наук,
старший викладач
кафедри адміністративного, цивільного
та господарського права і процесу
(Академія Державної
пенітенціарної служби)

УДК 347.44:347.615

**ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ВНЕСЕННЯ ЗМІН
ДО АЛІМЕНТНОГО ДОГОВОРУ**

У статті визначені та проаналізовані підстави внесення змін до аліментного договору. Також відокремлені підстави та наслідки розірвання аліментного договору. Розглянуті особливості процедури розірвання договору про припинення права на аліменти у зв'язку з набуттям права власності на нерухоме майно як різновиду аліментного договору.

Ключові слова: аліментний договір, підстави внесення змін, підстави розірвання, припинення права на аліменти.

В статье определены и проанализированы основания внесения изменений в алиментный договор. Также определены основания и последствия расторжения алиментного договора. Рассмотрены особенности процедуры расторжения алиментного договора о прекращении права на алименты в связи с приобретением права собственности на недвижимое имущество как разновидности алиментного договора.

Ключевые слова: алиментный договор, основания внесения изменений, основания для расторжения, прекращение права на алименты.

The grounds regarding to making amendments to the alimony contract are determined and researched in this article as well as the grounds and effects of breach of the alimony contract are separated. The peculiarities of the procedure of breach of the alimony contract as for termination of rights on alimony due to the fact of the acquisition of the right of property of real estate as a kind of alimentary contract are considered in this article either.

Key words: alimentary contract, grounds of making amendments, grounds of breach of the alimony contract, termination of the rights on alimony.

Вступ. Слід погодитися з тією думкою, що договір не просто формує правила поведінки сторін, а безперервно впливає на їх взаємовідносини, що виникли на його основі. Домовленість не зникає з моменту виникнення зобов'язальних правовідносин, її існування продовжує дію договірних зобов'язань. Так, під час виконання договору сторони шляхом взаємної згоди можуть змінювати договірні умови, якими встановлено їх права та обов'язки, що утворюють зміст договірних зобов'язань [5, с. 37].

Постановка завдання. Укладений аліментний договір може бути змінений у будь-який час за взаємною згодою сторін, що за загальними правилами договірного права здійс-



нюється у такій самій формі, як і укладення договору. Тобто внесення змін до аліментного договору, як і його розірвання, має проводитись у тій самій формі, що і сам договір, тобто в письмовій формі з обов'язковим нотаріальним посвідченням.

В.К. Антошкіна зазначає, що аліментні договірні зобов'язання мають триваючий характер, оскільки з моменту виникнення до припинення проходить значний проміжок часу, саме тому вони, як правило, потребують певного коригування та внесення відповідних змін [4, с. 126]. При цьому мають буди дотримані правила, встановлені для посвідчення аліментного договору.

Результати дослідження. Відповідно до загальних правил, встановлених у статті 651 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), зміна та розірвання договору допускаються лише за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або законом, тому одностороння ініціатива щодо внесення змін або відмова від договору не допускається. Водночас ЦК України передбачає можливість односторонньої відмови від договору або ж зміни його положень на підставі рішення суду на вимогу однієї зі сторін у разі істотного порушення договору другою стороною або ж істотної зміни обставин. При цьому під «істотним порушенням стороною договору» розуміється завдана ним значна шкода, внаслідок якої інша сторона позбавляється того, на що вона розраховувала при укладенні договору. Таке поняття, як «істотна зміна обставин», передбачає значну зміну обставин, при якій у разі, якщо сторони могли це передбачити, вони не уклали б договір або уклали його на інших умовах (частина друга статті 652 ЦК України). Що стосується безпосередньо аліментного договору, то в ідеалі в змісті такого договору мають бути зазначені підстави щодо його зміни та розірвання, для визначення яких можуть бути взяті критерії «істотне порушення договору» та «істотна зміна обставин».

Зараз розглянемо підстави щодо внесення змін до аліментного договору.

Однією з таких підстав є істотна зміна обставин сторін. До таких підстав належить зміна матеріального або сімейного стану платника аліментів, що може бути причиною внесення до аліментного договору змін щодо зменшення або збільшення розміру аліментних платежів. Згідно з приписами статті 192 Сімейного кодексу України (далі – СК України) передбачено можливість зменшення розміру аліментних виплат у разі зміни матеріального або сімейного стану платника або одержувача аліментів, погіршення або поліпшення здоров'я когось із них. Розмір аліментів може бути також зменшено, якщо дитина перебуває на утриманні держави, територіальної громади або юридичної особи за заявою батьків, уповноваженого територіальної громади, юридичної особи, на утриманні якої перебуває дитина, та за згодою органу опіки та піклування. При внесенні змін до аліментного договору в частині зменшення розміру аліментів нотаріус має враховувати, що мінімальний розмір аліментів на одну дитину не може бути менше ніж 30% прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку. Збільшення аліментних виплат, у свою чергу, не повинно порушувати прав та інтересів інших осіб, оскільки необхідно враховувати, що платник аліментів може мати й інших утриманців.

Збільшення розміру аліментних платежів можливе, якщо платник аліментів має змогу виконувати свої зобов'язання за договором в більшому обсязі, а також коли встановлена сума виплат у договорі знецінилась внаслідок інфляції. СК України передбачає можливість індексації розміру аліментів у твердій грошовій сумі, визнаній судом (частина друга статті 184). Водночас приписом підпункту 6.1 пункту 6 глави 16 розділу II Порядку встановлено правила обрахування розміру суми стягнення з урахуванням індексу інфляції за весь час прострочення та трьох процентів річних від простроченої суми, якщо інший розмір не встановлений договором або законом. З наведеного вбачається, що в разі, якщо сторони, посвідчуючи аліментний договір, не передбачили в ньому умови щодо індексації аліментних виплат з урахуванням інфляції, внесення відповідних змін до договору в процесі його виконання відповідатиме як об'єктивним реаліям життя, інтересам сторін договору, так і чинному законодавству.

Іншою підставою внесення змін до аліментного договору можуть бути обставини, зумовлені зміною місця проживання платника аліментів. Згідно з частиною четвертою стат-



ті 77 та частиною четвертою статті 181 СК України, якщо платник аліментів виїжджає на постійне місце проживання у державу, з якою Україна не має договору про надання правової допомоги, аліменти можуть бути сплачені наперед за час, визначений за домовленістю між сторонами. За таких обставин аліментні зобов'язання можуть бути погашені за рахунок нерухомого майна. Вірогідно, що в розглядуваному випадку доцільним є саме внесення змін до раніше укладеного аліментного договору, а не припинення дії останнього та укладення нового – договору про припинення права на утримання за умови набуття права на нерухоме майно. Такий механізм більш повно відповідає інтересам сторін, сутності правовідносин та вказує на їх тривалий характер.

У контексті проблематики щодо внесення змін до аліментного договору слід звернути увагу й на таку правову ситуацію. Відповідно до частини другої статті 92 СК України укладення шлюбного договору (у тому числі такого, що містить аліментні зобов'язання) до реєстрації шлюбу, якщо його стороною є неповнолітня особа, потребує письмову згоду її батьків або піклувальника, засвідчену нотаріусом. Так само, якщо аліментний договір було укладено неповнолітньою особою, то, відповідно до законодавства, як зазначалося вище, потрібна згода її батьків або інших законних представників на його укладення, що вбачається з положень статті 16 та наведеного вище припису статті 92 СК України за аналогією. Водночас, коли йдеться про внесення змін до шлюбного договору неповнолітніми особами, які набули повної цивільної дієздатності за ознаками емансипації, то за загальним правилом згода їхніх батьків чи законних представників не потрібна. Однак вважаємо, що для внесення змін до аліментного договору (або шлюбного договору в частині аліментних зобов'язань), за яким платником аліментів виступає неповнолітня особа, також необхідна відповідна письмова згода її батьків або піклувальника. Таку вимогу, на наш погляд, доцільно встановити законом.

Так, за загальним правилом аліментні договори припиняються у випадку припинення зобов'язань щодо утримання, зокрема з підстав:

- закінчення строку дії договору;
- смерті (оголошення померлою) особи, яка має право на утримання, і особи, яка зобов'язана надавати утримання; згідно зі статтями 515 та 1219 ЦК України право на аліменти та аліментні зобов'язання нерозривно пов'язане з особою і не можуть входити до складу спадщини;
- обставин, визначених у договорі [131, с. 197];
- укладення нового шлюбу між платником і отримувачем аліментів;
- втрати платником працездатності більш ніж на 50%.

Одностороння відмова від аліментного договору не допускається. Розірвання аліментного договору здійснюється лише за згодою сторін.

До підстав розірвання аліментного договору слід віднести такі:

1) невиконання аліментозобов'язаною стороною свого обов'язку щодо сплати аліментних платежів; аліментний договір за своєю природою передбачає наявність обов'язків власне тільки для аліментозобов'язаної сторони, а тому порушення строків виконання аліментних зобов'язань, часткове виконання договору або ж повне невиконання може бути законною підставою для розірвання договору з боку утримуваної сторони;

2) нецільове використання аліментних платежів; згідно зі статтею 179 СК України аліменти, одержані на дитину, є власністю того з батьків, на чие ім'я вони виплачуються, і мають використовуватися за цільовим призначенням; водночас, згідно з частиною другою статті 186 та частиною першою статті 179 СК України, якщо у платника аліментів виникають сумніви щодо цільового використання сплачених ним аліментних платежів, то за його заявою може бути встановлений органами опіки та піклування контроль за всіма витратами аліментних платежів;

3) істотна зміна обставин, що унеможливорює виконання аліментних зобов'язань або нівелює підстави для їх існування; так, передумовами нотаріального посвідчення аліментного договору є перевірка факту непрацездатності (за віком або за станом здоров'я) та / або



потреби в матеріальній допомозі (підпункти 4.8 та 4.9 пункту 4 глави 5 розділу II); згідно з приписом частини першої статті 180 СК України при досягненні дитиною повноліття в батьків зникає обов'язок щодо утримання дитини, якщо інше не передбачено договором або законом, а тому зникає підстава для договірної регулювання аліментних зобов'язань;

4) якщо дохід утримуваної особи набагато перевищує дохід особи, що надає утримання; відповідно до частини першої статті 188 СК України батьки можуть бути звільнені від обов'язку утримувати дитину, якщо її дохід набагато перевищує дохід кожного з них і забезпечує повністю її потреби; водночас у частині другій статті 182 СК України акцентується увага на тому, що батьки можуть бути звільнені від обов'язку утримувати тільки за рішенням суду; якщо дитина перестала отримувати дохід або її дохід зменшився, заінтересована особа має право звернутися до суду з позовом про стягнення аліментів (частина друга статті 181 СК України); слід звернути увагу на те, що це положення безпосередньо стосується аліментних зобов'язань батьків та дітей; щодо аліментних договорів між іншими суб'єктами, то в частині четвертій статті 76 СК України зазначено, що однією із умов надання утримання колишній дружині або чоловіку є потреба останніх в матеріальній допомозі; також згідно з частиною першою статті 272 СК України при визначенні розміру аліментів береться до уваги співвідношення матеріального стану платника та одержувача;

5) за взаємною згодою сторін; якщо сторони з будь-яких причин домовились про розірвання аліментного договору, то нотаріус повинен роз'яснити їм наслідки такого розірвання; зокрема, нотаріус перш за все попереджає сторони, що у випадку розірвання аліментного договору вони не звільняються від обов'язку щодо утримання; по-друге, нотаріус має роз'яснити про право звернення до суду утримуваної сторони щодо стягнення аліментів в судовому порядку; звичайно, можна допустити такий варіант, що аліментозобов'язана особа буде виконувати свої обов'язки навіть без їхньої юридичної формалізації, проте в такому разі не можна бути впевненим, що утримання буде надаватися в повному обсязі, а інтереси утримуваної сторони не будуть порушені.

Згідно зі статтею 653 ЦК України внаслідок припинення договору зобов'язання сторін припиняються з моменту досягнення домовленості про розірвання договору, якщо інше не передбачено договором. Аліментозобов'язана сторона також не має права вимагати повернення сплачених нею платежів, що були сплачені до розірвання договору, за винятком деяких випадків. Так, можуть бути витребувані назад аліментні виплати, якщо укладений договір про надання утримання був визнаний недійсним внаслідок його укладення під впливом обману, погроз, насильства з боку одержувача аліментів тощо.

Згідно з підпунктом 7.1 пункту 7 глави 1 розділу II договір сторін про зміну або розірвання нотаріально посвідченого договору здійснюється шляхом складання окремого договору. Відповідно до статті 654 ЦК України зміна та розірвання договору вчиняється в такій самій формі, що і договір, що змінюється або розривається, якщо інше не встановлено договором або законом чи не впливає зі звичаїв ділового обороту. А тому договір про зміну або розірвання нотаріально посвідченого аліментного договору також підлягає нотаріальному посвідченню.

Законодавство не визначає процедуру зміни та розірвання аліментного договору, але, проаналізувавши підпункт 7.1 пункту 7 глави 1 розділу II Порядку, можна зробити висновок, що процедура нотаріального посвідчення договору щодо розірвання або внесення змін до аліментного переважно є подібною до процедури нотаріального посвідчення основного договору. Такий договір підписується сторонами договору, на його оригіналі проставляється відмітка про його зміну або розірвання, в якій зазначаються номер за реєстром та дата посвідчення договору про зміну або розірвання, далі документ підписується нотаріусом та скріплюється його печаткою.

За загальним правилом посвідчення договору про зміну або розірвання аліментного договору здійснюється тим самим нотаріусом, який посвідчував основний договір. Проте, якщо нотаріус, який посвідчив основний договір, позбавлений можливості посвідчити договір про внесення змін або розірвання, то таке посвідчення може бути здійснено іншим



нотаріусом. У такому разі цим нотаріусом складається додатковий примірник договору, який направляється ним за місцем зберігання договору, що змінюється або розривається. Далі нотаріус інформує сторони договору про повернення правовстановлюючого документа за місцем зберігання примірника договору, що розірваний (підпункт 7.3 пункту 7 глави 1 розділу II). Якщо розривається договір про припинення права на аліменти у зв'язку з передачею нерухомого майна у власність, то нотаріус має перевірити відсутність заборон відчуження, арешту, іпотеки, відсутність застави за даними Єдиного реєстру речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень (крім тих, що могли бути встановленими у зв'язку з укладенням такого договору).

Цивільне законодавство визначає правові наслідки зміни або розірвання договору. Так, у частині другій статті 653 ЦК України у разі розірвання договору зобов'язання сторін припиняється. У разі зміни або розірвання договору зобов'язання змінюється або припиняється з моменту досягнення домовленості про зміну або розірвання договору, якщо інше не встановлено договором чи не обумовлено характером його зміни. Якщо договір змінюється або розривається в судовому порядку, зобов'язання змінюється або припиняється з моменту набрання рішення про зміну або розірвання договору законної сили (частина третя статті 653 ЦК України). У такому разі перш ніж розірвати аліментний договір або внести зміни до нього, нотаріус має впевнитись у прийнятті судом саме такого рішення.

Одним із наслідків розірвання або зміни аліментного договору є те, що сторони не мають права вимагати повернення того, що було виконане ними за зобов'язанням до моменту зміни або розірвання договору, якщо інше не встановлено договором або законом (частина четверта статті 653 ЦК України). Водночас у випадку зміни або розірвання аліментного договору у зв'язку з істотною зміною обставин аліментозобов'язана сторона має право вимагати відшкодування збитків, завданих зміною або розірванням договору (частина п'ята статті 653 ЦК України).

На увагу заслуговують особливості процедури щодо розірвання договору про припинення права на аліменти у зв'язку з набуттям права власності на нерухоме майно як різновиду аліментного договору, що відрізняється від процедури розірвання чи внесення змін до «класичного» аліментного договору. Процедура ускладнюється тим, що предметом такого договору є нерухоме майно, а тому такий договір, як і будь-які зміни до нього, підлягає державній реєстрації. Таким чином, у разі посвідчення договору про розірвання договору про припинення права на аліменти у зв'язку з набуттям права власності на нерухоме майно нотаріус перевіряє відсутність (наявність) заборони відчуження або арешту щодо такого майна (відмінні від тих, що були зумовлені його укладенням) за даними Єдиного реєстру речових прав на нерухоме майно, зокрема відсутність реєстрації іпотеки та відсутність або наявність податкової застави та інших застав, про що виготовляються відповідні витяги. Крім того, у випадку, коли сторони розривають договір, предметом якого є майно, що перебуває у податковій заставі, нотаріус перевіряє наявність письмової згоди відповідного податкового органу.

Згідно з частиною шостою статті 190 СК України припинення права на аліменти у зв'язку з набуттям права власності на нерухоме майно визнається судом недійсним за вимогою відчужувача нерухомого майна в разі виключення його імені як батька з актового запису про народження дитини. Це положення, на наш погляд, заслуговує на увагу з таких міркувань. Так, частиною другою статті 215 ЦК України визначено, що недійсним є правочин, якщо його недійсність встановлена законом. У цьому разі підставу визнання правочину недійсним чітко закріплено в частині шостій статті 190 СК України – у разі виключення імені як батька (відчужувача) з актового запису про народження дитини. Водночас згідно з частиною першою статті 236 ЦК України нікчемний правочин або правочин, визнаний судом недійсним, є недійсним з моменту його вчинення. Представляється, що підстави для визнання правочину недійсним мають бути наявні з моменту його нотаріального посвідчення. Отже, можна стверджувати, що виключення імені як батька (відчужувача нерухомого майна) з актового запису про народження дитини може бути визначено як підстава для односторон-



ньої відмови (відчужувача нерухомого майна) від договору з підстав його недійсності з наступним зверненням до суду з позовом про відновлення правового становища до укладення такого договору та / або відшкодування шкоди, що виникла у зв'язку з виконанням такого договору. У такому разі нотаріус вимагає документ з органів РАЦСу, котрий підтверджує виключення імені як батька (відчужувача нерухомого майна) з актового запису про народження дитини.

Висновки. На підставі проведеного аналізу можна констатувати, що загальні аспекти процедури щодо внесення змін та розірвання аліментного договору законодавчо регламентовані, проте ряд питань, що стосуються специфіки тих чи інших видів аліментних договорів, залишаються невизначеними. Тому доцільним вбачається конкретизація в Законі України «Про нотаріат» та Порядку деяких вимог, зокрема щодо індексації аліментних платежів, визначених договором; можливості внесення змін до аліментного договору, за яким платником є неповнолітня особа; внесення змін до аліментного договору щодо припинення права на утримання у зв'язку з набуттям права на нерухоме майно.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 21–22. – Ст. 135.
3. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України : Наказ Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. № 296/5 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 17. – Ст. 66.
4. Антошкіна В.К. Договірне регулювання відносин подружжя : [монографія] / Антошкіна В.К. – Донецьк : ТОВ «Юго-Восток, Лтд, 2008. – 176 с.
5. Біленко М.В. Загальні положення про договір як цивілістичну конструкцію / М.В. Біленко // Юридична Україна. – 2014. – № 8 (140) – С. 35–40.



ІЛЬЮЩЕНКОВА К. О.,
аспірант кафедри
цивільно-правових дисциплін
(Національна академія
прокуратури України)

УДК 347.121.2

ЮРИДИЧНІ АСПЕКТИ ДОНОРСТВА ГРУДНОГО МОЛОКА

Стаття ґрунтується на визначенні юридичних аспектів донорства грудного молока з урахуванням правової природи та змісту правовідносин у зазначеній сфері. Проаналізовано законодавство України, зарубіжних країн і вивчено закордонну практику. Висвітлено статистику захворюваності дітей, які не отримували в певний період грудне молоко. Визначено правову природу, суб'єктний склад, об'єкт, зміст правовідносин донорства грудного молока. Указано на проблеми правового регулювання таких правовідносин і шляхи їх вирішення.

Ключові слова: донор, донорство, грудне молоко, вигодовування.

Статья основывается на определении юридических аспектов донорства грудного молока с учетом правовой природы и содержания правоотношений в указанной сфере. Проанализировано законодательство Украины, зарубежных стран и изучена зарубежная практика. Освещена статистика заболеваемости детей, не получавших в определенный период грудное молоко. Определены правовая природа, субъектный состав, объект, содержание правоотношений донорства грудного молока. Указано на проблемы правового регулирования таких правоотношений и пути их решения.

Ключевые слова: донор, донорство, грудное молоко, вскармливание.

The article is devoted to defining legal aspects of donating breast milk given the legal nature and content of legal relations in this sphere. The legislation of Ukraine is analyzed; and practices of foreign countries are studied. The morbidity statistics of children who received no breast milk at a certain point is focused on. The legal nature, subjects, object, and content of legal relations in regard to donating breast milk are defined. Some problems of legal regulation of such relations as well as their possible solutions are provided.

Key words: donor, donation, breast milk, feeding.

Вступ. Пріоритет охорони здоров'я дітей – конституційний постулат, що стосується забезпечення та захисту прав дітей. Держава зобов'язана забезпечувати права на життя і здоров'я дітей, оскільки це майбутнє України, зокрема трудовий, демографічний, науковий, економічний та інші потенціали країни. Правильне харчування з перших днів є гарантом здорового майбутнього дитини. Не виникає жодних сумнівів твердження про надзвичайну користь грудного молока для дітей грудного віку, а в деяких випадках воно є першочерговою необхідністю збереження не лише здоров'я, а й життя. Так, за даними ЮНІСЕФ, виключно грудне годування протягом 6 місяців життя може запобігти смерті 1,3 млн. дітей у віці до 5 років [1].

Проведено детальне опитування 500 матерів дітей віком від 10 до 12 місяців, які проживали в Святошинському, Шевченківському та Печерському районах м. Києва та проходили лікування в стаціонарах ДКЛ № 5, ДКЛ № 8. Згідно з даними опитування, на першому місяці



життя на грудному вигодовуванні перебували 89,6% дітей, із 2-го місяця – 75,2%, із 3-го – 62,2%, із 4-го – 48,8%, із 5-го місяця – 37,8% дітей. Грудне молоко в 6 місяців життя продовжували отримувати 26,6% дітей, у 7 місяців – 17,8%, у 9 місяців – 12,2% і в 12 місяців – 5,4% дітей [11]. Аналізуючи статистику, доходимо висновку, що з 4-го місяця життя лише половину немовлят харчуються материнським молоком, зважаючи, що в указаній статистиці не враховано дітей, які взагалі позбавлені материнської (біологічної) опіки. Отже, донорство грудного молока – це та необхідність, яка забезпечить рівні права дітей на здоровий фізіологічний і психологічний розвиток. Одним із основних завдань держави має бути забезпечення законодавчого регулювання правовідносин донорства грудного молока та безпеки вказаного продукту.

Проблеми правовідносин донорства грудного молока в Україні практично не досліджувалися. Частково вказані відносини досліджували такі науковці: І.А. Біляєва, Є.П. Бомбардірова, О.Л. Лукоянова, Lois DW Arnold, Phoebe Ramsey, David Stephanie Dawson.

Постановка завдання. Мета статті полягає у вивченні національного й зарубіжного законодавства у сфері донорства грудного молока, аналізі статистичних даних, дослідженні зарубіжного досвіду; визначенні природи правовідносин донорства грудного молока, виявленні проблем регулювання вказаних правовідносин та окресленні шляхів вирішення таких проблем.

Результати дослідження. Проблема грудного вигодовування новонароджених виникла давно й не вирішена до сьогодні не тільки в Україні, а й у багатьох країнах світу. Міжнародні організації з питань охорони здоров'я розробляють міжнародні нормативно-правові акти й рекомендації з вищезазначених питань. Україна також підтримує вказані ініціативи та відповідно до них затверджує програми розвитку грудного вигодовування. Детально такі програми описує С.О. Линник у статті «Стан впровадження в Україні глобальної стратегії ВООЗ щодо годування дітей грудного і раннього віку» [13], але жодна з них не передбачає використання донорського грудного молока та критерії безпеки такого продукту.

Загальновідомі міжнародно-правові акти, такі як Загальна декларація прав людини 1948 року, Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1967 року, Конвенція про права дитини 1989 року, прямо не вказують про права дитини на їх грудне годування чи обов'язки батьків щодо конкретних продуктів харчування, але це, без сумніву, не виключає такого права. Наведені акти містять загальні норми, які мають велике правове поле для їх застосування. Наприклад, у ст. ст. 1, 2 Загальної декларації прав людини проголошується рівність усіх, ст. 25 зазначає, що кожна людина має право на такий життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд і необхідне соціальне обслуговування, який є необхідним для підтримання здоров'я й добробуту її самої та її сім'ї, а також те, що материнство й дитинство дають право на особливе піклування та допомогу [2]. Отже, всі люди рівні, включаючи дітей, які мають право на здорове харчування, що повністю забезпечує їхній здоровий фізичний і психічний розвиток. Крім цього, для недоношених дітей чи дітей, які мають певні медичні показання щодо грудного вигодовування, грудне молоко є не лише продуктом харчування, а й життєво необхідним засобом, що дає змогу розглядати його і як лікувальний засіб.

Отже, в силу різних обставин окремі діти не можуть отримувати грудне молоко (смерть матері, народження сурогатною матір'ю тощо), отже, вважаємо, обмежуються їхні права, передбачені декларацією. У такому випадку держава повинна брати на себе зобов'язання й забезпечувати такі права шляхом передбачення гарантій безпеки використання донорського грудного молока.

Незважаючи на відсутність національної нормативної бази, донорське грудне молоко широко використовується й жодних обмежень, критеріїв чи інших законодавчих вимог не ставиться. Зокрема, вільно придбати донорське материнське молоко можна в мережі Інтернет.

Проте існує проблема визначення як правової природи відносин донорства материнського молока, так і нормативної бази, яка врегульовує такі правовідносини.

У багатьох країнах світу нормативно-правові акти врегульовують певним чином право грудного вигодовування та право на донорство грудного молока. Наприклад, у Цивільно-



му кодексі Каліфорнії 1872 року в розділі 43.3 зазначено про право годування грудьми дітей в публічних і приватних місцях. Крім цього, законодавчими актами Каліфорнії заборонено здійснювати вільний продаж донорського грудного молока. В інших штатах Америки нормативно-правовими актами закріплено право публічного годування грудьми дітей, воно гарантовано навіть при здійсненні трудових прав (такий обов'язок покладається на роботодавця: виділення кімнат для потреб годування та інших, які стосуються грудного вигодовування, надання неоплачуваного вільного від роботи часу для годування дітей тощо). Законодавчо встановлена заборона дискримінації матерів, які годують. А також у таких штатах, як Каліфорнія, Нью-Йорк, Техас, є закони, пов'язані із закупівлею, обробкою, розповсюдженням чи використанням грудного молока [3].

Україна займає пасивну позицію в розвитку донорства грудного молока й жодним чином не сприяє йому. Для визначення правової природи відносин донорства материнського молока необхідно визначити поняття «донорство грудного молока» та підстави виникнення, зміни чи припинення відносин, об'єкт, суб'єктний склад і зміст таких правовідносин.

Законодавчого закріплення поняття «донорство грудного молока» немає. Хоча відносини донорства не є новими, в науковій літературі у сфері донорства таке поняття зустрічається вкрай рідко, а в загальному визначенні поняття «донорство» про грудне молоко не згадується. В онлайн-енциклопедії надається таке визначення: донорство жіночого молока – передача жінками, які годують, свого молока для годування тяжкохворих, недоношених, близнят та інших дітей, залишених без молока їхніми матерями [10]. Із таким визначенням важко погодитися, тому що воно не охоплює й не характеризує повною мірою всі елементи правовідносин донорства грудного молока.

Підстави виникнення цивільних прав та обов'язків передбачені ст. 11 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, у ч. 1 якої зазначено, що цивільні права та обов'язки виникають із дій осіб, які передбачені актами цивільного законодавства, а також із дій осіб, які не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки [12]. Правовідносини донорства грудного молока виникають, змінюються чи припиняються відповідно до ч. 2 п. 1 указаної статті на підставі договорів та інших правочинів. Спеціальної статті Особливої частини ЦК України, яка б визначала договір донорства, немає.

Суб'єктний склад передбачено ст. 2 ЦК України, зокрема в ч. 1 зазначено, що учасниками цивільних відносин є фізичні особи та юридичні особи [12]. Правовідносини донорства є складними, вони характеризуються декількома суб'єктами одночасно. З одного боку, донор – особа, яка надає грудне молоко, в цьому випадку матір, котра годує та має надлишок грудного молока або залишки замороженого, якщо в його використанні немає потреби; з другого – реципієнт, особа, котра вживає людське молоко, в цьому випадку дитина, яка, як правило, у віці до 1 року, тобто немає цивільної дієздатності. Отже, споживачем є дитина грудного віку, а отримувачем донорського грудного молока є законні представники. У країнах, де донорство материнського молока є проблемою не тільки батьків новонародженого, а й держави як гаранта забезпечення прав дітей, існують пункти забору грудного молока, так звані «банки грудного молока».

Перехід від приватних послуг до пунктів збору та обробки молока відбувся на початку ХХ століття. Першою такою установою став банк грудного молока, який відкрився в Австрії в 1909 році при лікарні Святої Анни [4]. Із цього часу в багатьох країнах Європи, у США та Канаді почали відкриватися банки донорського грудного молока при пологових установах і дитячих клініках. Ініціатива ВООЗ знайшла своє втілення у створенні Європейської та Північноамериканської асоціації банків донорського грудного молока. На першому місці в Європі по кількості банків грудного молока сьогодні є Франція, де функціонує 36 банків. Відомий досвід роботи банків грудного молока в Італії, де створено Асоціацію, яка включає 30 підрозділів, що збирають до 1 400 л молока в рік. У Європі зараз функціонує більше ніж 200 банків донорського грудного молока. Усього у світі нараховується близько 500 банків донорського молока. У 2014 році відкрився перший у Росії банк грудного молока, який є експериментальним при Науковому центрі здоров'я дітей [5, с. 147].



Таким поштовхом стала проблема безпеки донорського грудного молока. Грудним молоком передаються різноманітні інфекції, такі як, наприклад, ВІЛ, сифіліс, туберкульоз чи гепатит, а також різні бактерії. У банку донорського грудного молока, крім того, що донори-жінки здають необхідні аналізи для підтвердження, що вони здорові, саме материнське молоко проходить теплову обробку – пастеризацію – та досліджується в бактеріологічній лабораторії. Тому законодавство деяких країн світу забороняє стихійну торгівлю грудним молоком. Дослідження, проведене вченими Національної дитячої лікарні в Колумбусі, штаті Огайо, показало, що 72% зразків грудного молока, придбаного в Інтернеті, містили інфекції й бактерії [6]. Банки грудного молока, як правило, працюють на безкоштовній основі, забезпечуючи молоком дітей, які мають у цьому медичну необхідність.

Отже, банк грудного молока – суб'єкт правовідносин донорства грудного молока, що здійснює забір і прийом такого продукту.

Крім того, вчені Великобританії з Національної фізичної лабораторії й Університетського коледжу Лондона описали концептуальну розробку для створення штучних антимікробних вірусів із білка грудного молока [7]. Отже, грудне молоко тепер використовується й у фармацевтичній сфері для виготовлення лікарських засобів.

Отже, суб'єктний склад правовідносин донорства грудного молока багатогранний, але донором є завжди лише жінка, яка надала грудне молоко, а другою стороною можуть бути як фізичні особи (діти та їхні законні представники, інші особи, в тому числі фізичні особи-підприємці), так і юридичні особи, такі як банк грудного молока, фармацевтичні компанії тощо. Тому вбачаються різні моделі правовідносин залежно від суб'єктного складу: донор – законний представник – реципієнт, донор – реципієнт (дієздатна особа), донор – юридична особа – реципієнт (законний представник). В Україні правовідносини донорства грудного молока залишаються на побутовому рівні, тому й суб'єктний склад сталий: донор – законний представник – реципієнт.

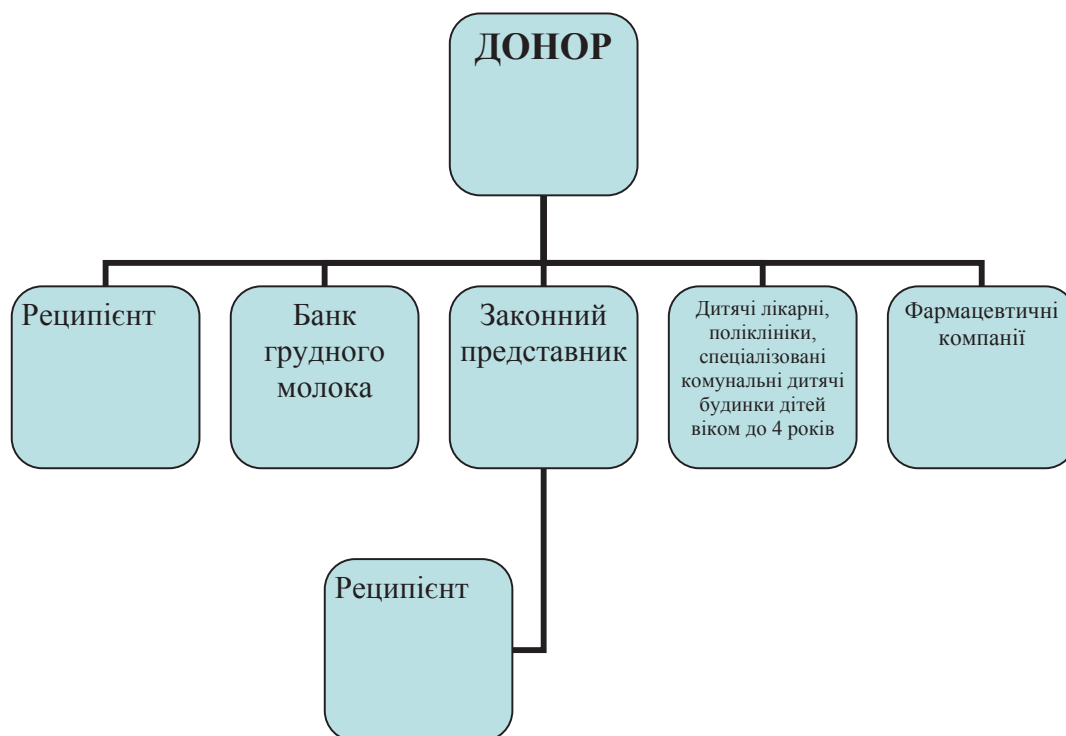


Рис. 1.



Об'єктивна природа права на донорство грудного молока та правовідносин донорства грудного молока неоднозначна й потребує подальшого дослідження. Однозначно можна стверджувати те, що одним із таких об'єктів вказаного права та правовідносин є грудне молоко як речовина, що відділилася з організму й набула правового режиму речі. Таку думку висловив Р.О. Стефанчук, який частково досліджував права на донорство: «... в результаті відділення органу чи тканини вони набувають правового режиму речі і їх динаміка відбувається на засадах речового права, то значить, що правовідносини, які виникають на даному етапі, не носять характеру особистих немайнових» [14, с. 292]. Аналогічної думки дотримується М.М. Малєїна, котра зазначає про можливість закріплення на законодавчому рівні положення, що правовий статус об'єктів правовідносин донорства, тобто кров, органи і тканини, визначаються як речі, обмежені в обороті, робить висновки, що ці блага мають характерні всім речам цивільно-правові ознаки: корисність (здатність задовольняти потреби); усвідомленість (опанування) людиною цих (корисних) властивостей; доступність до володіння [8, с. 144]. Із цією думкою погодився й О.В. Губський, який стверджує, що «опредмечення» окремих елементів організму людини, їх перетворення на анатомічні матеріали відбувається з моменту від'єднання від організму (вилучення з організму) живої людини з донорською метою окремого анатомічного матеріалу. Після того як анатомічний матеріал трансплантовано (введено) реципієнтові, свій «опредмечений» зміст він автоматично втрачає, перетворюючись на органічний елемент організму реципієнта. Автор вважає за доцільне закріплення на законодавчому рівні за анатомічними матеріалами людини правового статусу речей [8, с. 144]. Зазначені думки науковців є слушними, адже право на донорство має три етапи свого трансформування: перший етап – право на донорство є немайновим правом, яке реалізується в момент надання згоди на відділення від організму його частин; другий – під час відділення від організму його частин, як зазначають Р.О. Стефанчук, М.М. Малєїна, О.В. Губський, такі об'єкти донорства набувають правового режиму речі, а тому ними можна вільно розпоряджатися й у результаті цього отримувати матеріальну вигоду чи не отримувати її (дарувати, продавати, обмінювати тощо); третій – використання об'єкта донорства за цільовим призначенням (пересадка, переливання реципієнту тощо, яке набуває статусу частини організму реципієнта) і в результаті цього об'єкт донорства втрачає правовий режим речі.

Отже, донорство грудного молока необхідно визнати і як немайнове право особи, оскільки донорство на первинному етапі є реалізацією права на здоров'я, і як майнове право, адже, як зазначено вище, грудне молоко після відділення від організму набуває статусу речі, а це вже об'єкт матеріального світу, яким можна розпоряджатися на власний розсуд та отримувати матеріальну вигоду.

Доцільно визнати, що процес донорства грудного молока може відбуватися й без посереднього відділення його жінкою від організму. У світі існують правовідносини, коли жінка в період лактації безпосередньо годує небіологічне немовля, так надаючи послуги годувальниці. Отже, грудне молоко фактично напряму попадає від донора до реципієнта без його фактичного відділення від організму.

Р.О. Стефанчук дає загальне визначення надання послуг як об'єкта цивільно-правових відносин: послуга є діями суб'єктів цивільного обігу, які або взагалі не завершуються певним результатом, а містять корисність у самих собі (діяльність консультаційного, розважального, просвітницького та іншого характеру), або мають такий результат, який не втілюється в матеріальній формі (медичні, посередницькі, аудиторські та інші послуги) [9, с. 60].

Отже, аналізуючи зазначене, можна стверджувати, що донорство грудного молока є й немайновим правом, і майновим правом із моменту відділення грудного молока від організму. Об'єктом цивільно-правових відносин донорства грудного молока доцільно визнати грудне молоко, що після відділення його жінкою-донором набуває правового режиму речі, яка обмежена в обороті, а також послугу, якщо жінка безпосередньо годує небіологічне немовля (такі правовідносини потребують додаткового дослідження).

Зміст правовідносин донорства грудного молока включає в себе суб'єктивні права та обов'язки, які в жодному нормативно-правовому акті чітко не визначені. Право на донор-



ство закріплено в ЦК України в ст. 290 [12], проте в її змісті грудне молоко не зазначено. Якщо слідувати за аналогією, то донорство грудного молока підпадає під регулювання вказаної статті, а отже, ці правовідносини можуть регулюватися цивільно-правовими актами. Як було зазначено, правовідносини донорства грудного молока на законодавчому рівні не врегульовані, але все ж таки існують, то доцільно було б їх урегульовувати цивільним договором, а саме: договором купівлі-продажу, договором дарування, договором про надання послуг. Отже, донор-жінка має право на власні дії, тобто на розпорядження на власний розсуд грудним молоком, на право вимоги, тобто вимагати виконання умов договору донорства грудного молока (отримання компенсації, дотримання часових проміжків та інші умови договору), і на захист порушених прав, тобто жінка-донор може користуватися всіма дозволеними законами засобами захисту. Крім цього, донор має виконувати обов'язки, передбачені договором, наприклад, надання результатів аналізів для підтвердження того, що грудне молоко безпечне, надання грудного молока у визначеній кількості, у визначений термін чи прибувати на місце годування, якщо між сторонами була домовленість про безпосереднє годування донором небіологічної дитини, тощо. Що стосується другої сторони договору, то її права й обов'язки залежать від того, хто нею виступає, яка мета договору, у чиїх інтересах укладений (див. рис. 1).

Одна з ключових проблем у правовідносинах донорства грудного молока – це відповідальність їхніх суб'єктів. У будь-яких правовідносинах є добросовісні та недобросовісні суб'єкти, які виконують чи не виконують обов'язки або виконують неналежним чином. Передання донором забрудненого молока, розбавленого водою чи зіпсованого, його вину в цьому важко довести, оскільки для цього необхідні спеціальні дослідження. Невизначеність прав та обов'язків суб'єктів тягне за собою невизначеність відповідальності. Проте доцільно зазначити, що в разі регулювання правовідносин цивільно-правовим договором при порушенні умов указанного договору винний суб'єкт буде нести цивільну відповідальність, передбачену ЦК України.

Крім цього, ст. 165.1.33 Податкового кодексу України зазначено про доходи, які не включаються до розрахунку загального місячного (річного) оподатковуваного доходу, а саме: сума, отримана платником податку за здавання ним крові, грудного жіночого молока, інших видів донорства, яка виплачується з бюджету чи бюджетною установою, тобто якщо жінка-донор отримала компенсацію за донорство грудного молока від приватної особи, то вона повинна сплатити податок, а отже, за несплату такого податку вона буде нести відповідальність, передбачену Податковим кодексом України (фінансову, адміністративну, кримінальну).

Безпека грудного молока напряму залежить від організму донора та можливості зараження від цього продукту. Міжнародні організації з охорони здоров'я неодноразово виносили на обговорення це питання, і в деяких країнах його вирішення знайшло закріплення на законодавчому рівні через заборону стихійної торгівлі такого продукту або через створення банку грудного молока, де воно є беззаперечно безпечним. Проте Інтернет-торгівля грудним молоком в Україні все ж існує, а поряд із цим велика небезпека зараження дітей через указаний продукт від донорів, які мають небезпечні віруси. Тому необхідно передбачити кримінальну відповідальність за продаж, передачу чи надання безкоштовно зараженого молока, про що суб'єкт знав чи усвідомлював небезпеку зараження грудним молоком, надаючи послуги годувальниці.

Оскільки в Україні стихійна торгівля грудним молоком зростає, то державні органи влади повинні ініціювати питання щодо врегулювання на законодавчому рівні відносин донорства грудного молока.

Висновки. Правова природа права на донорство грудного молока характеризується такими аспектами: 1) особливе поєднання немайнових і майнових відносин учасників правовідносин; 2) необхідність законодавчого та договірного врегулювання правовідносин; 3) особливий суб'єктний склад. Правовідносини донорства грудного молока, беззаперечно, належать до цивільних прав.



Убачається за доцільне внести зміни в ст. 290 ЦК України й передбачити право на донорство грудного молока.

Донорство грудного молока необхідно визначити як добровільний акт волевиявлення донора, що полягає в наданні грудного молока для подальшого його використання в лікувально-профілактичних, фармацевтичних чи науково-дослідницьких цілях.

Великою прогалиною в законодавстві України є відсутність спеціального закону, який би регулював правовідносини донорства й утілював у життя рекомендації міжнародних організацій охорони здоров'я. Тому надважливо прийняти закон, що регулював би правовідносини донорства грудного молока, у якому потрібно визначити основні поняття, сферу дії закону, об'єкт, суб'єктний склад відносин, їхні права та обов'язки, організаційно-правові вимоги до банку грудного молока, відповідальність у цій сфері тощо.

Розвиток донорства грудного молока та сприяння грудному вигодовуванню має супроводжуватися створенням і реалізацією державних програм.

Забезпечення безпеки здоров'я й життя дітей можливе шляхом унесення змін до Кримінального кодексу України, де варто передбачити кримінальну відповідальність за продаж, передачу чи надання безкоштовно зараженого молока, про що суб'єкт знав чи усвідомлював небезпеку зараження грудним молоком, надаючи послуги годувальниці.

Позитивний досвід зарубіжних країн у сприянні розвитку та безпеці донорства грудного молока – наглядний приклад гарантування й забезпечення прав людини з перших днів життя. З урахуванням демографічної ситуації в Україні та середньої тривалості життя українського народу державі необхідно приділити належну увагу здоров'ю підростаючого покоління.

Список використаних джерел:

1. Кормление грудью в течение первого часа жизни новорожденного способствует снижению детской смертности [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.unicef.org/ceecis/media_7134.html.
2. Загальна декларація прав людини / Генеральна Асамблея ООН. – 10.12.1948. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
3. Breastfeeding state laws / National Conference of State Legislatures and StateNet. – 22.12.2015. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ncsl.org/research/health/breastfeeding-state-laws.aspx>.
4. Как это сделано, как это работает, как это устроено // Онлайн-журнал «LiveJournal» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://kak-eto-sdelano.livejournal.com/283346.html>.
5. Необходимость и возможность создания банков донорского грудного молока в России: результаты социологического опроса в рамках пилотного проекта банка донорского молока на базе ФГБНУ «Научный центр здоровья детей» / [О.Л. Лукьянова, Т.Э. Боровик, И.А. Беляева, Л.С. Намазова-Баранова, Г.В. Яцык, Е.П. Бомбардирова, В.А. Скворцова, Е.В. Щепкина] // Вопросы современной педиатрии. – 2015. – № 1. – Том 14. – С. 145–154.
6. Phoebe Ramsey The breast milk market and the need for clearer rules / Phoebe Ramsey // O'Neill Institute for national and global health law. – 23.10.2013. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.oneillinstituteblog.org/breast-milk-market-need-clearer-rules/>.
7. Breakthrough in fight against antimicrobial resistance – from breast milk [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rsc.org/news-events/articles/2016/jan/chemical-science-amr/>.
8. Губський О.В. Характеристика об'єктів цивільних правовідносин донорства органів та інших анатомічних матеріалів та репродуктивних клітин / О.В. Губський // Наше право. – 2014. – № 10. – С. 142–146.
9. Стефанчук Р.О. Цивільне право України : [навчальний посібник] / Р.О. Стефанчук. – К. : Правова єдність, 2009. – С. 535.
10. Електронна збірка словників [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ruwiki/178782>.



11. Марушко Ю.В. Стан вигодовування дітей першого року життя на сучасному етапі / Ю.В. Марушко, О.Д. Москошенко // *Новости медицины и фармации*. – 2009. – № 3–4 (269–270). – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.mif-ua.com/archive/article/7803>.
12. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15/page>.
13. Линник С.О. Стан впровадження в Україні глобальної стратегії ВООЗ щодо годування дітей грудного і раннього віку / С.О. Линник // *Державне управління: удосконалення та розвиток*. – 2013. – № 2. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.dy.nauka.com.ua/?op=1&z=543>.
14. Стефанчук Р.О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту) : дис. ... док. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право, цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Р.О. Стефанчук. – К., 2007. – С. 509.

ІСМАІЛОВА У. Ш.,
аспірант кафедри
цивільно-правових дисциплін
(Одеський національний університет
імені І. І. Мечникова)

УДК 347.121.1

ПОНЯТТЯ, ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА Й ОЗНАКИ КАТЕГОРІЇ «ЛІКАРСЬКА ТАЄМНИЦЯ» В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

У статті проаналізовано наявне в законодавстві й літературі поняття «лікарська таємниця», показана доречність уживання саме поняття «лікарська таємниця» в науковій літературі, сформульовано власне визначення поняття «лікарська таємниця». Також окреслено основні ознаки лікарської таємниці як особистого немайнового права.

Ключові слова: лікарська таємниця, таємниця про стан здоров'я, інформація про стан здоров'я особи, особисті немайнові права, права пацієнтів, конфіденційність, медичне право.

В статье проанализировано существующее в законодательстве и литературе понятие «врачебная тайна», показана уместность употребления именно понятия «врачебная тайна» в научной литературе, сформулировано собственное определение понятия «врачебная тайна». Также очерчены основные признаки врачебной тайны как личного неимущественного права.

Ключевые слова: врачебная тайна, тайна о состоянии здоровья, информация о состоянии здоровья, личные неимущественные права, права пациентов, конфиденциальность, медицинское право.

In the article analyzed the concept of “medical secret”, which exists of legislation and literature, shows the appropriateness of the use of the concept of “medical secret” in the scientific literature, formulated its own definition of “medical secret” also outlined the basic features of medical confidentiality as moral rights.

Key words: medical secret, secret of health information on the health of individuals, moral rights, patient rights, privacy, medical law.



Вступ. Актуальність досліджуваної теми полягає в тому, що на сучасному етапі розвитку вітчизняного законодавства у правовій регламентації лікарської таємниці як категорії та у правовому регулюванні реалізації права на лікарську таємницю існує низка колізій і прогалин. Поряд із цим законодавче регулювання у сфері охорони здоров'я є одним із пріоритетних напрямів державної політики України. Сьогодні це питання є одним із головних соціальних завдань, що вирішуються державою. Саме тому аналіз законодавчої бази у сфері охорони здоров'я, визначення основних понять категорії «лікарська таємниця» та вдосконалення механізмів реалізації правових норм є наразі досить актуальним.

Це питання досліджували в різні часи І. Шатковська, О. Богославська, А. Коні, Ю. Аргунова, В. Головченко, Л. Дембо, Н. Коробцова, О. Махник та ін.

Постановка завдання. Метою статті є розгляд еволюції поняття «лікарська таємниця», правильності й доречності поняття «лікарська таємниця», аналіз наявних у літературі визначень поняття «лікарська таємниця», формулювання власного бачення цього терміна, загальна характеристика та викладення основних ознак лікарської таємниці як важливої частини особистих немайнових прав особи у сфері медичного й цивільного права, висвітлення проблемних питань досліджуваної категорії.

Результати дослідження. Протягом довгого часу лікарська таємниця була лише моральним і етичним правилом, яке залежало від особи лікаря, його внутрішніх переконань, виховання та інших аспектів, що могли сприяти розкриттю тих чи інших відомостей про хворого. Наразі збереження лікарської таємниці юридично закріплено, на нашу думку, потребує особливої уваги на сучасному етапі розвитку України та її законодавства.

Історики медицини вважають, що поняття «лікарська таємниця» зародилося в Стародавній Індії. Для доказу цього зазвичай приводять афоризм про особливі довірчі стосунки лікаря й пацієнта: «Можна боятися брата, матері, друга, але лікаря – ніколи!». Це відобразилось згодом і в клятві Гіппократа, який обіцяє: «Що б під час лікування – а також і без лікування – я не побачив або не почув щодо життя людського з того, що не потрібно коли-небудь розголошувати, я промовчу про те, вважаючи подібні речі таємницею».

Із часом настав період, коли ставлення суспільства до лікарської таємниці змінилося. У клятві європейських лікарів, яка відома з VI ст. н. е., про неї немає ніяких згадок. Так тривало до XVI ст., коли в різних країнах Європи (Італії, Швейцарії, Німеччини, Франції) були опубліковані праці Гіппократа. Це стало тріумфом батька медицини. Його авторитет серед європейських лікарів досяг такої висоти, що цей період увійшов в історію як «друге пришествя» Гіппократа. У той час лікарі, які одержували ступінь доктора медицини на паризькому медичному факультеті, зобов'язані були давати «факультетську обіцянку», створену на основі «Канону», перед бюстом Гіппократа [1, с. 15].

За аналогією з «Клятвою Гіппократа» на початку XX ст. була складена і сестринська «Клятва Флоренс Найтінгейл» (що отримала ім'я засновниці професії медсестри, яка відкрила в 1861 року першу у світі школу сестринської справи в Англії), де також указувалась необхідність «дотримання в таємниці подробиць із життя хворого».

У законодавстві Російської імперії не було норми, яка забезпечувала збереження лікарської таємниці в кримінальному судочинстві. Як зазначав І. Фойницький, обов'язок збереження лікарської таємниці існував «до порога судової зали». Конструктивній критиці піддавали це положення такі представники російської юридичної науки, як Н. Таганцев, Л. Владимиров, А. Коні, М. Духовський.

У дореволюційній Росії лікарі після закінчення медичного факультету промовляли так звану «Факультетську обітницю», у якій було зазначено таке: «Допомагаючи стражденим, обіцяю свято берегти довірені мені сімейні таємниці й не використовувати на зле їхню довіру мені». Цієї таємниці мали додержуватися особи відповідних професій, приватні особи звільнялися від такого обов'язку.

В Уложенні 1864 року йшлося про те, що розголошення лікарської таємниці має бути умисним, а якщо таємницю було розголошено з необережності, особи не несли відповідальності. Лікарі та інші медичні працівники були не вправі відмовитися давати показання як



свідки, посиляючись на професійну таємницю, а також зобов'язувалися надавати органам розслідування відомості, що становили лікарську таємницю. Відповідно до Уложення й Лікарського статуту, лікарі обов'язково мали доповідати про насильницьку смерть, передчасні пологи тощо. Ця обітниця була предметом медичних і юридичних дискусій.

У СРСР Клятва лікаря, що була прийнята 1961 року, та Обітниця лікаря (Указ Президіуму Верховної Ради СРСР від 26 березня 1971 року) містять обов'язковість щодо дотримання лікарської таємниці. У статті 19 Закону УРСР «Про охорону здоров'я» зазначено, що лікарі й інші медичні працівники не мають права розголошувати відомості про хворобу, інтимне та сімейне життя хворого, які стали їм відомими внаслідок виконання професійних обов'язків [1, с. 20].

Отже, лікарська таємниця на початку свого виникнення мала абсолютний характер, але надалі трансформувалася й нині має лише частковий характер. Питання про те, які відомості вправі викласти медичний працівник на допиті як свідок або під час проведення експертизи, було дискусійним у радянській юридичній літературі, у якій існували різноманітні точки зору. Одні автори вважали, що лікарі й інші медичні працівники не вправі відмовитися від дачі показань свідків у кримінальному провадженні стосовно як хвороби пацієнта, так і його інтимного або сімейного життя. На думку інших, медичні працівники зобов'язані відповідати на питання тільки про обставини хвороби пацієнта.

Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік про охорону здоров'я давали підстави для правильного вирішення проблеми.

Згідно з ч. 2 ст. 16 Основ, на керівників установ охорони здоров'я покладался обов'язок представляти на вимогу органів слідства і суду відомості лише про хвороби громадян, а не про інші обставини особистого життя. Отже, обставини інтимного й сімейного життя пацієнта, що стали відомі лікареві, не мали бути розголошені, оскільки це викличе недовіру до лікаря та медицини.

Точка зору на збереження лікарської таємниці діаметрально змінилася у 1920-х роках. За повідомленнями газетних звітів, на одному з диспутів, що відбулися в Москві в січні 1928 року, наркомздрав Н. Семашко так обмалював наявну на той час позицію: «Ми дотримуємося курсу на повне зруйнування лікарської таємниці. Лікарської таємниці не повинно існувати. Це випливає з нашого основного лозунгу, що «хвороба – не ганьба, а нещастя»... Кожен лікар повинен сам вирішувати питання про межі цієї «таємниці». Далі висловлена точка зору була підтримана, і тим самим питання було нібито вичерпано. Багато пізніше сам Н. Семашко визнав помилковість такої позиції Наркомздраву. На думку В. Вересаєва, пропозиція, висунута Н. Семашком, практично в загальній масі лікарів призводить до обурливого зневажання самими законними правами хворого. Хоча, звісно, абсолютне дотримання лікарської таємниці також не є прийнятним. «Де збереження лікарської таємниці погрожує шкодою суспільству або оточуючим хворого людям, там не може йтися про збереження лікарської таємниці. Питання лікарської таємниці, безумовно, має регулюватися розуміннями суспільної доцільності» [2, с. 349].

Отже, лікарська таємниця виникла і тривалий час існувала як абсолютна, що не знала жодних винятків. Це була таємниця й від влади, і від близьких хворому осіб. Якщо хворий довірився лікареві, то той не може відмовити в наданні медичної допомоги та не вправі видати хворого поліції або суду. Поступово лікарська таємниця почала набувати часткового характеру. Від абсолютної лікарської таємниці законодавство деяких країн у різний час поступово переходило до системи правових положень про те, у яких випадках лікарська таємниця підлягає розголошенню.

Перейдемо до розмежування понять «лікарська таємниця», «таємниця про стан здоров'я», «медична таємниця» й «медична інформація». Поняття «лікарська таємниця» міститься в ст. 40 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», у якій указано, що медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд і їхні результати, інтимну й сімейну сторони життя громадянина, не мають права розголошувати



ці відомості, крім передбачених законодавчими актами випадків [3]. Поняття «таємниця про стан здоров'я» міститься в ст. 39-1 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», у якій указано, що пацієнт має право на таємницю про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також про відомості, одержані під час його медичного обстеження [3], і в ст. 286 Цивільного кодексу України, згідно з якою фізична особа має право на таємницю про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також про відомості, одержані під час її медичного обстеження; забороняється вимагати й подавати за місцем роботи або навчання інформацію про діагноз і методи лікування фізичної особи; фізична особа зобов'язана утримуватися від поширення інформації, яка стала їй відома у зв'язку з виконанням службових обов'язків або з інших джерел [4]. Поняття «медична таємниця» не знайшло своє втілення в законодавстві, але ним активно користуються в науковій літературі, наприклад, В. Головченко, Л. Грузова, І. Купова, М. Малєїна, І. Петрухін, С. Стеценко. Щодо поняття «медична інформація», то воно міститься лише в Рішенні Конституційного Суду України у справі щодо офіційного тлумачення ст. ст. 3, 23, 31, 47, 48 Закону України «Про інформацію» і ст. 12 Закону України «Про прокуратуру» (справа К. Устименка) від 30.10.1997 № 5-зп. Відповідно до вказаного Рішення, медична інформація – це свідчення про стан здоров'я людини, історію її хвороби, мету запропонованих досліджень і лікувальних заходів, прогноз можливого розвитку захворювання, в тому числі й про наявність ризику для життя і здоров'я [5]. Із вказаного випливає, що законодавець не має єдиного підходу як до назви досліджуваної категорії, так і до її визначення.

Значущість лікарської таємниці як права особи підтверджує також закріплення лікарської таємниці в низці міжнародно-правових актів. Зокрема, це Європейська хартія прав пацієнтів, у ст. 6 якої зазначено, що кожна особа має право на конфіденційність особистої інформації, включаючи інформацію про стан здоров'я, медичний огляд чи обстеження, їхні результати, інтимну й сімейну сторони життя, а також право на захист приватності під час проходження діагностичних, лікувальних чи реабілітаційних процедур [6]. Відповідно до Міжнародного кодексу медичної етики (прийнятого 3-ю Генеральною Асамблеєю Всесвітньої медичної асоціації, Лондон, Великобританія, жовтень 1949 року), лікар зобов'язаний дотримуватись абсолютної таємниці в усьому, що він знає про свого пацієнта, навіть після смерті. Аналогічні вимоги містить Декларація в політиці в галузі забезпечення прав пацієнта в Європі (прийнята Всесвітньою організацією охорони здоров'я, Амстердам, Нідерланди, 1994 рік), згідно з якою всі відомості про стан здоров'я пацієнта, діагноз, лікування тощо є конфіденційним. Розкрити ці відомості можна тільки за згодою пацієнта. Конвенція про права людини в біомедицині (прийнята Радою Європи, Страсбург, 1996 рік) відомості про стан здоров'я людини визнає складовою права на повагу до приватного життя (ст. 10). Право на повагу до приватного життя людини охороняється також положеннями Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини [7, с. 2].

Варто зазначити, що, на нашу думку, семантично правильним було б уживання поняття «медична таємниця», адже за буквальної трактовки «лікарська таємниця» – це таємниця, яку повинні зберігати саме лікарі й ніхто більше. Використання цього терміна обмежує коло осіб, які повинні утримуватись від розголошення відомостей про особу, котра звернулась до закладу охорони здоров'я за медичною допомогою. У свою чергу, термін «медична таємниця», по-перше, найбільш правильно виражає внутрішню сутність конфіденційних відомостей особи, яка звернулась за медичною допомогою, а по-друге, розширює коло суб'єктів збереження конфіденційних відомостей, так як охоплює й інших медичних працівників, і працівників закладів охорони здоров'я, які не беруть участь у лікуванні особи. Але при всіх перевагах поняття «медична таємниця» ми будемо використовувати саме поняття «лікарська таємниця», адже, по-перше, це поняття давно закріпилось у суспільстві (і серед пацієнтів, і серед лікарів), по-друге, воно знайшло своє втілення в одному з основних нормативно-правових актів України про охорону здоров'я – у Законі України «Основи законодавства України про охорону здоров'я». Такої думки дотримується й С. Стеценко, який зазначає: «Термін «лікарська» не зовсім точно відображає обов'язок збереження в таємниці інформації про хворого. Більш точ-



ним може вважатися використання терміна «медична таємниця», оскільки мова йде про всю сферу медицини, про необхідність не тільки лікарям зберігати в таємниці отримані відомості». Термін «лікарська таємниця» має глибоке історичне коріння і, як зазначають В. Головченко та Л. Грузова, є більш зрозумілим для медичного персоналу. Основними факторами, що свідчать про правомірність використання поняття «лікарська таємниця», є такі:

- історичні передумови, відповідно до яких протягом століть застосовувався термін «лікарська таємниця»;

- відображення саме лікарської таємниці в нормативно-правових документах, що регламентують медичну діяльність у державі, зокрема в Основах законодавства України про охорону здоров'я;

- термінопозначення «лікарська» цього виду таємниці свідчить не про кваліфікацію й освіту медичного працівника, а про вид діяльності – «лікування» [8, с. 9]. Таку саму позицію має також і О. Кичма, яка зазначає, що термін «лікарська» не зовсім точно відображає обов'язок збереження в таємниці інформації про хворого. Більш точним може вважатися використання терміна «медична таємниця», оскільки мова йде про всю сферу медицини щодо необхідності не тільки лікарям зберігати в таємниці отримані відомості [9, с. 13]. Н. Малєйна також вважає, що, замість поняття «лікарська таємниця», необхідно використовувати категорію «медична таємниця». Це зумовлено таким:

- а) якщо допомога надається в лікувальному закладі, то обов'язок забезпечити таємницю несе ця установа;

- б) допомога поза лікувальним закладом (на вулиці, в громадському транспорті, вдома) може бути надана не тільки лікарем, а й іншими медичними (сестри, няні, доглядальниці, реєстратори) і фармацевтичними працівниками [10, с. 82].

Підсумовуючи викладене вище, на нашу думку, варто стандартизувати понятійний апарат і ввести єдине поняття – «лікарська таємниця». Це виключить непорозуміння та помилки серед медичних працівників, серед юристів, а також осіб, які недостатньо знайомі із законодавством, яке стосується медичної сфери.

Варто приділити увагу також визначенням поняття «лікарська таємниця» та «медична таємниця», які існують у літературі.

Автори Фармацевтичної енциклопедії зазначають, що лікарська таємниця – це сукупність відомостей про хворобу (діагноз, методи лікування, прогноз тощо), а також про сімейне та інтимне життя хворого, які стали відомими медичним і фармацевтичним працівникам у процесі лікування, що не підлягає розголошенню [11]. На думку В. Аكوпова, під лікарською таємницею потрібно розуміти всі відомості, отримані від хворого або виявлені під час медичного обстеження або лікування, що не підлягають розголошенню без згоди хворого [12, с. 67]. О. Богославська стверджує, що лікарська таємниця – це охоронювана федеральним законом не загальнодоступна інформація як сукупність відомостей про стан здоров'я громадянина, а також інші відомості, отримані під час його обстеження та лікування, що стали відомими медичному працівникові в силу виконання ним своїх професійних обов'язків, що становлять дійсну або потенційну цінність для пацієнта (фізичної особи) та інших зацікавлених осіб (родичів і свояків правовласника, спадкоємців), розголошення яких може завдати цим особам шкоду і стосовно яких ужито належних заходів щодо збереження конфіденційності [13, с. 5].

С. Михайлов указує на те, що під медичною таємницею варто розуміти захищені законом відомості про факт звернення за медичною допомогою, стан здоров'я громадянина, діагноз його захворювання та інші відомості, отримані під час його обстеження й лікування, обов'язок зберігати які покладено на осіб, котрі виконують професійні, службові та інші обов'язки у сфері медичної діяльності [14, с. 218].

Для кращого розуміння поняття «лікарська таємниця» та його особливостей доцільно сформулювати власне визначення поняття «лікарська таємниця» з урахуванням основних принципів, закладених у законодавстві, й особливостей медичного права. Отже, на нашу думку, лікарська таємниця – це інформація про стан здоров'я особи, перебіг хвороби, методи лікування, інформація, яка стала відома під час огляду особи, інформація про факт звернення



особи до медичного закладу, інформація, яка отримана безпосередньо від самої особи (симптоми, факти з особистого життя, інформація про генетичні і спадкові хвороби, інформація про алергію на препарати тощо), стала відома медичним працівникам (головний лікар, заступники головного лікаря, лікарі, лікарі-консультанти, медичні сестри, лаборанти, фармацевти) та іншим особам, котрі дізнались про вказане у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків (санітари, няньки, медичні реєстратори, юристи, бухгалтери, економісти, працівники відділу кадрів тощо), і не може бути розголошена, крім випадків, визначених законодавством.

Висновки. Підсумовуючи викладене, варто зазначити, що лікарська таємниця є однією важливих частин особистих права і свобод людини та громадянина, дотримання яких наразі проголошено пріоритетним завданням суспільства й держави загалом, а також важливою частиною медичного права, деонтології в медицині, цивільного права України. Це підводить нас до того, що проблеми у правовому регулюванні лікарської таємниці, неузгодженість понятійного апарату цієї категорії, колізії в законодавстві можуть призвести до низки несприятливих умов, для усунення яких згодом можуть знадобитись роки.

Список використаних джерел:

1. Удалова Л.Д. Лікарська таємниця в кримінальному процесі України : [монографія] / Л.Д. Удалова, С.В. Кузьмічова-Кисленко. – К. : Центр учбової літератури, 2015. – 134 с.
2. Медичне право України: правовий статус пацієнтів в Україні та його законодавче забезпечення (генезис, розвиток, проблеми і перспективи вдосконалення) : матеріали II Всеукраїнської науково-практичної конференції, Львів, 17–18.04.2008. – Львів, 2008.
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19 листопада 1992 року № 2801-XII в редакції від 01 січня 2016 року, зі змінами і доповненнями // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1993. – № 4. – Ст. 19.
4. Цивільний кодекс України : Закон від 16 січня 2003 року № 435-IV в редакції від 01 квітня 2016 року, зі змінами і доповненнями // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – № № 40–44. – Ст. 356.
5. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо офіційного тлумачення статей 3, 23, 31, 47, 48 Закону України «Про інформацію» та статті 12 Закону України «Про прокуратуру» (справа К.Г. Устименка) від 30.10.1997 № 5-зп [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-97>.
6. Європейська хартія прав пацієнтів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ucdc.gov.ua/uploads/files/hartia.pdf>.
7. Стан та перспективи розвитку законодавства в Україні на сучасному етапі державотворення : матеріали міжвузівської науково-практичної інтернет-конференції, Івано-Франківськ, 25–27 квітня 2012 р. – Івано-Франківськ, 2012.
8. Стеценко С.Г. Медичне право України : [підручник] / С.Г. Стеценко, В.Ю. Стеценко, І.Я. Сенюта – К. : Всеукр. асоц. видавців «Правова єдність», 2008. – 507 с.
9. Кичма О.Ю. Медико-правове значення медичної таємниці / О.Ю. Кичма // Європейські перспективи. – 2013. – № 11. – С. 11–15. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/evpe_2013_11_4.
10. Малейна М.Н. Захист особистих немайнових прав радянських громадян / М.Н. Малейна. – М., 1991. – С. 80.
11. Фармацевтична енциклопедія [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pharmencyclopedia.com.ua/article/2075/likarska-tayemnicya>.
12. Акопов В.І. Право у медицині / В.І. Акопов, Є.Н. Маслов. – М. : Книга-сервіс, 2002. – 352 с.
13. Богославська О.В. Медична таємниця у російському цивільному праві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О.В. Богославська ; наук. керівник О.А. Мохов ; ДОО ВПО «Волгоградський державний університет». – Волгоград, 2006. – 10 с.
14. Михайлов С.В. Правова регламентація медичної таємниці / С.В. Михайлов // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2012. – № 3. – С. 218–226.



МОСКАЛЮК Н. Б.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри
фінансово-економічної безпеки
та інтелектуальної власності
(Тернопільський національний
економічний університет)

УДК 347.77.03

ОСОБЛИВОСТІ НАБУТТЯ МАЙНОВИХ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ДЕРЖАВОЮ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ НИМИ

У статті здійснено детальний аналіз законодавства України, в якому регламентується питання розподілу майнових прав інтелектуальної власності на результати досліджень, що проводились за кошти державного бюджету. Встановлено, що наявні положення законодавства не дають чіткого розуміння, кому ж належатимуть майнові права і хто відповідатиме за їх реалізацію, зокрема, у сфері створення секретних об'єктів інтелектуальної власності. Доведено, що законодавство України встановлює додаткові обмеження майнових прав виконавця досліджень, а це суперечить Угоді TRIPS та іншим нормам міжнародного законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Ключові слова: *державна власність, результати науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт, майнові права інтелектуальної власності, патентування, державна таємниця, комерціалізація прав інтелектуальної власності.*

В статье осуществлен подробный анализ законодательства Украины, в котором регламентируется вопрос распределения имущественных прав интеллектуальной собственности на результаты исследований, которые проводились за средства государственного бюджета. Установлено, что существующие положения законодательства не дают четкого понимания, кому же будут принадлежать имущественные права и кто будет отвечать за их реализацию, в частности, в сфере создания секретных объектов интеллектуальной собственности. Доказано, что законодательство Украины устанавливает дополнительные ограничения имущественных прав исполнителя исследований, а это противоречит Соглашению TRIPS и другим нормам международного законодательства в сфере интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: *государственная собственность, результаты научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, имущественные права интеллектуальной собственности, патентование, государственная тайна, коммерциализация прав интеллектуальной собственности.*

The article provides a detailed analysis of legislation of Ukraine that regulates the distribution of intellectual property rights for research results, carried out by the state budget. It was established that existing legal provisions do not provide a clear understanding of whom the property rights belong to, and who will be responsible for their implementation, particularly, in the field of secret intellectual property creation. It was proved that legislation of Ukraine sets the additional restrictions for property rights of research performer that is contrary to the TRIPS Agreement and other rules of international law on intellectual property.

Key words: *state ownership, results of research and development work, intellectual property rights, patenting, state secret, intellectual property rights commercialization.*



Вступ. У державному бюджеті України, навіть попри незначний обсяг, все ж виділяються кошти на наукові дослідження. І питання набуття майнових прав інтелектуальної власності на створені результати науково-дослідної та дослідно-конструкторської діяльності залишається надалі актуальним. Так, до 2009 року в законодавстві України не існувало норми, яка б чітко передбачала, що майнові права інтелектуальної власності на результати дослідження, що фінансуються із державного бюджету, належать виконавцям цих досліджень. Такий стан речей дозволяв міністерствам у договорах на проведення наукових досліджень закладати норми, за якими вказані права належали їм, хоча кореспондуючий обов'язок комерціалізовувати результати таких досліджень був відсутнім. Тож говорити про економічну ефективність наукової діяльності не доводилося.

На сьогодні, разом із використанням позитивної практики багатьох іноземних держав, національне законодавство містить норми, за якими майнові права на створені результати наукової діяльності, що фінансуються із державного бюджету, належать виконавцям цих досліджень. Проте конструкція вказаних норм дає, на нашу думку, простір для обмежень таких майнових прав. А це, у свою чергу, не сприяє ефективності розпорядження ними виконавцями.

Постановка завдання. Основною метою даної статті є здійснення детального аналізу законодавства України, яке регламентує розподіл майнових прав інтелектуальної власності на результати наукових досліджень, що фінансуються із державного бюджету, для обґрунтування висновків про можливе його вдосконалення і приведення у повну відповідність нормам міжнародного законодавства в досліджуваній сфері.

Результати дослідження. Закон України «Про наукову та науково-технічну діяльність» у п. 2 ст. 64 встановлює, що «Передача майнових прав на об'єкти права інтелектуальної власності, створені за рахунок коштів державного бюджету, та виплата винагороди творцям за використання зазначених об'єктів здійснюються у порядку, встановленому Законом України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» щодо передачі прав на технології, створені за бюджетні кошти, та виплати винагороди авторам технологій та (або) їх складових» [1]. Як бачимо, вказана норма має відсилючий характер і не сприяє вирішенню питання, кому ж належатимуть майнові права на об'єкти інтелектуальної власності у випадку фінансування досліджень із державного бюджету.

Важливо, що в попередній редакції вказаного закону ч. 3 ст. 42 встановлювалося, що обов'язковими умовами договору, на підставі якого виконуються НДДКР, що фінансуються із державних коштів, є визначення суб'єктів права інтелектуальної власності, зобов'язання сторін щодо забезпечення охорони прав на створені об'єкти інтелектуальної власності, визначення сторони, яка буде сплачувати винагороду авторам об'єктів права інтелектуальної власності згідно із законодавством України. Аналіз цієї норми дозволяє стверджувати, що законодавець допускав можливість володіння майновими правами інтелектуальної власності як замовником, так і виконавцем, при цьому для суб'єкта таких прав встановлювався обов'язок забезпечення охорони та виплати винагороди авторам. Проте практика втілення цієї норми була неоднозначною. Так, Ю.М. Капіца стверджує, що «...за досить значної зовнішньої демократичності зазначеного положення його реалізація в Україні свідчить, що Міністерство освіти і науки України, інші органи центральної виконавчої влади у контрактах визначають міністерства власниками відповідних результатів. При цьому не здійснюється виплата винагороди винахіднику. Міністерства не проводять роботи з подальшої комерціалізації одержаних результатів. Сама їх наявність невідома для громадськості, оскільки відсутня система доступу до таких результатів або за допомогою Інтернет, або іншим чином» [2, с. 402].

Зважаючи на те, що вказаний підхід повторював давно відмінену практику США і не відповідав європейському підходу в досліджуваному питанні, національний законодавець відмінив його і залишив у Законі України «Про наукову та науково-технічну діяльність» лише відсилючу норму, яка наводилась нами вище.

Чинний Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» питання порядку передачі майнових прав на технології, створені за бюджетні кош-



ти, присвячує статтю 11. Так, згідно з ч. 1. «Майнові права на технологію та/або її складові, що створені у процесі виконання науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт, які фінансуються за рахунок бюджетних коштів, належать установам, організаціям та підприємствам – виконавцям цих робіт (далі – виконавці) – відповідно до Цивільного кодексу України, крім випадків, передбачених частиною другою цієї статті» [3]. Аналіз наведеної норми свідчить про закріплення законодавцем презумпції наявності у виконавців майнових прав інтелектуальної власності і, відповідно, відсутності серед об'єктів державної власності результатів досліджень, що профінансовані із державного бюджету. Проте ч. 1 встановлює вказаний режим лише для загальних випадків, особливі випадки врегульовуються по-іншому.

У ч. 2 ст. 11 встановлено: «Майнові права на технологію та/або її складові, що створені у процесі виконання науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт, які фінансуються за рахунок бюджетних коштів, передаються установами, організаціями та підприємствами-виконавцями органам державної влади, Національній академії наук України та галузевим академіям наук, які здійснюють фінансування зазначених науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт (далі – замовники), з урахуванням положень Цивільного кодексу України, якщо технологію та/або її складові віднесено до державної таємниці та в інших випадках, визначених законом» [3]. Вказана норма викликає зауваження, зважаючи на наступне: якщо за загальним підходом майнові права на фінансовані із державного бюджету результати дослідження належать виконавцям, то спеціальні випадки, які позбавляють їх таких прав, мають бути чітко прописані. Норма на зразок «та в інших випадках, визначених законом» не має бути присутньою, оскільки вона дає простір для позбавлення прав виконавців в багатьох інших випадках. Щодо передавання майнових прав замовнику на результати досліджень, які визнані державною таємницею, то це цілковито відповідає практиці США та ЄС. У зв'язку з цим нами пропонується вилучити частину норми «та в інших випадках, визначених законом» із ч. 2 ст. 11.

У п. 3 ст. 11 передбачено порядок переходу майнових прав до виконавця у випадку невиконання вимог законодавства у встановлений строк замовником. Так, «у випадках, передбачених частиною другою цієї статті, виконавець направляє замовнику повідомлення про створену під час виконання науково-дослідної та дослідно-конструкторської роботи технологію та/або її складові протягом одного місяця з дня одержання повідомлення від автора технології та/або її складових.

Замовник протягом двох місяців з дня одержання від виконавця повідомлення або уповноважена ним державна установа має: 1) укласти з виконавцем договір про набуття замовником майнових прав на технологію та/або її складові; 2) для об'єктів права інтелектуальної власності – складових технологій, набуття права на які засвідчується охоронним документом, визначити сторону, що здійснює їх правову охорону, та за потреби забезпечити подання заявок на отримання зазначених охоронних документів; 3) врегулювати питання укладення з автором письмового договору про розмір та умови виплати йому (його правонаступнику) винагороди відповідно до економічної цінності технології та/або її складових або іншої вигоди, що може бути одержана від використання зазначених об'єктів.

Якщо замовник не виконає зазначених у частині другій цієї статті вимог у встановлений строк, дії, визначені частиною третьою цієї статті, із забезпечення правової охорони зазначених об'єктів права інтелектуальної власності здійснює виконавець, до якого переходять майнові права на створену технологію та/або її складові» [3].

Наведеною нормою законодавець підтверджує особливість випадків створення результатів інтелектуальної діяльності, що віднесені до державної таємниці, і наявність майнових прав у замовників. При цьому ним встановлюється, що у випадках недотримання вимог у передбачений строк застосовується загальний підхід, і майнові права передаються виконавцю.

Зауваження викликає і п. 5 ст. 11, згідно з яким «особа, за якою закріплюються майнові права на технологію, або уповноважена нею державна установа та замовники створення технології: 1) вчиняє дії з набуття та охорони прав на технологію та/або її складові, отримує



охоронні документи на об'єкти права інтелектуальної власності – складові технології; 2) виплачує винагороду авторам технологій та/або об'єктів права інтелектуальної власності після їх трансферу та укладає договори про передачу технологій». Так, залишається невирішеним питання необхідності комерціалізації технологій, підтримання чинності охоронних документів та ознайомлення громадськості про наявні результати, що не віднесені до державної таємниці. Відсутність вказаних положень також дає змогу неефективно використовувати бюджетні кошти і не нести відповідальність за доведення до комерційного використання технологій. Для вирішення означеної проблеми пропонуємо п. 5 ст. 11 викласти у наступній редакції: «Особа, за якою закріплюються майнові права на технологію, або уповноважена нею державна установа та замовники створення технології: 1) вчиняє дії з набуття та охорони прав на технологію та/або її складові, отримує охоронні документи на об'єкти права інтелектуальної власності – складові технології та підтримує їх чинність; 2) виплачує винагороду авторам технологій та/або об'єктів права інтелектуальної власності після їх трансферу та укладає договори про передачу технологій; 3) комерціалізує об'єкти прав інтелектуальної власності; 4) ознайомлює громадськість з досягнутими результатами науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт, що фінансувалися із державного бюджету, за винятком тих, що віднесені до державної таємниці».

Про важливість вирішення вказаних питань сказано в Постанові КМУ «Про затвердження Порядку формування і виконання замовлення на проведення фундаментальних наукових досліджень, прикладних наукових досліджень та виконання науково-технічних (експериментальних) розробок за рахунок коштів державного бюджету», проте статус документу як підзаконного нормативно-правового акту не створює передумов для встановлення реального обов'язку власника майнових прав комерціалізувати їх та ознайомлювати громадськість про створені результати. Тож ми наполягаємо, що дані норми мають бути поміщені саме в Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій».

Наступним нормативно-правовим актом, який визначає приналежність майнових прав інтелектуальної власності на результати дослідження, що фінансувалися з державного бюджету, є Закон України «Про наукові парки». Зокрема, у ч. 1 ст. 3 встановлено, що майнові права на технології та об'єкти права інтелектуальної власності, створені під час виконання проектів наукового парку, є власністю наукового парку та/або його партнерів, крім випадків, зазначених у частині четвертій цієї статті» [4]. Тож і цим законом підтверджується підхід законодавця до приналежності майнових прав на результати фінансованих із держбюджету досліджень виконавцям. Проте наявність особливих випадків також передбачається.

У п. 4 ст. 3 передбачається, що Центральний орган виконавчої влади, у сфері управління якого перебуває вищий навчальний заклад або наукова установа, може обмежити в порядку, встановленому законом, майнові права на використання і розпорядження технологій та об'єктів права інтелектуальної власності, створених із залученням державних коштів, у разі якщо технологію та/або об'єкт права інтелектуальної власності: віднесено до сфери національної безпеки і оборони держави; визнано такими, що мають використовуватися в публічних інтересах; доведено до промислового використання та реалізації готової продукції виключно за рахунок державних коштів [4]. Науково-теоретичний аналіз наведеної норми дає змогу стверджувати про невідповідність її Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій», адже останнім передбачаються лише загальні та спеціальні випадки приналежності майнових прав інтелектуальної власності, а не їх обмежень. Наявність майнових прав інтелектуальної власності та їх обмеження – це абсолютно різні правові категорії. І якщо за законом про трансфер технологій виконавці майнових прав у особливих випадках просто не набувають, то за законом про наукові парки вони їх набувають, але Центральний орган виконавчої влади, у сфері управління якого перебуває вищий навчальний заклад або наукова установа, може їх обмежити. Виходить, що статус виконавця як наукового парку накладає на нього такі обмеження, що суперечать загальному підходу національного законодавця і не відповідають нормам міжнародного права.



Так, за загальним підходом суб'єкта майнові права інтелектуальної власності є абсолютними і обмежуватися можуть виключно у випадках, передбачених законодавством, і при цьому не шкодити нормальному використанню цих прав. Обмеження можна поділити на три категорії: за часом дії, за територією поширення прав і за чітко передбаченими випадками вільного використання об'єкта. Випадки, передбачені п. 4 ст. 3 Закону України «Про наукові парки», до жодного з вказаних обмежень не належать, не відповідають загальному підходу національного законодавця.

Що стосується норм міжнародного права, які передбачають обмеження майнових прав інтелектуальної власності, то вони поміщені в Угоду про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (TRIPS). Зокрема, ст. 13 встановлено, що «...лени дотримуються обмежень та винятків стосовно виключних прав у певних випадках, які не суперечать звичайному використанню твору та не призводять до надмірної шкоди законним інтересам власника прав» [5]. Норми подібної редакції передбачені Угодою по відношенню до всіх об'єктів інтелектуальної власності. До речі, випадки вільного використання чітко встановлені, і аналогії в обмеженнях бути не може. Тож і міжнародному законодавству норма п. 4 ст. 3 Закону України «Про наукові парки» суперечить.

Для винесення науково обґрунтованого висновку з питання вдосконалення національного законодавства і приведення його у відповідність до норм міжнародного права необхідно також проаналізувати Закон України «Про державну таємницю». Так, ст. 8 Закону встановлює інформацію, що може бути віднесена до державної таємниці і визначає, що у сфері економіки, науки і техніки це може бути інформації про наукові, науково-дослідні, дослідно-конструкторські та проектні роботи, на базі яких можуть бути створені прогресивні технології, нові види виробництва, продукції та технологічних процесів, що мають важливе оборонне чи економічне значення або суттєво впливають на зовнішньоекономічну діяльність та національну безпеку України [6]. Віднесення інформації до державної таємниці здійснюється мотивованим рішенням державного експерта з питань таємниць за його власною ініціативою, за зверненням керівників відповідних державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій чи громадян. Інформація вважається державною таємницею з часу опублікування Зводу відомостей, що становлять державну таємницю, до якого включена ця інформація, чи зміни до нього у порядку, встановленому цим Законом (стаття 10).

Положення, які стосуються введення додаткових обмежень виключних майнових прав інтелектуальної власності, передбачені законодавством України виключно для винаходів та секретних корисних моделей і пов'язані вони лише із дотриманням законодавства про державну таємницю. Зокрема, ч. 2 п. 2 ст. 28 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» передбачено, що використання секретного винаходу (корисної моделі) власником патенту має здійснюватися з додержанням вимог Закону України «Про державну таємницю» та за погодженням із Державним експертом [7]. Жодних інших згадок про можливість обмеження майнових прав, як-то: визнання технологій такими, що мають використовуватися в публічних інтересах, доведення до промислового використання та реалізації готової продукції виключно за рахунок державних коштів Законом, – не передбачено, а тому патентовласником може бути розцінено як втручання у нормальне використання ним своїх майнових прав.

Із всього вищезазначеного слідує, що додаткові обмеження майнових прав можуть бути присутні в законодавстві України, що стосується виключно захисту державної таємниці. Усі інші обмеження мають бути скасовані. У зв'язку з цим нами пропонується п. 4 ст. 17 Закону України «Про наукові парки» викласти у наступній редакції: «Центральному органу виконавчої влади, у сфері управління якого перебуває вищий навчальний заклад або наукова установа, належать майнові права на технології та об'єкти права інтелектуальної власності, створені із залученням державних коштів, у разі якщо технологію та/або об'єкт права інтелектуальної власності віднесено у встановленому порядку до державної таємниці. Використання секретного винаходу (корисної моделі) власником патенту має здійснюватися з додержанням вимог Закону України «Про державну таємницю» та за погодженням із Держ-



жавним експертом. Пп. 2-3 п. 4 ст. 17 підлягають виключенню. П. 5 ст. 17 не суперечитиме пропонуваним змінам і має бути залишеним у попередній редакції.

Висновки. Аналіз особливостей набуття майнових прав інтелектуальної власності державою та розпорядження ними дозволяє стверджувати про відхід законодавця від наділення держави правами на результати досліджень, створених за кошти державного бюджету, і наділення такими правами виконавців за відповідними договорами. Виключення становлять результати, що відносяться до державної таємниці.

Позитивним є те, що за власником майнових прав закріплюється обов'язок вчиняти дії з набуття та охорони прав на технології та/або її складові, отримувати охоронні документи на об'єкти права інтелектуальної власності – складові технології, а також виплачувати винагороду авторам технологій та/або об'єктів права інтелектуальної власності після їх трансферу та укладати договори про передачу технологій. Проте для ефективного використання коштів державного бюджету замало отримати результат інтелектуальної діяльності і навіть набутти на нього права, – потрібно його комерціалізувати, а також ознайомити громадськість про його існування. Зміни саме такого роду нами пропонуються.

Негативним аспектом у питанні надання майнових прав інтелектуальної власності є те, що наукові парки за законом набувають майнові права, проте Центральний орган виконавчої влади, у сфері управління якого перебуває вищий навчальний заклад або наукова установа, може обмежити в порядку, встановленому законом, майнові права на використання і розпорядження технологій та об'єктів права інтелектуальної власності, створених із залученням державних коштів, у разі якщо технологію та/або об'єкт права інтелектуальної власності: віднесено до сфери національної безпеки і оборони держави; визнано такими, що мають використовуватися в публічних інтересах; доведено до промислового використання та реалізації готової продукції виключно за рахунок державних коштів. Вказаною нормою наукові парки ставляться у нерівнозначне положення з усіма іншими суб'єктами наукової та науково-технічної діяльності і, до того ж, щодо їх прав вносяться такі обмеження, що суперечать загальним засадам законодавства щодо наукової та науково-технічної діяльності, охорони інтелектуальної власності, а також міжнародного законодавства. Для виходу із вказаної ситуації нами пропонується вилучення норм щодо обмеження майнових прав наукових парків і постановлення, що майнові права належать Центральному органу виконавчої влади, у сфері управління якого перебуває вищий навчальний заклад або наукова установа. Таким чином, відбудеться приведення у відповідність Закону України «Про наукові парки» до Законів України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» та «Про наукову та науково-технічну діяльність». Додатково введені обмеження майнових прав інтелектуальної власності будуть зняті, що приведе національне законодавство у досліджуваному питанні у відповідність до норм міжнародного права.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про наукову та науково-технічну діяльність» від 26.11.2015 № 848-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2016. – № 3. – Ст. 25.
2. Капіца Ю.М. Право інтелектуальної власності Європейського Союзу та законодавство України / Ю.М. Капіца, С.К. Ступак, В.П. Воробйов та ін. – К. : Видавничий Дім «Слово», 2006. – 1104 с.
3. Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» 14 вересня 2006 року № 143-V // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2006. – № 45. – Ст. 434.
4. Закон України «Про наукові парки» 25 червня 2009 року № 1563-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2009. – № 51. – Ст. 757.
5. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (TRIPS) від 15.04.1994 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/981_018/para049#o49.
6. Закон України «Про державну таємницю» від 21.01.1994 № 3855-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1994. – № 16. – Ст. 93.
7. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15.12.1993 № 3687-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, N 7, ст. 32)



ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

КОЛОГОЙДА О. В.,

доктор юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
юридичного факультету
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 346.12+346.9:347.725

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ КОРПОРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСІБ,
ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ УПРАВЛІННЯ АКЦІОНЕРНИМ ТОВАРИСТВОМ**

У статті досліджено правову природу відносин між акціонерним товариством, його органами управління та посадовими особами. Визначено поняття і суб'єктний склад корпоративної відповідальності в акціонерних відносинах. Проаналізовано законодавство України, що регламентує підстави та порядок застосування корпоративної відповідальності. Запропоновано розширення кола суб'єктів корпоративної відповідальності в акціонерних товариствах.

Ключові слова: корпоративна відповідальність, корпоративні відносини, акціонерні товариства.

В статье исследована правовая природа отношений между акционерным обществом, его органами управления и должностными лицами. Определено понятие и субъектный состав корпоративной ответственности в акционерных отношениях. Проанализировано законодательство Украины, которое регламентирует основания и порядок применения корпоративной ответственности. Предложено расширение круга субъектов корпоративной ответственности в акционерных обществах.

Ключевые слова: корпоративная ответственность, корпоративные отношения, акционерные общества.

The legal nature of the relationship between the joint stock company, its management bodies and officials is examined in the article. The concept and subjects of the corporate responsibility in the joint relations are defined. The Ukrainian corporate law, which regulates the grounds and procedure of the corporate responsibility is analyzed. An expansion of the joint-stock companies' corporate responsibility subjects circle is proposed.

Key words: corporate responsibility, corporate relations, joint stock companies.

Вступ. Питання про статус органів управління акціонерним товариством, перш за все виконавчого, і характер їх взаємовідносин з юридичною особою, як і раніше, залишається одним з дискусійних у цивілістичній науці. Саме природою відносин зумовлюються особливості правової відповідальності органів управління і осіб, які здійснюють управління господарським суспільством.

Відповідно до ч. 2 ст. 3 Закону України від 17.09.2008 р. «Про акціонерні товариства» [1] до товариства та його органів не можуть застосовуватися будь-які санкції, що обмежують їх права, у разі вчинення акціонерами протиправних дій, крім випадків, визначених законом. Це положення, по-перше, відображає одну з основних ознак корпорації відокремлення май-



на корпорації від майна її учасників (акціонерів), а по-друге, визнає орган АТ самостійним суб'єктом відповідальності.

Згідно з ч. 1 ст. 96 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [2] юридична особа самостійно відповідає за своїми зобов'язаннями. Учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника (засновника), крім випадків, встановлених установчими документами та законом (ч. 3 ст. 96 ЦК України). На цьому принципі, як зазначає Ю.М. Жорнокуй, ґрунтується й обмеження відповідальності акціонерів товариства за його боргами їх вкладками до його майна, що складає сенс самої конструкції юридичної особи як «корпоративного щита», який захищає особисте майно її учасників від вимог третіх осіб (кредиторів товариства) [3, с. 338].

Принцип обмеженої відповідальності варто віднести до одного з найбільших досягнень нашого часу, який вперше був застосований до акціонерних товариств. Саме тому, що засновники та акціонери не відповідали за боргами акціонерного товариства, і розпочався бурхливий ріст, становлення світової економіки [4, с. 451].

Лібералізація законодавчих вимог до об'єму та складу майна юридичних осіб, порядку їх створення та функціонування, з однієї сторони, веде до максимального спрощення процедури отримання підприємцями такого «щита від кредиторів», а з іншої сторони, невідворотно породжує зловживання, що дозволяють їх учасникам уникати особистої майнової відповідальності за результати своїх дій в цивільному обороті. Однією з відповідей правозастосовчої практики та доктрини на таку ситуацію стала поява та обґрунтування в сучасному корпоративному праві розвинутих країн світу можливості покладення на акціонера або іншого учасника юридичної особи відповідальності за борги товариства, тобто «проникнення» кредиторів до такого майна з метою зробити його об'єктом відповідальності, порушуючи принцип відокремлення майна товариства від майна його учасників (акціонерів). У західноєвропейській доктрині така «проникаюча відповідальність» має назву «проникнення за корпоративну вуаль» (piercing the corporate veil), а в американському праві – «проколювання корпоративної маски» [3, с. 339].

В останні роки, з урахуванням змін до законодавства, дослідження питань відповідальності осіб, що здійснюють управління акціонерним товариством, набуло особливої актуальності. Проблематику відповідальності учасників корпоративних відносин досліджували у своїх працях Б. Блек, А.В. Габов, О.М. Вінник, І.І. Гришина, В.В. Долинська, О.Р. Кібенко, В.М. Кравчук, Д.В. Ломакін, І.В. Лукач, Ю.М. Жорнокуй, Р.А. Майданик, В.М. Махінчук, О.Є. Молотніков, І.В. Спасибо-Фатєєва, С.О. Чеховська та ін. У цих працях висловлені різні позиції щодо підстав та кола учасників корпоративних відносин, до яких може бути застосовано відповідальність.

Як зауважував І.Т. Тарасов, відповідальність в акціонерних правовідносинах стала привертати увагу законодавця і вчених лише в новітній час, коли масові всілякі зловживання в заснуванні та управлінні акціонерними компаніями переконали державу в нездатності заходів, які не базуються на послідовному проведенні основ відповідальності засновників, органів управління і контролю і самої акціонерної компанії [5, с. 533].

Окремі аспекти корпоративної відповідальності як способу покладення відповідальності на осіб, які контролюють процес корпоративного управління в АТ, активно досліджується в останні роки в межах доктрини «проникнення за корпоративну вуаль» зокрема такими вченими, як Ю.М. Жорнокуй, В.М. Махінчук, І.В. Спасибо-Фатєєва та ін. Цивільно-правова відповідальність із відшкодування заподіяного недобросовісними засновниками, на думку І.В. Спасибо-Фатєєвої, є найбільш адекватною, і саме до неї слід надати можливість суддям притягати порушників за допомогою доктрини «зняття корпоративної вуалі» [6, с. 17–18].

Прийняття Закону України від 7.04.2015 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» [7], Закону України від 14.10.2014 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигододержувачів юридичних осіб та публічних діячів» [8], узагальнення Вищим господарським судом України судової практики в корпоративних спорах [9] та розробка правової позиції



Конституційного та Верховного Суду України щодо корпоративної правової природи відносин між товариством і особами, яким довірено повноваження з управління ним, обумовлює проведення нового дослідження підстав, видів та порядку притягнення до відповідальності учасників корпоративних відносин в акціонерному товаристві (далі – АТ).

Постановка завдання. Метою дослідження є аналіз правової природи відносин між акціонерним товариством, його органами управління та посадовими особами, поняття і суб'єктного складу корпоративної відповідальності в акціонерних відносинах.

Результати дослідження. Відповідно до ч. 1 ст. 92 ЦК України юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону. Ч. 5 ст. 63 Господарського кодексу України (далі – ГК України) [10] визначає, що корпоративне підприємство діє на основі спільного управління засновниками (учасниками) справами підприємства, на основі корпоративних прав, у тому числі через органи, що ними створюються, участі засновників (учасників) у розподілі доходів та ризиків підприємства. Ч. 1 ст. 89 ГК України визначає, що управління діяльністю господарського товариства здійснюють його органи та посадові особи. Отже, правосуб'єктність юридичної особи реалізуються через її органи (органічна теорія).

Повноваження органу юридичної особи – це сукупність установлених законом або іншим правовим актом прав, які дозволяють цим органам здійснювати певні дії з вирішення питань внутрішньої організації [11, с. 11].

В.М. Кравчук вказує, що органи юридичних осіб не мають цивільної правосуб'єктності, але закон надає їм певні права і передбачає певні обов'язки у сфері корпоративного управління. Назовні дії таких органів вважаються діями самої цієї юридичної особи, але у внутрішніх правовідносинах кожен орган має свій правовий статус [12, с. 13].

Як тільки дії фізичної особи, що є членом органу товариства, виходять за рамки повноважень органу, який вона представляє, вони вже не можуть ототожнюватися з діями самого органу і повинні розглядатися виключно як дії самої фізичної особи. Виникає конфлікт (суперечність) між волею та інтересами юридичної особи і фізичної особи, яка виконує функції її органу.

Відповідно до ч. 4 ст. 92 ЦК України, якщо члени органу юридичної особи та інші особи, які відповідно до закону чи установчих документів виступають від імені юридичної особи, порушують свої обов'язки щодо представництва, вони несуть солідарну відповідальність за збитки, завдані ними юридичній особі.

Цю відповідальність іменують в літературі корпоративною. Однак її правова природа викликала в науковій літературі активну дискусію.

Окремі вчені визнають таку відповідальність: цивільно-правовою (у формі відшкодування збитків) [13; 14; 15], інші – господарською [16], треті – окремим видом юридичної відповідальності – корпоративною (акціонерною) відповідальністю [17; 18; 19]. Прихильники точки зору про цивільно-правовий характер відповідальності осіб, що здійснюють управління господарським товариством, відносять її до деліктної (ст. 1166 ЦК України) [20, с. 149], або договірної, оскільки відносини між членами органу управління та господарським товариством є корпоративними, а корпоративні відносини – зобов'язально-договірними [21; 22].

І.В. Спасибо-Фатеева зазначає, що відповідальність посадових осіб АТ регулюється тільки трудовим законодавством, але не цивільним, і це не забезпечує повного відшкодування заподіяної такими особами товариству шкоди [23, с. 43]. І.І. Гришина вважає, що відповідальність одноосібного органу є трудовою, а колегіального – корпоративною акціонерною відповідальністю [19, с. 262]. І.В. Лукач вважає, що відповідальність органів корпоративного управління та посадових осіб органів корпоративного управління є господарською [16, с. 90].

Занадто розширеним вважаємо розуміння О.Є. Молотніковим акціонерної відповідальності як відповідальності, що застосовується до учасників акціонерних відносин і передбачена нормами кримінального, адміністративного, цивільного та трудового права [18]. Дійсно, за невиконання/неналежне виконання своїх посадових обов'язків, визначених законом, статутом АТ та трудовим контрактом посадова особа може бути притягнена до відпо-



відальності, передбаченої кількома різногалузевими законами. Це не суперечить одному з основоположних принципів юридичної відповідальності – *Nonbisinidem* (лат.), який означає, що особа не може бути притягнута до юридичної відповідальності одного виду двічі за одне й те саме правопорушення (ст. 61 Конституції України [24]). Однак публічно-правова відповідальність (кримінальна, адміністративна) застосовується у публічно-правових відносинах, відповідальність, передбачена нормами трудового права, – у трудових відносинах.

На нашу думку, за суб'єктним критерієм відповідальність посадових осіб органів управління господарським товариством та інших осіб, які мають право давати обов'язкові вказівки чи мають можливість іншим чином визначати дії товариства, є цивільно-правовою. Відповідальність одноосібного виконавчого органу – особи, яка здійснює повноваження одноосібного виконавчого органу, юридичної особи (управляючої організації), індивідуального підприємця – управителя або іншої юридичної особи, яка відповідно до установчих документів акціонерного товариства чи закону виступає від імені корпорації (управляюча організація, холдингова компанія, головне підприємство), є господарською.

Термін «корпоративна відповідальність» є узагальнюючим для позначення відповідальності учасників корпоративних (в т. ч. акціонерних) відносин, що передбачена приватно-правовими нормами. Її ознаками є: 1) суб'єктний склад (господарське товариство, учасники товариства/акціонери, посадові особи органів та інші особи, які відповідно до закону чи установчих документів виступають від імені юридичної особи, мають право давати обов'язкові вказівки або мають можливість іншим чином визначати дії виконавчого органу господарського товариства); 2) підстава (корпоративне правопорушення, визначене законом, статутом, локальним корпоративним актом та/або договором/трудоий контракт); 3) сфера застосування (корпоративні відносини). Корпоративна відповідальність не є самостійним видом юридичної відповідальності. Вона застосовується учасником корпоративних відносин, право якого порушено [19, с. 263], на підставі делегованого державою примусу. Такий примус в літературі називають акціонерним примусом [25, с. 82].

Щодо суб'єктного складу корпоративної відповідальності у спеціальній юридичній літературі теж немає єдності точок зору. Так, О.Р. Кібенко, І.В. Лукач визнають суб'єктами корпоративної відповідальності учасників корпоративних відносин: господарське товариство, органи управління та учасників господарських товариств [26, с. 184; 16, с. 88]. При цьому, на думку І.В. Лукач, відповідальність органів корпоративного управління несуть їх посадові особи, оскільки посадові особи формують волю органів корпоративного управління [16, с. 90]. В.М. Кравчук та Ю.М. Жорнокуй суб'єктами корпоративної відповідальності визнають лише товариство та їх учасників [27, с. 319; 28, с. 279].

На нашу думку, органи юридичної особи (крім одноосібного виконавчого органу) не можна визнати суб'єктами корпоративних відносин та суб'єктами корпоративної відповідальності тому, що вони: 1) не мають власної правосуб'єктності (ст. 92 ЦК України, ч. 5 ст. 63 ГК України); 2) вступають у правовідносини (виражають волю) від імені, в інтересах та за рахунок суб'єктів корпоративних правовідносин (АТ або акціонерів); 3) набувають прав і обов'язків в особі посадових осіб органів управління юридичної особи або інших осіб, які відповідно до закону чи установчих документів виступають від імені юридичної особи; 4) не мають відокремленого майна і права власності на майно, що належать корпорації; 5) не несуть відповідальності за свої дії (дії членів органів управління).

Між органом управління та господарським товариством (корпорацією) виникають відносини корпоративного управління, які є різновидом внутрішньогосподарських управлінських, а не корпоративних відносин. С.Д. Могилевський визначає корпоративне управління як різновид соціального управління, що безперервно і цілеспрямовано впорядкує вплив на поведінку людей, залучених до сфери її діяльності (особи, уповноважені на те законом і установчими документами), у коло корпоративних інтересів (учасники, члени органів управління) або пов'язаних трудовими відносинами (працівники та посадові особи), яке реалізується через формовані управлінські відносини суб'єкта і об'єкта корпоративного управління [29, с. 7].



Отже, органи юридичної особи (крім одноосібного виконавчого органу) не є суб'єктами корпоративної відповідальності. І навіть у випадку з одноосібним виконавчим органом мова йде про відповідальність посадової особи товариства, яка виконує функції одноосібного виконавчого органу.

Складніше з посадовими особами органів управління господарського товариства, зокрема АТ. Члени органів юридичної особи не є самостійними учасниками цивільних (ст. 2 ЦК України) та господарських (ст. 3 ГК України) відносин. Вони діють від її імені, в її інтересах і за її рахунок. Такі особи наділені загальною та спеціальною правосуб'єктністю та несуть відповідальність за збитки, завдані АТ (ч. 4 ст. 92 ЦК України, ч. 2 ст. 63 Закону «Про АТ», ст. 89 ГК України).

Фізичні особи, які становлять органи юридичної особи, у внутрішніх, корпоративних відносинах є самостійними суб'єктами, що проявляють власну волю [30, с. 375]. Ю.М. Жорнокуй зазначає, що саме члени органів товариства в межах їх повноважень формують його інтерес і волю. Сформоване членами товариства волевиявлення вищого органу породжує модель поведінки, обов'язкову для виконавчого органу корпоративної юридичної особи і для самих учасників корпорації [31, с. 134–135; 32, с. 193].

Рішенням Конституційного Суду України від 12.01.2010 р. № 1-рп/2010 [33] визнано, що відносини, які виникли між товариством і особами, яким довірено повноваження з управління ним, є корпоративними і не можуть розглядатись у площині трудового права. Таким чином, посадових осіб органів управління господарським товариством визнано учасниками корпоративних відносин. Це кардинально змінює підхід до правової природи, підстав та меж відповідальності осіб, що здійснюють управління АТ. До вказаних правовідносин мають застосовуватись не норми трудового законодавства про обмежену середньомісячним заробітком матеріальну відповідальність керівників та працівників підприємств, а норми цивільного та господарського законодавства, що регламентують загальні засади цивільно-правової відповідальності та особливості корпоративної відповідальності посадових осіб, що здійснюють управління господарським, у т.ч. акціонерним товариством за заподіяні збитки. Отже, підстави відповідальності і обмеження майнової відповідальності, визначені Кодексом законів про працю (п. 2 ст. 133, ст. 135-1, 136), у вказаних відносинах не діють.

Однак коло суб'єктів корпоративної відповідальності, на нашу думку, не обмежується господарським товариством, учасниками/акціонерами товариства та посадовими особами органів господарського товариства, а включає також: 1) засновників товариства; 2) інших осіб, які мають право давати обов'язкові для товариства (боржника) вказівки чи мають можливість іншим чином визначати його дії (наприклад, голова та члени комісії з припинення АТ, арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією, ліквідатор), особи, що входять до нелегітимних органів управління, «колишні» члени органів управління, «тіньові» директори); 3) осіб, які несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями боржника за законом; 4) кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) господарського товариства; 5) пов'язаних з банком осіб. Зазначені особи притягуються до відповідальності, як правило, у справах про банкрутство на стадії ліквідації господарського товариства, коли його власного майна недостатньо для задоволення вимог кредиторів. Припинення господарського товариства тягне за собою припинення корпоративного правовідношення.

Висновки. Термін «корпоративна відповідальність» є узагальнюючим для позначення приватно-правової відповідальності учасників корпоративних відносин. Корпоративна відповідальність не є окремим видом юридичної відповідальності і за суб'єктом складом може бути цивільно-правовою або господарсько-правовою. Її суб'єктами є господарське товариство; засновники (учасники, акціонери); посадові особи органів товариства; інші особи, які мають право давати обов'язкові для товариства (боржника) вказівки; особи, які несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями боржника за законом; кінцеві бенефіціарні власники (контролери) товариства; пов'язані з банком особи. Подальші дослідження планується присвятити видам (формам) корпоративної відповідальності осіб, що здійснюють управління АТ.



Список використаних джерел:

1. Про акціонерні товариства : Закон України від 17 вересня 2008 р. № 514-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2008. – № 50–51. – Ст. 384.
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
3. Жорнокуй Ю.М. Цивільно-правова природа корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах / Ю.М. Жорнокуй : дисс. ... д. ю. н. : 12.00.03. – Х., 2016. – 476 с.
4. Корпоративное право / Под ред. И.С. Шиткиной. – М., 2008. – 648 с.
5. Тарасов И.Т. Учение об акционерных компаниях / И.Т. Тарасов. – М. : Статут, 2000. – 666 с.
6. Спасибо-Фатеева І.В. Доктринальне тлумачення / І.В. Спасибо-Фатеева // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 1. – С. 14–24.
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів : Закон України від 7.04.2015 р. № 289-VIII // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 25. – Ст. 188.
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигодоодержувачів юридичних осіб та публічних діячів : Закон України від 14.10.2014 р. № 1701-VII // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 46. – Ст. 2048.
9. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин : Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2016 р. – № 4. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>.
10. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
11. Могилевский С.Д. Органы управления хозяйственными обществами: правовой аспект : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 / С.Д. Могилевский. – М., 2001. – 48 с.
12. Кравчук В.М. Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики / В.М. Кравчук. – К. : Істина, 2005. – 720 с.
13. Иванов И.Л. Гражданско-правовая ответственность лиц, участвующих в управлении акционерным обществом, в праве России и Германии : автореф. дис... канд. юрид. наук / И.Л. Иванов. – М., 1999.
14. Кулинская А.В. Гражданско-правовая ответственность единоличного исполнительного органа акционерного общества / А.В. Кулинская // Актуальные проблемы гражданского права: сб. ст. Вып. 11 / под ред. О.Ю.Шилохвоста. – М., 2007. – 399 с.
15. Габов А.В. Об ответственности членов органов управления юридических лиц / А.В. Габов // Вестник Высшего арбитражного суда Российской Федерации. – 2013. – № 7. – С. 6–8.
16. Лукач І.В. До питання про перспективи запровадження відповідальності посадових осіб органів корпоративного управління / І.В. Лукач // Право та інновації. – 2014. – № 4(8). – С. 88–96.
17. Жорнокуй Ю.М. Правова природа та сутність корпоративної відповідальності: теорія та шляхи визначення / Ю.М. Жорнокуй // Вісник господарського судочинства. – 2007. – № 4. – С. 80–86.
18. Молотніков А.Е. Ответственность в акционерных обществах / А.Е. Молотников. – М. : ВолтерсКлувер, 2006. – 240 с.
19. Гришина І.І. Проблемні питання відповідальності виконавчого органу акціонерного товариства у внутрішніх корпоративних правовідносинах / І.І. Гришина // Право і безпека. – 2012. – № 4. – С. 259–263.
20. Кот О.О. Загальні положення про юридичну особу / О.О. Кот, Н.С. Кузнецова // Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. Т. 1 / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – 2-е вид. перероб. і доповнене. – К., 2006. – С. 135–170.
21. Степанов Д.И. От субъекта ответственности к природе корпоративных отношений / Д.И. Степанов // Вестник ВАС РФ. – 2009. – № 1. – С. 20–75.



22. Жукова Ю.Д. Противоправность поведения руководителя хозяйственного общества как основание ответственности за причинение обществу убытков в результате совершения сделок от его имени : дисс. к. ю. н. ; Нац. исслед. ун-т «Высш. шк. экономики» / Ю.Д. Жукова. – Москва, 2013. – 245 с.
23. Спасибо-Фатеева И.В. Вопросы ответственности в акционерном обществе / И.В. Спасибо-Фатеева // Вопросы законности. – 2000. – № 43. – С. 43–48.
24. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
25. Ломакин Д.В. Акционерное правоотношение: понятие, содержание, субъекты : автореферат дис. к. ю. н. : 12.00.03 / Д.В. Ломакин. – М., 1996.
26. Кибенко Е.Р. Корпоративное право / Е.Р. Кибенко. – Х. : Эспада. – 2000. – 474 с.
27. Кравчук В.М. Корпоративне право: Науково-практичний коментар законодавства та судової практики / В.М. Кравчук. – К. : Істина, 2008. – 720 с.
28. Жорнокуй Ю.М. Відповідальність учасників акціонерних правовідносин: правові проблеми застосування деяких положень чинного законодавства / Ю.М. Жорнокуй // Актуальні проблеми правового регулювання фінансово-кредитних відносин в умовах кризи: практика правозастосування і шляхи її вдосконалення : збірник тез доповідей за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (4-5 червня 2010 року). – Суми : ДВНЗ «УАБС НБУ», 2010. – С. 279–284.
29. Могилевский С.Д. Органы управления хозяйственными обществами: правовой аспект : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 / С.Д. Могилевский. – М., 2001. – 47 с.
30. Козлова Н.В. Правосубъектность юридического лица / Н.В. Козлова. – М. : Статут, 2005. – 476 с.
31. Гражданское право : в 4 т. – Т. 1 : Общая часть / отв. ред. Е.А. Суханов. – М., 2007. – 720 с.
32. Федосеев С.В. Ответственность членов совета директоров акционерных обществ / С.В. Федосеев // Корпоративное право : актуальные проблемы / под ред. Д.В. Ломакина. – М. : ИнфотропикМедиа, 2015. – С. 193–216.
33. Рішення Конституційного Суду України від 12.01.2010 р. у справі № 1-рп/2010 за конституційним зверненням товариства з обмеженою відповідальністю «Міжнародний фінансово-правовий консалтинг» про офіційне тлумачення частини третьої статті 99 Цивільного кодексу України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-10>.



ЛУКАЧ І. В.,

доктор юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 346.12+346.9

ЗНАЧЕННЯ ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИН У КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

У статті досліджуються основні напрями господарсько-правового регулювання корпоративних відносин у контексті євроінтеграції, а також обґрунтування напрямів їх удосконалення. Окремо досліджені положення *acquis communautaire* законодавства про компанії, які потребують гармонізації у законодавстві України.

Ключові слова: *корпорація, євроінтеграція, корпоративні відносини, корпоративне право.*

В статье исследуются основные направления хозяйственно-правового регулирования корпоративных отношений в контексте евроинтеграции, а также обоснование направлений их совершенствования. Отдельно исследованы положения *acquis communautaire* законодательства о компаниях, которые нуждаются в гармонизации в законодательстве Украины.

Ключевые слова: *корпорация, евроинтеграция, корпоративные отношения, корпоративное право.*

The article examines the main directions of legaleconomic regulation of corporate relations in the context of European integration of Ukraine, as well as the rationale for areas of improvement. Special attention is paid to the study of *acquis communautaire* provisions of company law which require harmonization of the legislation of Ukraine.

Key words: *corporation, European integration, corporate relations, corporate law.*

Вступ. У сучасних умовах перед Україною постають важливі стратегічні соціальні завдання: побудова громадянського суспільства, підвищення добробуту громадян, вступ до Європейського Союзу (далі – ЄС). Вирішення цих завдань неможливе без регулюючого впливу держави. Проте всі намагання запровадити високі соціальні стандарти будуть марними без економічної стабільності та зростання статків населення. Це неможливо без залучення корпорацій як суб'єктів, що забезпечують ринок праці та надходження до державного бюджету України. Так, згідно з даними Міністерства доходів та зборів України за 2013 р. великими платниками податків до Державного бюджету України сплачено 188,6 млрд. гривень, що становить 58,8% від загальної суми надходжень до державного бюджету, в тому числі податкових платежів – 117,6 млрд. гривень (73%) [1].

З огляду на викладене корпорації – стратегічний внутрішній партнер держави у сфері сталого економічного розвитку, що є основою для побудови політики ЄС. Проте в сучасному світі співпраця між державою та корпораціями не має зводитися лише до сплати податків і створення робочих місць. Зокрема, співробітництво має здійснюватися у сферах соціального захисту населення, освіти, культури, благодійності, екології тощо. Світовий досвід свідчить, що платформою для взаємодії між державою, суспільством і корпораціями може



статі концепція корпоративної соціальної відповідальності (далі – КСВ). Однак ініціативу з її впровадження має взяти на себе держава, як це було у багатьох країнах Західної Європи.

Корпоративні відносини є одні з найбільш популярними з-поміж українських науковців. У своїх працях окремі аспекти їх вивчення висвітлювали такі вітчизняні вчені, як В.А. Васильєва, О.М. Вінник, Н.С. Глузь, О.Р. Кібенко, В.М. Кравчук, В.В. Луць, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.С. Щербина та інші. Проте з огляду на євроінтеграційні прагнення України та переміщення економічних акцентів у роботі корпорацій потребуються новітні дослідження корпоративних відносин з урахуванням таких змін.

Постановка завдання. Метою статті є виявлення значення господарсько-правового регулювання корпоративних відносин у контексті євроінтеграції, а також обґрунтування напрямів удосконалення правового регулювання корпоративних відносин в Україні.

Результати дослідження. Слід акцентувати, що згідно з Угодою про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами (далі – Угода про асоціацію) Україна взяла на себе зобов'язання з впровадження КСВ. Відповідно до ч. 3 ст. 293 цього документу сторони докладають зусиль для спрощення торгівлі товарами з метою сприяння сталому розвитку, зокрема товарами, які є предметом «чесної та етичної торгівлі», а також тими, що пов'язані з принципами КСВ і підзвітності.

За змістом ст. 422 Угоди сторони сприяють встановленню КСВ і звітності, а також заохочують ведення соціально відповідальної господарської діяльності, яка пропагується Глобальним договором ООН 2000 р., Тристоронньою декларацією МОП щодо засад, які стосуються багатонаціональних корпорацій та соціальної політики 1977 р., зі змінами і доповненнями, внесеними у 2006 р., та Керівними принципами Організації економічного співробітництва та розвитку (далі – ОЕСР) для багатонаціональних підприємств 1976 р., зі змінами і доповненнями, внесеними у 2000 р.

Для того, щоб взаємодія держави, суспільства та корпорацій була ефективною, держава слід подбати, аби правове становище корпорацій відповідало сучасним вимогам. У зв'язку із цим можна виділити два основні напрями: забезпечення корпоративних прав учасників і корпоративного управління корпорацією. Нині на рівні акціонерних товариств можна говорити про розвиток законодавства про їх статус, оскільки Закон України «Про акціонерні товариства» став суттєвим здобутком на шляху до цивілізованого регулювання корпоративних відносин. Проте держава котрий рік поспіль оминає системні зміни у правовому статусі товариств з обмеженою відповідальністю, що регулюються загалом застарілими нормами Закону України «Про господарські товариства».

Наразі в Україні нагальним є реформування усіх сфер життєдіяльності суспільства. Зауважимо, що корпоративний сектор також їх потребує. Останні зміни до законодавства про господарські товариства дещо розчаровують своєю безсистемністю та фрагментарністю. Потрібно розробити єдиний план реформ, в яких були б задіяні фахівці не тільки у галузі корпоративного права, а й конкурентного, сімейного, процесуального права, а також економіки, екології та інших дотичних сфер.

Важливими напрямками вивчення є: становлення та розвиток теорії корпоративних правовідносин у контексті євроінтеграції, останніх перебудов напрямів розвитку світової економіки та пристосування до них українських економічних реалій; обґрунтування основних понять корпоративних відносин в історичному зв'язку із сьогоденням; вироблення стратегії системних змін українського корпоративного законодавства. Проаналізовано теоретичні роботи корпоративного права як вітчизняних учених, так і зарубіжних. Зокрема, ми показали розвиток юридичної думки про корпорації у США, де корпоративне право в останні десятиліття набуло статусу всесвітнього флагмана. Напрацювання американських науковців дали нам важливі висновки щодо шляхів поєднання регулювання та дерегулювання діяльності корпорацій; забезпечення корпоративних прав учасників корпорації; напрямів реформи корпоративного управління; визначення юридичних механізмів КСВ. Історія становлення корпорацій дала змогу побачити їх у розрізі минулого, сучасного та майбутнього,



а також з'ясувати місце українських корпорацій та їх правового забезпечення у світовому масштабі.

Давня проблема розмежування приватного і публічного права має важливе значення для корпоративного права. На основі теоретичних надбань було зроблено висновок про горизонтальну, а не вертикальну структуру приватного та публічного права, що дало змогу відійти від належності до їх структури саме корпоративного права.

Це супроводжується розбіжностями щодо елементів корпоративних правовідносин у Господарському кодексі України (далі – ГК), Цивільному кодексі України (далі – ЦК) і Господарському процесуальному кодексі України (далі – ГПК). Звідси – потреба в аналізі матеріалів судової практики щодо визначення підвідомчості спорів, що впливають із корпоративних відносин. Отже, актуальною є проблема не тільки судового захисту інтересів учасників корпоративних правовідносин, а й забезпечення альтернативних шляхів вирішення цих спорів. Проте з огляду на виключну підвідомчість корпоративних спорів господарським судам у контексті ч. 2 ст. 12 ГПК законодавчо не визначено можливості таких альтернативних способів. Водночас у світлі судової реформи в Україні та з метою зменшення навантаження на суди варто їх шукати. Із цією метою проаналізовано зарубіжний досвід розгляду корпоративних спорів міжнародними арбітражами, третейськими судами та в процесі медіації. Зокрема, оскільки медіація корпоративних спорів тільки запроваджується в Україні на рівні поки що законопроектів, її дієвості в зарубіжних країнах було приділено окрему увагу у нашому дослідженні.

Також важливим є аналіз напрямів посилення законодавчого регулювання корпоративних відносин. Так, у контексті дерегуляції підприємницьких відносин потрібно зазначити, що вона не має економічного та правового підґрунтя у сфері визначення правового статусу корпорацій. Наведене також підтверджується і досвідом корпоративного права зарубіжних країн, яке, як мінімум, за обсягом є набагато більшим. До того ж, право про компанії ЄС має поглиблену регуляцію. Крім того, ми дійшли висновку, що дерегуляція потрібна у відносинах з органами державної влади, які стосуються саморегуляції.

Таким чином, з огляду на державний масштаб значення корпорацій і важливість регулювання їх правового становища у контексті економічної та правової євроінтеграції України системні теоретичні та практичні висновки щодо правової природи корпоративних правовідносин можливі у господарському праві як комплексній галузі права.

Вирішення теоретичних проблем корпоративного права має також і практичне значення. Адже від визначення структурних елементів корпоративних правовідносин залежить захист прав їх суб'єктів. Останні зміни до законодавства у сфері регулювання здійснення корпоративних прав і корпоративного управління спрямовані на приведення цього законодавства у відповідність до положень *acquis communautaire*. Проте чинні директиви, регламенти та рекомендації ЄС не завжди системно враховані у нових законах і законопроектах, розробка яких не базується на критичному аналізі української економіки та імплементації положень *acquis communautaire* у законодавство окремих країн ЄС. Отже, постала потреба комплексного дослідження проблем удосконалення правового регулювання елементів корпоративних правовідносин з урахуванням економічної ситуації в Україні, *acquis communautaire* та правозастосовчого досвіду окремих країн ЄС. Іноземні інвестори бажають здійснювати свої права, а також захищати їх у спосіб та у формах, які є традиційними для країн ЄС і США, що посилює необхідність адаптації українського законодавства до норм ЄС.

Теоретичне обґрунтування окремих положень теорії корпорації ускладнив науковий інтерес до проблем корпоративного права. Думки сучасних українських вчених щодо розуміння природи корпоративних відносин, їх структурних елементів і категоріального апарату різняться. Зокрема, це стосується ігнорування управлінського елементу в корпоративних відносинах, що призводить до відмінностей у визначенні об'єктно-суб'єктного складу цих правовідносин. Із наведеного випливає загальнотеоретична проблема з'ясування місця корпоративного права в системі права України та визначення його зовнішньої сторони – джерел корпоративного права, а також побудови взаємопов'язаної структури корпоративних актів з



однотипним категоріальним апаратом. Останнє має важливий практичний аспект у частині побудови взаємопов'язаної структури корпоративних актів з однотипним категоріальним апаратом.

Існують суттєві розбіжності у визначенні елементів корпоративних правовідносин у Господарському кодексі України (далі – ГК), Цивільному кодексі України (далі – ЦК) і Господарському процесуальному кодексі України (далі – ГПК). Звідси – потреба в аналізі матеріалів судової практики щодо визначення підвідомчості спорів, що виникають із корпоративних відносин. Актуальною є проблема не тільки судового захисту інтересів учасників корпоративних правовідносин, а й забезпечення альтернативних форм вирішення цих спорів. Проте з огляду на виключну підвідомчість корпоративних спорів господарським судам у контексті ч. 2 ст. 12 ГПК можливість застосування таких альтернативних форм законодавчо ускладнена. У світлі судової реформи в Україні варто проаналізувати зарубіжний досвід розгляду корпоративних спорів міжнародними арбітражами, третейськими судами та у процесі медіації.

Дещо передчасним видається твердження, що джерелом права України є нормативні акти ЄС, які не ратифіковані Україною [2]. Вважаємо, що на Україну поширюється дія тих міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а щодо внутрішнього законодавства ЄС, то це регламенти і директиви, прямо зазначені в Угоді про асоціацію. Тож, регламенти і директиви ЄС, у тому числі в галузі корпоративного права, залишаються частиною процесу адаптації та співпраці з ЄС України як асоційованого члена відповідно до Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» та Угоди про асоціацію.

У числі напрямів корпоративної взаємодії ЄС та України можна визначити такі: встановлення КСВ (ч. 3 ст. 293, ст. 422 Угоди про асоціацію); захист акціонерів і кредиторів відповідно до законодавства ЄС (п. «а» ч. 1 ст. 387 Угоди про асоціацію); впровадження на національному рівні відповідних міжнародних стандартів та поступове наближення до права ЄС у сфері бухгалтерського обліку та аудиту (п. «в» ч. 1 ст. 387 Угоди про асоціацію); подальший розвиток політики корпоративного управління відповідно до міжнародних стандартів, а також поступове наближення до правил і рекомендацій ЄС у цій сфері.

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 роки, який затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2014 р. № 847-р. (далі – План заходів), містить загальний перелік заходів щодо імплементації окремих норм законодавства ЄС. Проте чинний План заходів не враховує багато аспектів права ЄС, що стосуються економіки. Наприклад, у главі 13 Плану заходів щодо законодавства про заснування та діяльність компаній, корпоративне управління, бухгалтерський облік та аудит не згадано імплементацію Директиви ЄС про використання певних прав акціонерів у лістингованих компаніях № 2007/36/ЄС. Також у Плані заходів не відображено процедуру встановлення корпоративної соціальної відповідальності, яка є у числі напрямів корпоративної взаємодії ЄС та України (ч. 3 ст. 293, ст. 422 Угоди про асоціацію).

У цілому потрібно зазначити, що багато корпоративних норм уже гармонізовано. Однак проблемними є саме норми дотичних інститутів –конкурентного права, фондового права, бухгалтерського обліку та фінансової звітності. Без гармонізації цих напрямів процес адаптації корпоративного права до права ЄС не буде завершеним.

Стосовно виконання завдання адаптації законодавства України до вимог ЄС зазначимо, що багато директив і регламентів ЄС Україна вже адаптувала. Зокрема:

– Директива про узгодження гарантій, яких вимагають держави-члени від товариств у розумінні ч. 2 ст. 48 Договору з метою захисту інтересів учасників та третіх осіб, з огляду на встановлення рівності таких гарантій по всьому Співтоваристві [82] (колишня Перша Директива);

– Директиву у сфері законодавства про компанії про приватні компанії з обмеженою відповідальністю, що складаються з одного члена [81] (колишня Дванадцята Директива про товариства з обмеженою відповідальністю з єдиним учасником).



Щоправда, деякі положення цих директив поки що неповністю враховано, наприклад, Першої Директиви. Також не взято до уваги положення ще ряду директив, таких як:

- Друга Директива про узгодження гарантій, яких вимагають держави-члени від товариств у розумінні абз. 2 ст. 58 Договору з метою захисту інтересів учасників та третіх осіб, з огляду на створення акціонерних товариств, збереження та зміни капіталу, з метою забезпечення рівності застосування таких гарантій (потребує подальшої адаптації в частині врахування деяких положень щодо порядку викупу акцій) (з доповненнями Директиви Європейського Парламенту та Ради від 2012/30/ЄС від 25 жовтня 2012 р. [85]);
- Третя Директива на основі ст. 54 (3) (g) Договору щодо поділу акціонерних товариств (окремі положення враховано у законах України «Про акціонерні товариства» та «Про захист економічної конкуренції»);
- Четверта Директива про річну звітність певних видів компаній (щодо звітності товариств);
- Шоста Директива на основі на ст. 54 (3) (g) Договору щодо поділу акціонерних товариств (відповідно до положень цього документа конкурентне законодавство України потребує суттєвого реформування);
- Сьома Директива про консолідовану звітність (щодо консолідованої звітності товариств);
- Директива від 08 жовтня 2001 р., яка доповнює Статут про Європейське кооперативне товариство щодо залучення працівників у частині представлення інтересів працівників в органах корпоративного управління;
- Дванадцята Директива про товариства з обмеженою відповідальністю з єдиним учасником у частині виконання єдиним учасником повноважень загальних зборів товариства (зі змінами);
- Директива № 2007/36/ЄС про використання певних прав акціонерів у лістингованих компаніях щодо законодавчого закріплення таких прав.

Як видно з аналізу норм директив про компанії, більшість положень, не адаптованих в українському законодавстві, стосуються фондового, конкурентного права та ведення звітності. Ці напрями суттєво впливають на корпоративні відносини. Наприклад, неможливо продати контрольний пакет акцій великого акціонерного товариства без комплексного застосування норм законів України «Про акціонерні товариства» і «Про захист економічної конкуренції». Окремі директиви не можуть бути адаптовані, зважаючи на те, що Україна не є країною-учасницею ЄС, наприклад, Одинадцята Директива про вимоги щодо розкриття інформації філіями, відкритими у державі-члені товариствами певних видів, що регулюються правом іншої держави. Також регламенти Ради про Європейське об'єднання з економічних інтересів, про Статут європейського товариства та про Статут європейського кооперативного товариства можуть бути реалізовані в Україні лише після визнання України членом ЄС.

Проте серед положень директив про корпорації залишилося ще багато таких, що потребують гармонізації з українським законодавством. Насамперед, це питання захисту прав акціонерів. Основні права акціонерів, що мають бути визначені у законодавстві, наведено у Директиві № 2007/36/ЄС про використання певних прав акціонерів у лістингованих компаніях. Слід констатувати, що положення цієї Директиви залишилися поза увагою українських науковців-правників. Загалом документ стосується прав акціонера при проведенні загальних зборів, до яких належать: отримання інформації до загальних зборів; право вносити питання до порядку денного загальних зборів і подавати проекти резолюцій; вимоги щодо участі та голосування на загальних зборах; участь у загальних зборах за допомогою засобів електронного та поштового зв'язку; голосування за довіреністю.

Щодо власне корпоративних норм запровадження положень Директиви № 2007/36/ЄС, то це є найбільш проблематичним. Зокрема, потрібно забезпечити право заочного та електронного голосування акціонерами на загальних зборах, а також узгодити норми стосовно порядку повідомлення акціонерів про проведення загальних зборів і голосування акціонерів за довіреністю.



На нашу думку, власне для корпоративного права перспективним є запозичення досвіду країн-учасниць ЄС і США для вирішення нагальних проблем. Наприклад, проблему визначення наглядової ради як органу корпоративного управління було вирішено в законодавстві Німеччини понад сто років тому. До того ж, країни-учасниці ЄС по-різному адаптували положення директив про корпорації. Наприклад, ст. 6 Другої Директиви передбачено мінімальний розмір статутного фонду для акціонерного товариства у 25 тис. євро, але в Німеччині ця сума становить 50 тис. євро.

Європейський інститут з корпоративного управління у дослідженні гармонізації корпоративного права дійшов висновку, що імплементація директив і регламентів ЄС засвідчила значну відмінність законодавства і правових традицій держав-членів ЄС [3, с. 21]. Як слушно зазначив В.К. Мамутов, для вступу до ЄС зовсім не обов'язковою є адаптація у виді уніфікації законодавства всіх країн. Достатньо, щоб законодавство окремих країн не перешкоджало вільному руху товарів, капіталів, робочої сили, послуг, щоб не було перешкод цьому в регулюванні зовнішньоекономічної діяльності, діяльності банків, у митному, податковому законодавстві [4, с. 7].

Висновки. Таким чином, дослідження в галузі адаптації корпоративного права мають спиратися як на норми відповідних актів ЄС, так і на досвід їх імплементації в країнах-учасниках ЄС. Положення Угоди про асоціацію в частині права компанії потребує зумовлюють необхідність перегляду деяких джерел корпоративного права України на їх відповідність нормам ЄС. Частина положень директив ЄС про компанії вже гармонізовані у законодавстві України, проте ряд директив ще не було імplementовано. Більшість положень, не адаптованих в українському законодавстві, стосуються фондового, конкурентного права та ведення звітності. Ці напрями суттєво впливають на корпоративні відносини, а тому їх положення мають бути гармонізовані. Положення щодо відкритого доступу до статутів компанії є важливою частиною корпоративних директив і має бути запроваджено в Україні. Для корпоративного права перспективним є запозичення досвіду країн-учасниць ЄС і США для вирішення нагальних проблем.

Список використаних джерел:

1. Річний звіт Міністерства доходів і зборів України за 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sfs.gov.ua/data/files/10866.pdf>.
2. Петров В.Є. Право європейського союзу як джерело адміністративно-господарської галузі України / В.Є. Петров // Адміністративне право і процес. – 2013. – № 1. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://aplaw.knu.ua/index.php/item/64-pravo-yevropeyskoho-soyuzu-yak-dzherelo-administrativno-hospodarskoho-prava-petrov-ye-v>.
3. Enriques L. CompanyLawHarmonizationReconsidered: WhatRoleforthe EC ? / L. Enriques // LawWorking Paper. – 2005. – № 53. – 33 p. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ssrn.com/abstract=850005>.
4. Мамутов В.К. Загальні проблеми науки господарського права на стику XX та XXI століть / В.К. Мамутов // Право України. – 2012. – № 8. – С. 4–12.



ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

**ESHAGHI SEYYEDNASER
MIRALINAGHI,**Postdoctoral student
of Department of International Relations
and International Law
of Institute Philosophy and Law
(Azerbaijan National Academy of Sciences)

UDC 316.614.5:34(476)

LABOR LAWS RELATING TO WOMEN IN IRAN WITH REFERENCE TO ILO

The article explores the problem of freedom and women's rights in the Islamic Republic of Iran. It is comparative analysis and notes, that despite the fact that according to Shariat, women and men have equal rights but in fact women have less rights than men. Most women are deprived of their rights to express their will and they were deprived of the right to get higher education, and could get only primary education. According to the Koran, the equality of women and men is provided, but in fact in the Islamic society, women are deprived of many rights and do not have the right to hold certain government positions on legislation. The interest of this paper is that in the West and the former Soviet Iranian studies this issue has been studied, but is studied in Iran for the first time.

Key words: woman, rights, individual, social prosperity, education development, organization, position of woman.

У статті досліджуються проблеми свободи і прав жінок в Ісламській Республіці Іран. Відповідно, було проведено порівняльний аналіз, завдяки якому автор зробив висновок, що, незважаючи на те, що згідно з Шаріатом жінки і чоловіки мають рівні права, на практиці перші бувають обділені. Більшість жінок не наважуються висловлювати свою волю, наприклад, в отриманні вищої освіти, тому має лише початкову освіту. Священний Коран проголошує рівноправність жінок і чоловіків, але на практиці в Ісламському суспільстві жінки обділені в правах і за законодавством не можуть займати деякі державні пости. Ця тематика була розглянута в західній і колишній радянській іраністиці, проте в сучасний період питання дискримінації жінок Ірану залишається відкритим.

Ключові слова: жінки, індивідуальні права, соціальне благополуччя, розвиток освіти, організація, позиції жінок.

В статье исследуются проблемы свободы и прав женщин в Исламской Республике Иран. Соответственно, был проведен сравнительный анализ, благодаря которому автор сделал вывод, что, несмотря на то, что согласно Шариату женщины и мужчины имеют равные права, на практике первые бывают обделены. Большинство женщин не решается выражать свою волю, например, в получении высшего образования, поэтому имеет лишь начальное образование. Священный Коран провозглашает равноправие женщин и мужчин, но на практике в Исламском обществе женщины обделены в правах и по законодательству не могут занимать некоторые государственные посты. Данная тематика была рассмотрена в западной и бывшей советской иранистике, однако в современный период вопрос дискриминации женщин Ирана остается открытым.

Ключевые слова: женщины, индивидуальные права, социальное благополучие, развитие образования, организация, позиции женщин.



Introduction. In February of 1979, after victory of Islamic Revolution of Iran a new community is established on the basis of Shia sect of Islam (first time in the world). One of the main duties of this community in modern era was provision of human and women rights on the basis of international law. Provision of women rights has always been arguable point throughout the history [3]. Though the slogan “Paradise is under the mother’s feet” is very popular in Islamic world, the lack of women rights is widespread in entire Muslim society [9]. That is why, Iran society paid special attention to this issue from the first days of victory of Islamic revolution in Iran, because according to orders of the leaders of revolution the woman should find her complete rights in this society [13]. According to Islamic law [12] woman has some rights such as, right of being mother, right of virginity, right of milk which are not reflected in international law [10]. that is why, according to human rights convention of UN, research of women rights is especially urgent [7].

Today the women form nearly one half of the human community and naturally, they should have rights and duties suitable for them as a perfect human beings, but during the history, because of enumerable reasons, they have been put on a lower position and they haven’t had complete individual and social prosperity and benefits. Of course during the recent centuries especially by development of social movements for equality of women’s rights, more efforts have been made to revival of their rights. But the results of these efforts have not had the same and equal benefits all over the world [14].

Mental and cognitive sediments of the past centuries and natural resistance of men against the re-establishment of women rights, are still as obstacles and difficulties on the way of vindication of their whole and complete rights.

Glancing over the situation of education and employment indifferent societies nicely reveals this point that, the level of intermediate literacy and higher education, significantly is less than men’s education and this factor causes this class’s cultural weakness on proceeding, seriously to restore their social state and equality with men.

Employment is also considered as an important factor in elevation of social, cultural, political and economic awareness, so considering the low level of employment of women, especially in the under developing and undeveloped countries has caused that the women of these societies couldn’t have a desirable level of necessary social information.

The lack of this information and awareness has caused the inactivity or at least less activity for getting the equal rights among women.

The human right movements on the international and regional levels, especially the suitable and effective efforts of the international labor organization have retrieved this deficiency. The efforts of these movements and this organization has made its member countries and the other countries which have accepted its protocols and contracts, to enter ILO standards into their law collection in spite of the lack of regional and national motions and activities. But how much these countries are practically bound to restore the women’s rights, needs multilateral and causal studies and researches.

Setting objectives. The importance of this subject comes from several main factors. The first factor is the humanistic and validity factor. Meanwhile the women are half of the human society; they are as the complementary of the men as well.

Supposing a society of men without women is impossible and such a society would not be a natural and active one. From this point of view, we should consider the human community a natural and beautiful combination of men and women who establish an emotional and sentimental connection with each other, while trying to make their society [16].

The next factor is the factor of development. Today development on both its horizontal and vertical forms is planned and done on the basis of human forces. If we want to program for the development of the whole world, we should count on the whole people of the world containing both men and women.

Both in the field of labor and workmanship and in the intellectual and cultural forces, especially in the field of professional and management forces, we should estimate both men and women and take them into account equally. We can courageously say that, at the present situation and in the course of programming quantity and quality indicators, there is not an equal look at women in com-



parison with men [11]. Again we can strongly declare that, development program without paying careful attention to the women's overflowing talents in the workmanship, cultural and directorship areas will not be a balanced and resistant program and surely will not be successful.

Results of the study. Meanwhile the women are active in all of social areas, they are also responsible for running the household affairs and bringing up the children, so they have the double position and rank, that is, the social rank and educative rank. This double position brings about the necessity of paying attention to this gender more seriously. If we look at this matter from the educative point of view, we'll notice that one of the main keys of the third millennium is honoring and praising the dignity of the educative position of women.

Bringing up healthy and responsible children, who are also active and happy, is a very hard task that the women of a society are responsible for. Although in some of the countries the governmental (public) training is prescribed and recommended but it is not in harmony and company with the cultural constructions (structures) of the most countries which will join the development caravan in future. The women should necessarily do this double or even multi task (duty) in future in order to get to a balanced and over all development.

In Islamic Republic of Iran which is one of the earliest countries to join the ILO, most of the protective laws and rules have been taken into account in labor laws, social security and employment laws, without minding gender and even particular concessionary laws for women, have been approved as a special points in order to protect (support) the women even more.

Considering the new political and social atmosphere of Iran and its forerunning on the civilization discussion and its brilliant history of urbanity and civilizing, it is necessary to restudy the women rights status in company with the awakening and awarding movements of women of this territory. It also should be restudied comparatively in accordance with international standards in order to re-recognize and re-study the position of Iranian women's rights.

Some claim that the complete and equal vindication of women rights in Islamic Republic of Iran is impossible as a result of cultural limitation on one hand, and the religious discriminations doubts, because during the history of Iranian civilization, the women have always had a high and elevated place and they have played their role in most of the mental and social movements very well. For example in Islamic Revolution of Iran, we can see that the women's part is more important and colorful than that of men in several cases.

From the religious point of view because the whole addresses of Koran – heavenly and holy book of Islam are kind addresses not gender addresses, it means that Koran addresses the mankind without regarding them as man or woman, (male or female) on the other hand [1]. In this research we'll look for answers to these.

According to the certainties and commandments of this book – that is Muslim's greatest documentation, there is no difference between man and woman in social status and both of them are under the religious trainings and commands as addresses. Of course the protective aspect available in book or in narration is another discussion matter that its contents require supportive look in favor of women [15].

In this section we will also survey and analyze the verses of the heavenly book, religious elder's statements and the judgments of the religious jurists [19].

As an innovative and inventive discussion we want that the housewives, who are busy with child bringing up (child training) in families, are identified as active social factors. In this way they are known as a social basis, requiring particular legal leading and special social rights [4]. It means that our society should be responsible for women's material and spiritual rights (or financial and non-financial rights) in return for their efforts in the families [5]. The house wives should be given guarantees to prosper at least the minimum of social security act [6].

Recognizing the right of benefitting from educative rights and the right of proportional social security during the active period and disabled and retirement period, would also be some of the side necessities of this research [6].

Conclusions. As far as I have surveyed and examined there is no similar study and research about this subject, except the one titled "Women in Iran's labor market".



Library and another research by Mr. (Murtuza Fahim Kermani, Position of woman in Islam, Tehran Publish in house Ferhenge Islami, 1366, (1987) 72 pages. under the title of. چهره زن در آئینه ی اسلام – مرتضی‌فهمکر مانیدفتر نشر فرهنگ اسلامی-تهران 1366ص72

“Conventions for the prohibition of discrimination against women”, which she has mostly worked within the frame of the work of UN’s conventions for the prohibition of discrimination but so far no research has been done specifically or partially like the suggested one [18].

The research will be done in the form of library research by reference to the Iran's issued laws containing civil laws, labor laws, merchant law, social security act and special regulations and decrees on the basis of women's labor rights and of course collecting international conventions about women's labor laws is also in the research schedule as a comparison and adaptation indicators [2].

If we succeed in discovering women's right and privileges in Iran's labor laws and comparing it with international conventions, innumerable questions will be answered naturally, such as:

- 1) What is the women's position in Iran's issued labor laws? [8]
- 2) What deprivations do women have relating to labor rather than men?
- 3) To what extent or (How) women protective laws in Iran's labor laws differs from the criteria and minimums of I.L.O? [17].
- 4) To what extent is Islamic Republic of Iran bound to international conventions relating to labor laws?
- 5) Which of the international conventions and agreements haven't been considered in Iran's labor laws?
- 6) What are the defects relating to women's rights in labor law and social security act?

List of sources used:

1. 77ص مقترت عرش 1 مفی رش های آسان دس-ن ج 1
2. -مداون اخ قوق حش خب- شن ادجن گتاراشت نا -ی فرشات ج- ناری ای مال سای روم ج ن دمن وناق 1118هـ
3. 86ص 1374مق-اردص تاراشت نا- یرمطم یض ترم رت کد - مال س اردن ز قوق ح ماطن .
4. 132ص 1368 ن ارمت-م دپاچ- یمال ساگن مرفرش ن رت فد- یفس ل ففی ق تدم حم - مال س اردمداون اخ .
5. 22ص 1386- متش مپاچ-مقی تبیل هافر اعمرشن- یتش مبدحم ارت کد - ن آرق ردمداون اخ .
6. 383ص 1388-مق- موس پاچ-ءار س ارشن- یمال می داو جرت کد - لال ج و لام ج ن ی آردن ز .
7. -یوض ترم ء ایض دیس - ن انزل ئ اس مردی تخان شن یدی اوگل و ین می خم ام
8. 108ص 1380ن ارمت- من زور رشن- یتش مبن یس ح دم حم - یس اس انون اق ریظن ین ابم .
9. 117ص 1372- دل ج- ن ارمت- اردص تاراشت نا- یرمطم یض ترم رت کد کد ارثاء عوم ج مباتک .
10. 72ص 1366 ن ارمت- یمال ساگن مرفرش ن رت فدی امر کم ی مفی ض ترم - مال س ای ن ی ن ی ار دن ز ره ج .
11. 1380ح ب ص ریفس تاراشت نا-ن ارمت- ین اچن س فری مش امر بکای ل ع - ی عامت ج اتل ادع و ن ز .
12. 123ص یمال س امول عرش ن ز کرم-ن ارمت- دام ادق ح می فطص مدی س رت کد - مداون اخ قوق ح ی ق ف ی س ررب .
13. 489ص 1365 32- 1377 مرامش-ن ان ز ممان هالم جم .
14. 14ص 1352 مق -شن ادجن گتاراشت نا- یق ذاحل ض فیل اوبا - ن ان ز قوق .
15. 93ص 1389-ن ارمت- ین رشن ؛ یق ار ع جم ن هژی ن م م جرت ؛ ن ان ز یس ان ش ع م اچ .
16. 26ص لوا پاچ- 1388- این کلپ مپو ب ح و اه یدرم یض ترم ؛ ین رشن ؛ سن ج ره طیس .
17. 1393-ن ارمت- مزاریش رشن ؛ یق ار ع جم ن هژی ن م م جرت ؛ یتس ین می فیه ی ریظن رب ع م اچ یم آرد .
18. 117ص مود پاچ
19. ن ارمت- ن ان ز تا عل اطم و ن ارگن ش ورتاراشت نا ؛ یدرم ضا ردم ح م جرت ؛ مس ین مفی تس یس .
20. 135ص 1385-
21. دل ج 1365- مدهزیس پاچ- مق یمال س ات اغ یلب ترم فدت ارشت نا - ین یل ک خیش - یفاکل و
22. 238ص ن ارق ت اباط خش خب - 3



АНДРОНОВА В. А.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри трудового права
та права соціального забезпечення
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 349.2:340.111.5

ІСТОРИЧНІ ЕТАПИ РОЗВИТКУ ВЧЕННЯ ПРО ЮРИДИЧНІ ФАКТИ У ТРУДОВОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Стаття присвячена дослідженню витоків учення про юридичні факти як юридичної категорії взагалі, а також становлення та розвиток вчення про юридичні факти у трудовому праві зокрема. Простежується поступовий розвиток наукових поглядів про юридичні факти у трудовому праві у дореволюційний, радянський та пострадянський періоди.

Ключові слова: *трудове право, трудові правовідносини, трудове законодавство, юридичний факт, історичні етапи.*

Статья посвящена исследованию истоков учения о юридических фактах как юридической категории вообще, а также становления и развития учения о юридических фактах в трудовом праве в частности. Прослеживается постепенное развитие научных взглядов о юридических фактах в трудовом праве в дореволюционный, советский и постсоветский периоды.

Ключевые слова: *трудовое право, трудовые правоотношения, трудовое законодательство, юридический факт, исторические этапы.*

The article is sanctified to research of sources of studies about legal facts as legal category in general, and also becoming and development of studies about legal facts in a labour right in particular. Gradual development of scientific looks is traced about legal facts in a labour right in pre-revolution, soviet and post-soviet periods.

Key words: *labour right, labour legal relationships, labour legislation, legal fact, historical stages.*

Вступ. У праві є такі категорії, які пронизують усю тканину правової матерії, її більш або менш значиме поняття. До таких правових категорій належать юридичні факти.

Вчення про юридичні факти має велике наукове та практичне значення як для загальної теорії права, так і для науки трудового права. Юридичні факти є ядром всієї системи правовідносин, оскільки саме на їх підставі відбувається побудова цих відносин, вони є підставами виникнення, зміни та припинення правовідносин у тій чи іншій сфері.

Поява юридичних фактів як специфічного правового явища відбулася одночасно з формуванням права як засобу регулювання суспільних відносин. Правове регулювання є ефективною формою управління соціальними процесами і приводить до встановлення необхідних правових наслідків лише тоді, коли воно пов'язане з оптимальною та вираженою системою фактичних обставин, які виступають юридичними фактами.

Як зазначає Л.В. Солодовник, важливим завданням правового регулювання трудових відносин є дослідження однієї з найважливіших проблем науки трудового права – вчення про юридичні факти. Юридичні факти є категорією, що обумовлює виникнення, зміну та припинення трудових правовідносин.



Теоретичне осмислення проблем юридичних фактів у трудовому праві як спеціальної галузевої системи фактичних обставин сприятиме забезпеченню системності у роботі з удосконалення трудового законодавства, допоможе визначити і сформулювати зміст нових правових норм, які повинні відображати об'єктивні інтереси учасників трудових відносин, мотиви їх діяльності, а також враховувати наявний досвід застосування норм чинного законодавства [1, с. 5].

Проблематиці історичних етапів розвитку вчення про юридичні факти присвячували свої праці такі вчені, як М.Г. Александров, В.Л. Гейхман, Л.Я. Гінцбург, О.В. Данилюк, В.В. Єрмоєнко, В.Б. Ісаков, В.М. Лебедев, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипко, В.І. Прокопенко, Л.В. Русаль, В.М. Скобелкін, Л.В. Солодовник.

Постановка завдання. Метою статті є визначення історичних витоків вчення про юридичні факти в трудовому праві України та визначення перспектив його подальшого розвитку.

Результати дослідження. Певна система юридичних фактів як фактичних обставин, з якими норма права пов'язує виникнення правовідносин, була сформована вже у римському праві (наприклад, було визначено основні підстави встановлення правовідносин). Отже, витоки вчення про юридичні факти сформувалися ще у римському праві.

Насамперед слід зазначити, що правовідносини між мешканцями Стародавнього Риму мали свої особливості, характерні для певного історичного періоду. Важливим джерелом права на той час були Інституції Гая Юстиніана, які є елементарним викладенням цивільного права з дуже цінними юридико-догматичними та історичними поясненнями стосовно правоздатності та дієздатності учасників правовідносин та засобів захисту особистих та майнових прав. Необхідно зауважити, що трудового права як окремої, самостійної галузі права на той час ще не було, тому правовий феномен юридичних фактів тих часів можна досліджувати лише в межах цивільного права. Інституції були написані приблизно у 160 р. н. е. та знайдені істориком Нибуром у 1861 р. у бібліотеці Веронського собору в Італії у записі І ст. н. е. [2, с. 191–192].

Однак можна констатувати той факт, що у римській юриспруденції була відсутня категорія «юридичні факти». Римське право мало здебільшого прикладне спрямування, а тому в ті часи не надавалося істотного значення питанням теорії права, зокрема визначенню поняття юридичного факту.

Загалом можна дійти висновку про те, що правовідносини у Стародавньому Римі виникали, змінювалися та припинялися не випадково, а були зумовлені конкретними життєвими обставинами, які як залежали від волі людини (дії), так і не залежали від неї (події), тобто юридичними фактами. Саме на підставі юридичних фактів учасники правовідносин наділялися правами та обов'язками та позбавлялися них. Крім того, юридичними фактами зумовлювалися збільшення та зменшення обсягу цих прав та обов'язків [3, с. 64–71].

Прийнято вважати, що вперше поняття «юридичний факт» було використано вченим В. Савіньї у роботі «Система сучасного римського права». Першим, хто відзначив цей факт, був німецький правознавець А. Манігк. З цього приводу В. Савіньї писав: «Я називаю події, що викликають виникнення або припинення правовідносин, юридичними фактами» [4, с. 847].

В.Б. Ісаков підкреслює, що категорія «юридичний факт» не виникла як результат умоглядного розвитку будь-якої схоластичної філософської системи, а розвинулася з практичної потреби охопити єдиним поняттям різноманітні передумови руху конкретних правових відносин [5, с. 11].

Своє початкове становлення теорія юридичних фактів як окреме правове вчення отримала у Західній Європі у XIX ст. – на початку XX ст. Саме в цей період були сформовані загальні поняття теорії юридичних фактів, зроблені перші спроби систематизації фактів, проведено розмежування юридичних фактів та інших фактичних обставин, пов'язаних з ними [6, с. 116–119]. Необхідність створення самостійної теорії юридичних фактів була обумовлена потребою пов'язати між собою розрізнені юридичні факти або ж зрозуміти наявний між ними зв'язок.

Як зазначає В.Б. Ісаков, відповідні дослідження мали попередній та підготовчий характер. Для історичного розуміння теорії юридичних фактів істотною є та обставина, що



вона склалася в руслі формально-догматичної юриспруденції під сильним впливом юридичного позитивізму. Це стало причиною переважання в ній догматичного аналізу, логічних методів, захоплення схематизацією і класифікаціями. Юрист-догматик, по-перше, виходить з того, що визначення юридичних фактів – прерогатива законодавця, що вони виступають як щось дане, початковий пункт; по-друге, юриста-догматика зовсім не цікавлять причини появи юридичного факту та його соціальний зміст, а хвилює лише юридичне значення цього факту. Проте догматична теорія юридичних фактів розробила поняття юридичного факту, фактичного складу, дала їх класифікації, що зберегли свою цінність і понині. У дослідженнях юристів-догматиків отримали висвітлення проблеми співвідношення юридичних фактів і правових наслідків, секундарних прав тощо [5, с. 81].

Однак М.М. Агарков звертав увагу на те, що така система не розкривала сутності юридичних фактів, відзначаючи, що побудова формально-логічної схеми не дає відповіді на питання про зв'язок між підставою виникнення зобов'язання та тими цілями, заради яких виникають зобов'язальні відносини [7, с. 5]. Такої ж думки дотримувався і В.Б. Ісаков, коли зазначав, що «юриста-догматика цікавить лише юридичне значення факту, а не причина його появи і соціальний зміст». Далі вчений зазначає, що, незважаючи на вказані недоліки, необхідно підкреслити, що саме науковцями цього напрямку були вперше сформульовані фундаментальні поняття теорії юридичних фактів та їх класифікації, якими з незначними доповненнями та варіаціями ми користуємося і сьогодні [5, с. 90].

У становленні вчення про юридичні факти у трудовому праві нашої держави першим можна виділити дореволюційний період. У той час проблемі юридичних фактів у трудовому праві не приділялося належної уваги, оскільки використовувалося загальноцивілістичне вчення про юридичні факти, що народжувалося у той час.

У дореволюційному законодавстві єдиною підставою виникнення трудових правовідносин визнавався договір особистого найму. Зміна та припинення трудових правовідносин могли мати як договірний характер, так і здійснюватися за ініціативою однієї зі сторін у встановлених законодавством випадках.

У Кодексі законів про працю 1918 р. підставою виникнення, зміни та припинення трудових правовідносин було визнано адміністративні акти, пов'язані з трудовою повинністю, і надання праці через відділи розподілу робочої сили. У період військового комунізму трудового договору не існувало взагалі.

У Кодексі законів про працю 1922 р. трудову повинність як підставу виникнення трудових правовідносин було збережено у виняткових випадках (для боротьби зі стихійним лихом, при нестачі робочої сили для виконання найважливіших державних завдань) і відроджено договірні засади трудових відносин. Проте у 1930-х рр. ці положення було нівельовано виключно централізованим регулюванням трудових відносин. Підставами виникнення трудових правовідносин були обставини, які досить часто не залежали від волі працівника (трудова повинність, організований набір на ударні будівництва п'ятирічок, державний розподіл випускників професійних навчальних закладів тощо). Припинення трудового договору також не завжди залежало від волі працівника, оскільки навіть звільнення за власним бажанням у більшості випадків потребувало згоди адміністрації та зазначення об'єктивної причини. Це відбувалося не тільки під час Великої Вітчизняної війни, але й протягом більш тривалого часу – протягом 1930-х рр. до початку 1950-х рр.

На початку XX ст. проблемам юридичних фактів було присвячено велику кількість підручників, статей, монографій, дисертацій тощо. Як зазначає з цього приводу В.Б. Ісаков, всі джерела, які присвячуються питанням юридичних фактів, можна поділити на дві групи. До першої групи можна віднести роботи загальнотеоретичного характеру. У них розглядаються поняття і види юридичних фактів, аналізується їх роль у правовому регулюванні, зв'язок з правовими відносинами. До другої групи належать праці, присвячені юридичним фактам в окремих галузях права. Це є очевидним, що вчених хвилюють передусім особливості галузевих юридичних фактів і складів, способи їх встановлення та доказування [5, с. 12].



Так, проблемами юридичних фактів того часу займався професор Санкт-Петербурзького університету М.М. Коркунов. Він зазначав, що юридичні відносини не залишаються нерухомими – вони виникають, змінюються та припиняються. Юридичні відносини включають такі складові, як право та обов'язок, що є результатом застосування юридичних норм. Застосування останніх зумовлено наявністю визначених фактів, викладених у гіпотезі норми права. Тому й буття правових відносин зумовлюється послідовною зміною таких фактів, що є фактичною умовою застосування юридичних норм. Факти, що зумовлюють застосування вказаних норм, називаються також юридичними фактами [8, с. 159].

У свою чергу, П.Г. Виноградов зазначав, що встановлення юридичних фактів має велике значення, яке полягає у створенні необхідних ланцюгів, що пов'язують обставини та події повсякденного життя і юридичну норму [9, с. 6].

В.І. Синайський, у свою чергу, писав, що юридичні наслідки настають зазвичай не через одиничні юридичні факти, а внаслідок цілої їх сукупності, тобто юридичного складу правовідносин [10, с. 80].

Другим етапом становлення та розвитку вчення про юридичні факти слід вважати радянський період. Загальне вчення про юридичні факти розвивалося значною мірою в рамках цивільного права. Саме цивільно-правове вчення про юридичні факти має майже універсальний характер. У витоків радянського вчення про юридичні факти стояли відомі вчені-цивілісти М.М. Агарков [7], О.О. Красавчиков [11] та ін.

Найбільш помітні фундаментальні дослідження такого явища, як юридичні факти, припадають на 50-60-ті рр. XX ст. У той період юридичним фактам було присвячено низку самостійних робіт. Зокрема, у 1949 р. з'явилась перша монографія О.С. Іоффе, в якій автор досліджував правовідносини у радянському цивільному праві.

Згодом було опубліковано праці М.Г. Александрова, Л.Я. Гінцбурга, Ю.І. Гревцова, П.І. Жигалкіна, З.Д.Іванової, В.Б. Ісакова, С.Ф. Кечек'яна, О.А. Красавчикова, В.Ф. Попондопуло, В.М. Смирнова, Ю.Г. Ткаченка, Ю.К. Толстого, Р.О. Халфіної та інших дослідників. У працях вищеперерахованих вчених велика увага приділялася таким питанням, як підходи до визначення поняття юридичного факту, виявлення його природи та змісту, встановлення значення юридичних фактів на різних етапах розвитку правовідносин; вивчалися способи закріплення юридичних фактів, взаємозв'язок юридичного факту та правового наслідку, який він спричиняє; детальному дослідженню піддавались фактичні склади тощо. Величезний внесок у розробку та дослідження такого юридично значущого явища, як «юридичний факт», зробив відомий В.Б. Ісаков.

У радянський період на різних етапах розвитку радянської держави з різним ступенем докладності досліджувалися такі юридичні факти, як трудовий і колективний договори, акти трудової повинності, організованого набору, розподілу випускників вищих і середніх спеціальних навчальних закладів тощо. Вагомий внесок у розвиток вчення про юридичні факти у трудовому праві у радянський період внесли такі відомі вчені, як М.Г. Александров, В.М. Догадов, Л.Я. Гінцбург, О.С. Пашков, А.Ю. Пашерстник, Ю.П. Орловський, В.М. Скобелкін, А.І. Ставцева. У своїх наукових працях вчені досліджували юридичні факти, які було передбачено чинним законодавством, висловлюючи думку, яка не завжди співпадала з позицією законодавця.

У Кодексі законів про працю України 1971 р. підставою виникнення прав і обов'язків сторін було названо трудовий договір. Інші юридичні факти виникнення трудового правовідношення, які входять до складного фактичного складу поряд із трудовим договором, передбачалися іншими нормативно-правовими актами (обрання за конкурсом, призначення на посаду тощо).

Втім, і після прийняття Кодексу законів про працю в літературі обґрунтовувалася наявність так званих усічених трудових відносин, що виникають у недоговірному порядку. Так, Л.Я. Гінцбург виділяв трудові правовідносини громадян, яких було засуджено до виправних робіт без позбавлення волі, направлених за постановою суду до лікувально-трудового профілакторію тощо, відзначаючи наявність усіх елементів трудового правовідношен-



ня, за винятков двох: свободи вступу у трудове правовідношення і свободи його припинення [12, с. 63]. В.М. Скобелкін називав ще інші підстави виникнення трудових правовідносин без трудового договору: при залученні до роботи в умовах надзвичайного стану, при працевлаштуванні у рахунок квоти тощо [13, с. 92–93].

Проте за радянських часів науковцям так і не вдалося розробити цілісне вчення про юридичні факти у трудовому праві, що почасти було пов'язано з певною хаотичністю самого трудового законодавства, відсутністю у чинному Кодексі законів про працю спеціальних норм про підстави виникнення, зміни та припинення трудових правовідносин.

Починаючи з 90-х рр. XX ст. питання теорії юридичних фактів перебувають у сфері постійної уваги науковців. Це пов'язано, перш за все, з тим, що завдання теорії юридичних фактів поступово розширюються, тобто система юридичних фактів повинна забезпечувати більш гнучкий та ефективний вплив права на суспільні відносини.

У незалежній Україні наукові праці, присвячені дослідженню юридичних фактів у трудовому праві, належать таким вченим, як П.Д. Пилипенко (2003 р.) [14], В.В. Єрьоменко (1998 р.) [15], Л.В. Солодовник (2004 р.) [1], О.В. Данилюк (2008 р.) [16], Л.В. Русаль (2012 р.) [17]. Крім того, проблеми юридичних фактів у вітчизняному трудовому праві розглядаються науковцями, чії дисертаційні роботи присвячено дослідженню трудових правовідносин, у тому числі за участю окремих категорій працівників: С.В. Венедіктов «Концептуальні засади правового регулювання трудових відносин в Україні» (2012 р.) [18], Н.М. Неумивайченко «Особливості виникнення, зміни та припинення трудових відносин державних службовців» (2002 р.) [19], О.В. Гоц «Правове регулювання виникнення трудових правовідносин з науково-педагогічними працівниками» (2004 р.) [20], Т.І. Костишева «Підстави та умови виникнення та припинення правовідносин у сфері контролю дотримання законодавства про працю» (2012 р.) [21].

Висновки. Таким чином, можна зробити висновок, що вчення про юридичні факти в трудовому праві пройшло доволі тривалий шлях свого становлення і розвитку, який своїм корінням уходить вглиб історії формування права взагалі та трудового права як самостійної галузі права зокрема. Однак необхідно зауважити, що ця сфера правового регулювання потребує подальшого постійного вивчення, осмислення та дослідження, оскільки трудові правовідносини постійно змінюються під впливом розвитку суспільства, а отже, змінюються і підстави виникнення, зміни та припинення цих правовідносин.

Необхідність розробки цілісного вчення про юридичні факти у трудовому праві обумовлюється також необхідністю удосконалення чинного трудового законодавства і проекту Трудового кодексу України в частині законодавчого закріплення підстав виникнення, зміни та припинення трудових правовідносин.

Як вже відзначалося, у чинному Кодексі законів про працю відсутні спеціальні норми про підстави виникнення, зміни та припинення трудових правовідносин. Що стосується підстав виникнення індивідуальних трудових правовідносин, то у ч. 1 ст. 21 Кодексу законів про працю закріплено поняття трудового договору, а у ч. 3 ст. 21 передбачено контрактну форму трудового договору. Норми про інші підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин у Кодексі законів про працю не містяться. Переведення на іншу роботу, переміщення на інше робоче місце та зміна істотних умов праці регулюються ст. ст. 31–35, 114, 170, 178 Кодексу законів про працю. Підстави припинення трудового договору закріплені у ст. ст. 36–41, 45 Кодексу законів про працю. Зазначені статті містяться у гл. III «Трудовий договір». Тобто зазначені норми стосуються укладення, зміни та припинення трудового договору, в них не йдеться про виникнення, зміну та припинення трудових правовідносин. Останні положення відображені у проекті Трудового кодексу України, до якого включено Книгу другу «Виникнення та припинення трудових відносин. Трудовий договір», що з точки зору теорії трудового права є правильним.

Водночас слід звернути увагу на те, що у зазначеній Книзі перелік підстав виникнення трудових правовідносин є неповним. У Книзі другій йдеться про виникнення та припинення індивідуальних трудових відносин. Що стосується підстав виникнення, зміни та припинення колективних трудових правовідносин, то вони залишилися поза увагою розробників законопроекту.



Список використаних джерел:

1. Солодовник Л.В. Юридичні факти у трудовому праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Л.В. Солодовник ; Харківський держ. педагогічний ун-т ім. Г.С. Сковороди. – Х., 2004. – 21 с.
2. Графский В.Г. Всеобщая история права и государства : [учебник для вузов] / В.Г. Графский – М. : Издательство НОРМА, 2000. – 744 с.
3. Ковальська В.С. Юридичні факти як підстава виникнення, зміни та припинення правовідносин у Стародавньому Римі / В.С. Ковальська // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. – Вип. 41. – 2008. – С. 64–71.
4. Manigk A. Tatsachen, juristische – Hand worter buchder Rechtswissenschaft / A. Manigk. – В. 5. – Berlinund Leipzig., 1928. – 847 s.
5. Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве / В.Б. Исаков. – М. : Юридическая литература, 1984. – 144 с.
6. Иоффе О.С. Правоотношение по советскому гражданскому праву / О.С. Иоффе. – Л. : Из-во Ленинградского ун-та, 1949. – 144 с.
7. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву / М.М. Агарков // Ученые труды ВИАЮ НКЮ СССР. – 1940. – Вып. 3. – С. 5–35.
8. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права / Н.М. Коркунов. – 9-е изд. – СПб., 1909. – 365 с.
9. Виноградов П.Г. Очерки по теории права / П.Г. Виноградов – М., 1915. – 156 с.
10. Синайский В.И. Русское гражданское право. Выпуск 1. Общая часть. Вещное право. Авторское право / В.И. Синайский. – К. : Типо-литография «Прогресс», 1917. – 261 с.
11. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве / О.А. Красавчиков. – М. : Госюриздат, 1958. – 182 с.
12. Гинцбург Л.Я. Социалистическое трудовое правоотношение / Л.Я. Гинцбург. – М. : Наука, 1977. – 311 с.
13. Скобелкин В.М. Трудовые правоотношения / В.М. Скобелкин. – М., 1999. – 372 с.
14. Пилипенко П.Д. Підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин / П.Д. Пилипенко. – К. : Т-во «Знання» ; КОО., 2003. – 146 с.
15. Єрьоменко В.В. Підстави виникнення трудових правовідносин : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Х., 1998. – 195 с.
16. Данилюк О.В. Юридичні факти як підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» ; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – О., 2008. – 202 с.
17. Русаль Л.В. Юридичні факти як підстава припинення індивідуальних трудових правовідносин : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2012. – 166 с.
18. Венедіктов С.В. Концептуальні засади правового регулювання трудових відносин в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» ; Харк. нац. ун-т ім. В.Н. Каразіна. – Х., 2012. – 362 с.
19. Неумивайченко Н.М. Особливості виникнення, зміни та припинення трудових відносин державних службовців : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2002. – 220 с.
20. Гоц О.В. Правове регулювання виникнення трудових правовідносин з науково-педагогічними працівниками : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» ; Харківський держ. педагогічний ун-т ім. Г.С. Сковороди. – Х., 2004. – 180 с.
21. Костишева Т.І. Підстави та умови виникнення та припинення правовідносин у сфері контролю дотримання законодавства про працю : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» ; Східноукр. нац. ун-т ім. Володимира Даля. – Луганськ, 2012. – 190 с.



НАНЬЄВА М. І.,аспірант кафедри трудового права
та права соціального забезпечення
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 349.2

**ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ МЕДИЧНОГО ОГЛЯДУ ОСІБ
ПРИ ПРИЙНЯТТІ НА РОБОТУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ
ТА ОКРЕМИХ ПОСТРАДЯНСЬКИХ КРАЇН**

У статті досліджується правова регламентація медичного огляду осіб при прийнятті на роботу за законодавством України та окремих пострадянських країн. На підставі аналізу позитивного законодавчого досвіду пострадянських країн у цій сфері вносяться пропозиції про вдосконалення норм чинного законодавства, проекту Трудового кодексу України щодо регламентації медичного огляду.

Ключові слова: *трудове законодавство, працівник, роботодавець, медичний огляд, прийняття на роботу.*

В статье исследуется правовая регламентация медицинского осмотра лиц при приеме на работу по законодательству Украины и отдельных постсоветских стран. На основании анализа положительного законодательного опыта постсоветских стран в этой сфере вносятся предложения по совершенствованию норм действующего законодательства, проекта Трудового кодекса Украины относительно регламентации медицинского осмотра.

Ключевые слова: *трудовое законодательство, работник, работодатель, медицинский осмотр, принятие на работу.*

In the article investigates the legal regulation of the medical examination of persons during acceptance for work under the legislation of Ukraine and selected former Soviet countries. Based on the analysis of the positive legislative experience of former Soviet countries in this sphere made proposals to improve the current legislation, the draft Labour Code of Ukraine concerning the regulation of the medical examination.

Key words: *labour law, employee, employer, medical examination, acceptance for work.*

Вступ. Відповідно до статті 49 Конституції України кожна людина має право на охорону здоров'я. Медичний огляд осіб під час прийняття на роботу є одним із важливих пунктів системи охорони праці. На жаль, в юридичній літературі не приділяється значної уваги питанню законодавчого регулювання медичних оглядів працівників при прийнятті на роботу, недостатньо регламентовані вимоги щодо проведення медичних оглядів, їх фінансування, що призводить до проблем на практиці. Також в юридичній літературі спеціально не досліджувалась проблема медичного огляду працівників при прийнятті на роботу в пострадянських країнах. Вивчення позитивного законодавчого досвіду пострадянських країн дозволить внести пропозиції щодо удосконалення актів чинного законодавства, проекту Трудового кодексу України.

Теоретичні та практичні питання правового регулювання трудового договору досліджуються в працях таких вчених, як Н.Б. Болотіна, В.С. Венедіктов, В.В. Жернаков, М.І. Ін-



шин, О.О. Конопельцева, П.Д. Пилипенко, В.І.Прокопенко, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева, О.М. Ярошенко та ін. Водночас питання про медичний огляд осіб під час прийняття на роботу з урахуванням законодавчого досвіду пострадянських країн ще не було предметом спеціального дослідження у науці трудового права України.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження законодавчого регулювання медичного огляду осіб при прийнятті на роботу за законодавством України та пострадянських країн, розроблення науково обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення норм чинного Кодексу законів про працю України та проекту Трудового кодексу України у цій сфері з урахуванням позитивного законодавчого досвіду пострадянських країн.

Результати дослідження. У чинному законодавстві України відсутнє визначення поняття «медичний огляд». Н.М. Хуторян розглядає медичний огляд як визначення відповідності стану здоров'я працівника щодо придатності виконувати ту чи іншу роботу, не розкриваючи всіх його ознак, що притаманні даній категорії, а це призводить до створення неповного уявлення про будь-яке явище [1, с. 498].

О.О. Конопельцева визначає медичний огляд як механізм, що є обов'язковим для проходження у закріплених законодавством випадках і в порядку, що провадиться лікувально-профілактичними закладами (далі – ЛПЗ), з метою встановлення ступеню відповідності стану здоров'я вимогам професії, спеціальності, кваліфікації та виявлення захворювань, які за умови дії шкідливих або небезпечних чинників можуть загострюватися чи сприяти розвитку професійних захворювань, результат яких впливатиме на виникнення трудового правовідношення, його розвиток чи припинення [2, с. 8].

Також медичний огляд – це лікувально-профілактичні та охоронні заходи, що проводяться з метою виявлення, запобігання і попередження будь-яких порушень у стані здоров'я працівника, з виробленням профілактичних та реабілітаційних заходів, що спрямовані на збереження здоров'я та відновлення працездатності працівників [3, с. 356].

Взагалі, існує чотири види медоглядів: попередні (при прийомі на роботу), періодичні (упродовж трудової діяльності), позачергові (на прохання працівника) та щорічні обов'язкові (для осіб віком до 21 року).

В юридичній літературі і практичній діяльності зустрічаються й інші види медичного огляду, які важко віднести до будь-якого з наведених. Їх різноманітність дає підґрунтя для проведення певної класифікації медоглядів, що може бути запропонована у такому вигляді:

- 1) залежно від часу проведення (попередні й періодичні);
- 2) за юридичною силою (обов'язкові попередні та періодичні необов'язкові);
- 3) за об'єктом (цільові, комплексні, метою яких є попередження небезпеки, які стосуються інтересів суспільної гігієни й санітарії, попереджують різні заразні захворювання, обов'язкові профілактичні, профілактичні огляди жінок);
- 4) за наслідками проходження (як передумова укладення трудового договору з метою з'ясування можливості продовження виконання працівником своєї роботи, для встановлення групи інвалідності і ступеню втрати загальної або професійної працездатності);
- 5) залежно від цільової спрямованості (ті, що проводяться в інтересах охорони здоров'я працівника з метою попередження небезпеки для останнього й оточуючих його на підприємстві, для забезпечення інтересів суспільної гігієни й санітарії, з метою попередження поширення різних заразних захворювань, для з'ясування фізичної придатності працівника до виконання певної роботи) [2, с. 8].

Частиною третьою ст. 22 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП) встановлюється загальне правило, відповідно до якого вимоги щодо стану здоров'я працівника можуть передбачатися законодавством. Оскільки це правило сформульовано у статті «Гарантії при укладенні, зміні та припиненні трудового договору», можна стверджувати, що з нього випливає право власника або уповноваженого ним органу відмовити у прийнятті на роботу особі, яка не відповідає вимогам щодо стану здоров'я, встановленим законодавством. Частиною третьою ст. 5 Закону України «Про охорону праці» заборонено пропонувати працівникові роботу, яка за медичним висновком протипоказана йому за станом здоров'я. Отже,



право власника або уповноваженого ним органу відмовити працівникові у прийнятті на роботу з мотивів стану здоров'я працівника, що існує в правовідносинах з працівником, який звернувся із заявою про прийняття на роботу, доповнюється зазначеним обов'язком власника, що має публічно-правовий зміст [4, с. 133].

Необхідність обов'язкових при укладенні трудового договору попередніх медичних оглядів для працівників певних категорій встановлюється статтею 169 КЗпП України [5], відповідно до якої власник або уповноважений ним орган зобов'язаний за свої кошти організувати проведення попереднього (при прийнятті на роботу) і періодичних (протягом трудової діяльності) медичних оглядів працівників, зайнятих на важких роботах, роботах зі шкідливими чи небезпечними умовами праці або таких, де є потреба у професійному доборі, а також щорічного обов'язкового медичного огляду осіб віком до 21 року. Перелік професій, працівники яких підлягають попередньому медичному оглядові, термін і порядок його проведення встановлюються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я, за погодженням із центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони праці. Стаття 17 Закону України «Про охорону праці» [6] має ідентичний зміст статті, викладеній в КЗпП України.

З урахуванням вимог статті 191 КЗпП слід зазначити, що попередньому медичному огляду при прийнятті на роботу підлягають усі особи віком до 18 років і в подальшому, до досягнення 21 року, щороку підлягають обов'язковому медичному оглядові.

Необхідність попередніх медичних оглядів для працівників інших категорій визначається окремими нормативними актами [7; 8; 9; 10].

Окрім цього, Кабінет Міністрів України передбачив для окремих професій, посад і видів робіт необхідність обов'язкових профілактичних та попередніх психіатричних і наркологічних оглядів. Ці питання також регулюються окремими документами [11; 12].

Перелік посад, професій та видів робіт, до яких встановлюються обов'язкові попередні медичні огляди на конкретному підприємстві, має бути зафіксовано в колективному договорі. Такий перелік розробляють на підставі окремих нормативних актів за результатами атестації робочих місць за умовами праці (для посад і робіт, для яких передбачено проведення такої атестації) та для посад, для яких умови роботи не є шкідливими чи небезпечними, але які прямо передбачені у спеціальних нормативних актах.

Попередній медичний огляд проводиться під час прийняття на роботу з метою: визначення стану здоров'я працівника і реєстрації вихідних об'єктивних показників здоров'я та можливості виконання без погіршення стану здоров'я професійних обов'язків в умовах дії конкретних шкідливих та небезпечних факторів виробничого середовища і трудового процесу; виявлення професійних захворювань (отруєнь), що виникли раніше при роботі на попередніх виробництвах, та попередження виробничо зумовлених і професійних захворювань (отруєнь) [9].

Механізм проведення медичного огляду працівників має складну структуру, що охоплює сім послідовних етапів: 1) роботодавець подає заявку про визначення категорії працівників, які підлягають медичному огляду; 2) санітарно-епідеміологічна служба за участю представника первинної профспілкової організації або уповноваженою неї особи складає Акт встановлення категорій працівників, які підлягають попередньому (періодичним) медичному огляду; 3) роботодавець складає в 4-х примірниках поіменні списки працюючих, які підлягають огляду; 4) він укладає з ЛПЗ договір і надає йому список працівників, які підлягають медичному огляду; 5) ЛПЗ складає план-графік проведення оглядів, узгоджує його з роботодавцем і закладом санітарно-епідеміологічної служби; 6) комісія з проведення медоглядів ЛПЗ здійснює цю процедуру і заносить її результати до картки працівника; 7) вона формулює заключний акт за результатами періодичних медичних оглядів [2, с. 10].

Отже, для проведення медичних оглядів (як попередніх, так і періодичних) підприємство укладає договір з медичним закладом. У договорі доцільно зазначати оптимальний (як для медичного закладу, так і для підприємства) термін проходження медичної комісії ок-



ремо по кожній професії, посаді та виду робіт. Цей термін залежить від кількості медичних фахівців, у яких необхідно пройти огляд, та від кількості клінічних досліджень для кожної конкретної професії. Це потрібно для того, щоб обґрунтовано зобов'язати працівника проходити огляд у певні строки й безпідставно його не затягувати (з огляду на те, що за час проходження медичного огляду за працівниками зберігають місце роботи (посаду) і середній заробіток).

Визначення необхідності та строку проходження попереднього медичного огляду для кожного працівника перед оформленням трудових відносин обумовлено тим, що проходження медичних оглядів впливає на порядок оформлення та зміст деяких документів, що складають при укладенні трудового договору.

Перед видачею направлення на попередній медичний огляд особі в обов'язковому порядку має бути доведено строк проходження огляду та попереджено, що прийняття на роботу відбудеться лише у разі якщо за медичними висновками особу визнають придатною для виконання робіт за професією (посадою), зазначеною в направленні, та за умови своєчасного проходження медогляду і надання роботодавцю медичного висновку у встановлений термін.

Якщо з працівником укладають трудовий договір у письмовій формі, то строк, за який працівник зобов'язується пройти огляд та надати до кадрової служби медичний висновок, доцільно визначити у трудовому договорі.

У разі укладання трудового договору в усній формі строк, за який працівник зобов'язується пройти попередній медичний огляд і надати медичний висновок до кадрової служби підприємства, має бути зазначений в заяві про прийняття на роботу.

Дата видачі направлення на попередній медогляд та дата повернення роботодавцю медичного висновку відіграють важливу роль при визначенні дати початку трудового договору та при прийнятті рішення щодо його укладення.

Подальше оформлення трудових відносин (видання наказу про прийняття на роботу, оформлення трудової книжки тощо) відбувається лише у разі якщо особу, яка проходила медичний огляд, визнано придатною за станом здоров'я для виконання відповідних робіт.

Медичний висновок про проходження медичного огляду слугує підставою для подальшого оформлення трудових відносин. Датою початку трудової діяльності у цьому випадку буде дата початку проходження медичного огляду.

Якщо роботодавець не встановив працівнику конкретний термін проходження попереднього медичного огляду і не попередив про наслідки порушення цього терміну, то трудовий договір із працівником має бути укладено тоді, коли працівник фактично надасть роботодавцю медичний висновок, незалежно від терміну проходження огляду.

Проходження попереднього медичного огляду оплачується за рахунок кандидата, що приймається на роботу, з подальшим відшкодуванням витрат у разі позитивних результатів медогляду і прийому його на роботу. Проведення періодичних медичних оглядів здійснюється за рахунок підприємства.

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про охорону праці» фінансування проведення медичних оглядів працівників, зайнятих на важких роботах, роботах зі шкідливими і небезпечними умовами праці або на тих, де є необхідність в професійному відборі, осіб у віці до 21 року, а також працівників, діяльність яких пов'язана з обслуговуванням населення, здійснюється на кошти працедавця.

Попередній медичний огляд слід вважати обов'язковою умовою при прийнятті на роботу, оскільки під час його проходження здійснюється реєстрація вихідних об'єктивних показників здоров'я людини і робиться висновок стосовно можливості виконання нею без погіршення стану здоров'я покладених на неї професійних обов'язків в умовах дії конкретних шкідливих або небезпечних чинників виробничого середовища, трудового процесу, а також виявлення професійних захворювань (отруєнь), що виникли раніше на попередніх роботах [2, с. 9].

Норми проекту Трудового кодексу України (далі – ТК України) щодо медичних оглядів осіб під час прийняття не відрізняються від норм чинного КЗпП.



На нашу думку, в проєкті ТК України необхідно визначити правові ознаки медичного огляду, на основі них закріпити законодавче визначення медичного огляду, передбачити механізм його застосування, визначити строки проходження та закріпити, що медичні огляди при прийнятті на роботу повинні бути обов'язковими не лише для конкретного, законодавчо визначеного кола осіб, а абсолютно для всіх, та запровадити відповідальність роботодавця за допуск до роботи осіб, які не пройшли попередній медичний огляд, а працівника – за ухилення проходження медичного огляду під час прийняття на роботу.

Правова регламентація медичних оглядів здійснюється трудовими кодексами пострадянських країн. Так, трудовий кодекс Республіки Туркменістан [13], на відміну від чинного КЗпП, містить більш ширший перелік осіб, які мають проходити медичний огляд при укладенні трудового договору, а саме: особи, які не досягли вісімнадцяти років; чоловіки, які досягли шістдесяти двох років; жінки, які досягли п'ятдесяти семи років; інваліди; особи, зайняті на роботах з несприятливими умовами праці, нічних роботах, а також на роботах, пов'язаних з рухом транспорту; особи, зайняті на роботах в охороні здоров'я і медичної промисловості, в харчовій промисловості, торгівлі та інших галузях, які безпосередньо обслуговують населення; педагогічні та інші працівники загальноосвітніх шкіл, дошкільних та інших установ, безпосередньо зайнятих навчанням або вихованням дітей; інші працівники відповідно до законодавства Туркменістану. Цей позитивний досвід має бути врахований у національному законодавстві, хоча, на нашу думку, все ж таки потрібно закріпити проходження попереднього медичного огляду для всіх осіб.

Відповідно до Трудового кодексу Республіки Білорусь [14] при укладенні трудового договору на наймача покладено обов'язки з організації проведення попередніх (при вступі на роботу) медичних оглядів: працівників, зайнятих на роботах з шкідливими і (або) небезпечними умовами праці (ч. 1 ст. 228 ТК РБ); осіб молодше вісімнадцяти років (ст. 275 ТК).

У Трудовому кодексі Республіки Молдова (ст. 238) [15] вказано тільки, що прийом на роботу та переведення на іншу роботу окремих категорій працівників здійснюються на підставі медичного висновку за результатами медичного огляду. Список категорій працівників, що проходять медичні огляди при прийнятті на роботу і періодичні медичні огляди, надається Міністерством охорони здоров'я. Працівники не мають права ухилятися від медичного огляду. Витрати, пов'язані з організацією і проведенням медичних оглядів, несе роботодавець. На нашу думку, важливою є імперативна норма, яка передбачає, що працівник не має права ухилятися від попереднього медичного огляду, і яка має бути врахована і в чинному КЗпП України.

За Трудовим кодексом Вірменії (ст. 249) [16] медичний огляд при прийомі на роботу проходять: працівники віком до вісімнадцяти років; працівники, які в місці роботи можуть бути під впливом факторів професійного ризику; працівники, зайняті на роботах у нічний час або на змінних роботах. Роботодавець зобов'язаний затверджувати список працівників, які підлягають обов'язковому медичному обстеженню, і погоджувати з органом, контролюючим здоров'я, графік проведення медичного обстеження. Працівники ознайомлюються з графіком проходження медичного обстеження під розписку. Обов'язкове медичне обстеження проводиться в робочий час. Введення обов'язкового медичного обстеження працівників у віці старше вісімнадцяти років проводиться за рахунок роботодавця, якщо це передбачено колективним або трудовим договором. Перелік професій, робіт, що підлягають обов'язковому попередньому і періодичному медичному обстеженню, а також порядок проведення медичного обстеження встановлюється Урядом Республіки Вірменія. Бачимо, що в кодексі вже наявний механізм проведення попереднього медичного огляду, що має бути закріплено і в чинному КЗпП України, але в більш удосконаленому вигляді.

Механізм проведення передбачений і в Трудовому кодексі Литовської Республіки [17], але все ж таки більш повний порядок передбачається локальними нормативно-правовими актами.

У Трудовому кодексі Республіки Казахстан [18] зазначено лише, що укладення трудового договору з працівниками, зайнятими на важких роботах, роботах зі шкідливими



(особливо шкідливими) і (або) небезпечними умовами праці, а також на підземних роботах, повинне здійснюватися після проходження громадянином попереднього медичного огляду і визначення відсутності протипоказань за станом здоров'я відповідно до вимог, встановлених нормативно-правовими актами уповноваженого державного органу в галузі охорони здоров'я.

Згідно зі статтею 69 Трудового кодексу Російської Федерації попередні медогляди при прийомі на роботу повинні проходити неповнолітні громадяни. У даному випадку оплата процедури проводиться виключно за рахунок керівництва компанії, що приймає працівника. Друга група складається з декількох підгруп, кожна з яких також прописана в Трудовому кодексі РФ [19]: працівники, що надходять в організації, пов'язані з рухом транспорту, що передбачає шкідливі умови праці або важкі роботи; також фахівці, які планують вести діяльність, пов'язану з торгівлею, освітою в дитячих установах, харчовою промисловістю, лікувально-профілактичною діяльністю та іншими сферами, передбаченими статтею 213 Трудового кодексу РФ. Необхідність в проходженні попереднього обстеження для цієї категорії обумовлена вимогою забезпечення безпеки населення і виключення появи будь-яких захворювань в межах організації.

Висновки. Отже, проаналізувавши національне законодавство та законодавство пострадянських країн, можна сказати, що медичному огляду осіб під час прийняття на роботу не приділяється належної уваги. У законодавстві пострадянських країн наявні деякі позитивні зміни у цьому питанні: зазначений більш ширший перелік осіб, які повинні проходити попередній медичний огляд, у загальному вигляді наведений механізм проведення медичного огляду осіб під час прийняття на роботу, наявні законодавчі спроби зобов'язати проходити попередній медичний огляд. Цей позитивний досвід потрібно врахувати в чинному КЗпП України. Але як в національному законодавстві, так і в законодавстві пострадянських країн наявні прогалини в правовому регулюванні медичних оглядів осіб при прийнятті на роботу, існують проблеми із законодавчим закріпленням процедури проведення попередніх медичних оглядів, які потребують комплексного вивчення і вирішення. У проекті ТК України зазначені прогалини не усунуто, у зв'язку з чим пропонується визначити в ньому поняття та правові ознаки медичного огляду, передбачити механізм його застосування, строки проходження, закріпити, що медичні огляди при прийнятті на роботу повинні бути обов'язковими для всіх осіб, а також встановити відповідальність роботодавця і працівника за неналежне виконання норм проведення і проходження медичного огляду під час прийняття на роботу.

Список використаних джерел:

1. Хуторян Н.М. Трудове право України / Н.М. Хуторян. – К., 2004. – 624 с.
2. Конопельцева О.О. Медичний огляд як елемент фактичного складу виникнення, зміни та припинення трудових правовідносин : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.05 / О.О. Конопельцева ; Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Я. Мудрого». – Х., 2011. – 19 с.
3. Горденко О.О. Медичний огляд працівників: його призначення та класифікація / О.О. Горденко // Держава і право. Сер. Юридичні і політичні науки: зб. наук. праць. – 2009. – Вип. 43. – С. 355–359.
4. Лукашева Н. Правове регулювання медичних оглядів працівників / Н. Лукашева // Підприємництво, господарство і право: Щомісячний науково-практичний господарсько-правовий журнал. – 2005. – № 11. – С. 133–137.
5. Кодекс законів про працю України : Закон УРСР від 10.12.1971 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1971. – Додаток до № 50. – Ст. 375.
6. Про охорону праці : Закон України від 14.10.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 49. – Ст. 668.
7. Про затвердження переліку професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним медичним оглядам, порядку проведення цих оглядів та видачі особистих медичних книжок : Постанова Кабінету Міністрів України від 23.05.2001 р. // Офіційний вісник України. – 2001. – № 21. – Ст. 950.



8. Щодо організації проведення обов'язкових профілактичних медичних оглядів працівників окремих професій, виробництв і організацій, діяльність яких пов'язана із обслуговуванням і може призвести до поширення інфекційних хвороб: Наказ міністерства охорони здоров'я України від 23.07.2002 р. // Офіційний вісник України. – 2002. – № 33. – Ст. 1538.
9. Про затвердження Порядку проведення медичних оглядів працівників певних категорій: Наказ міністерства охорони здоров'я України від 21.05.2007 р. // Офіційний вісник України. – 2007. – № 55. – Ст. 2241.
10. Про затвердження Положення про медичний огляд кандидатів у водії та водіїв транспортних засобів: Наказ міністерства охорони здоров'я України та міністерства внутрішніх справ України від 31.01.2013 р. // Офіційний вісник України. – 2013. – № 17. – Ст. 589.
11. Про обов'язковий профілактичний наркологічний огляд і порядок його проведення : Постанова Кабінету Міністрів України від 06.11.1997 р. // Офіційний вісник України. – 1997. – № 46.
12. Про затвердження Порядку проведення обов'язкових попередніх та періодичних психіатричних оглядів і переліку медичних психіатричних протипоказань щодо виконання окремих видів діяльності (робіт, професій, служби), що можуть становити безпосередню небезпеку для особи, яка провадить цю діяльність або оточуючих: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.09.2000 р. // Офіційний вісник України. – 2000. – № 39. – Ст. 1656.
13. Трудовой кодекс Туркменистана от 18.04. 2009 года №30-IV // Ведомости Меджлиса Туркменистана (01.04. – 30.06. 2009 года). – № 2. – Ч. 4. – Ст. 30.
14. Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26.07.1999 года № 263-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 1999. – № 80. – Ст. 2/70.
15. Трудовой кодекс Республики Молдова от 28.03.2003 года // Monitorul Oficial. – 29.07.2003 года. – № 159-162. – Ст. 648.
16. Трудовой кодекс Республики Армения от 14.12.2004 года № НО – 124.
17. Трудовой кодекс Литовской Республики от 04.06.2002 года № IX – 926.
18. Трудовой кодекс Республики Казахстан от 15.05.2007 года №251-III // Ведомости Парламента Республики Казахстан. – Май 2007 года. – № 9 (2490). – Ст. 65.
19. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 года № 197-ФЗ.



ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

ВАЩИШИН М. Я.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри соціального права
(Львівський національний університет
імені Івана Франка)

УДК 349.6

**КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ФОРМУВАННЯ
ТА ЗБЕРЕЖЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ЕКОМЕРЕЖІ**

У статті проаналізовано конституційні норми, що є основою для формування, функціонування та збереження національної екомережі України: конституційні засади екологічної політики держави; конституційні основи еколого-правового статусу людини; конституційний принцип «власність зобов'язує».

Ключові слова: національна екомережа, конституційні засади, екологічна політика, екологічні обов'язки, екологічні права.

В статье проанализированы конституционные нормы, которые являются основой формирования, функционирования и сохранения национальной экосети Украины: конституционные основы экологической политики государства; конституционные основы эколого-правового статуса человека; конституционный принцип «собственность обязывает».

Ключевые слова: национальная экосеть, конституционные основы, экологическая политика, экологические обязанности, экологические права.

In the article it is analyzed the constitutional rules as foundation of formation, sustainable use and preservation the environmental network of Ukraine: constitutional basis of ecological state policy; constitutional basis of ecological legal human status; constitutional principles "property obliges".

Key words: national environmental network, constitutional basis, ecological state policy, ecological duties, ecological rights.

Вступ. Підтримання екологічної рівноваги на території України належить до сфери її національних інтересів і є важливим конституційним обов'язком нашої держави, який реалізується завдяки здійсненню низки організаційно-правових заходів, серед яких найбільш ефективними видаються формування та охорона національної екологічної мережі України. У преамбулі Загальнодержавної програми формування національної екологічної мережі України на 2000–2015 роки зазначено, що багатство природних ландшафтів є надбанням Українського народу, його природною спадщиною і має служити нинішньому та майбутнім поколінням, як це проголошено в Конституції України [1].

Конституційні основи екологічного права всебічно проаналізовані В.І. Андрейцевим, Г.І. Балюк, П.А. Гвоздиком, А.П. Гетьманом, І.І. Каракашем, Н.Р. Кобецькою, В.В. Костицьким, С.М. Кравченко, М.В. Красновою, П.Ф. Кулиничем, Н.Р. Малишевою, В.В. Носіком, Е.В. Позняк, В.Д. Сидор, Ю.С. Шемшученком, М.В. Шульгою та іншими вченими. Однак аналіз конституційних засад формування та збереження національної екологічної мережі України досі не був предметом теоретико-правового дослідження.



З точки зору сучасних реалій на увагу також заслуговує позиція М.В. Краснової, котра критично оцінює зміст конституційних норм щодо пріоритетів екологічної політики і обґрунтовує потребу їх перегляду [2, с. 245]. Порівняльно-правовий аналіз норм Конституції України та прогресивних положень Союзної Конституції Швейцарської Конфедерації дає змогу визначити орієнтири для вдосконалення конституційних засад охорони довкілля в Україні.

Постановка завдання. Метою дослідження є встановлення відповідності конституційних засад охорони довкілля міжнародно-правовим принципам природоохоронної діяльності, а також проведення аналізу норм Конституції України, що визначають загальні основи екологічної політики і створюють підґрунтя для правового регулювання відносин у сфері формування, функціонування та збереження національної екомережі.

Результати дослідження. Суверенним правом кожної держави є можливість здійснення власної екологічної політики, що визнається і гарантується нормами міжнародного екологічного права, однак реалізується з урахуванням принципу «держава, що забезпечує діяльність на своїй території, не повинна завдавати екологічної шкоди іншим державам». Цей принцип закріплено в основоположних джерелах м'якого права: у Стокгольмській декларації 1972 року та Декларації Ріо-де-Жанейро 1992 року, а також у Статуті Організації Об'єднаних Націй.

У п. 6 ст. 85 Конституції України передбачено повноваження Верховної Ради України затверджувати загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля. У межах визначених повноважень 21 вересня 2000 року була затверджена «Загальнодержавна програма формування національної екологічної мережі України на 2000–2015 роки». Програмні засади національної екомережі узгоджуються із загальновизнаними принципами міжнародного права щодо здійснення національної екологічної політики, оскільки Україна послідовно дотримується двосторонніх та багатосторонніх угод із сусідніми державами щодо охорони довкілля та бере участь у формуванні транскордонних елементів національної екомережі.

О.С. Заржицький стверджує, що основною метою екологічної політики України є поліпшення якості життя за умови оптимального використання та відтворення природних ресурсів, тобто екологічна політика повинна узгодити соціальні та екологічні завдання суспільства [3, с. 9]. Основним принципом формування, збереження і використання національної екологічної мережі визнано принцип системного врахування екологічних, соціальних та економічних інтересів суспільства (ст. 4 Закону України «Про екологічну мережу України» від 24 червня 2004 року) [4]. Цей принцип є відображенням стратегії сталого розвитку, яка проголошує необхідність дотримання такої системи природокористування, яка б забезпечила одночасно економічно ефективне, екологічно безпечне та соціально справедливе використання природних ресурсів. Досягнення обраної мети має супроводжуватися визначенням основних напрямів трансформації державної політики відповідно до принципів сталого розвитку і прийняттям екологічно та соціально орієнтованих рішень [5].

Конституція України не містить норм, що відображають стратегію сталого розвитку, на відміну від Союзної Конституції Швейцарської Конфедерації, котра у ст. 73 «Сталість» засвідчує прагнення до врівноваженого на тривалий час співвідношення між природою та її здатністю до відновлення, з одного боку, і навантаженням на неї людини, з іншого боку [6, с. 486].

У рамках стратегії сталого розвитку формування екологічної мережі передбачає віднесення (на підставі обґрунтування екологічної безпеки та економічної доцільності) частини земель господарського використання до категорій, що підлягають особливій охороні з відтворенням притаманного їм різноманіття природних ландшафтів. Функціонування національної екомережі передбачає якісне збереження природних ресурсів, невиснажливе їх використання, а також створює умови для розвитку рекреації у межах значної частини територій екомережі.

У ст. 2 Стокгольмської декларації проголошено, що збереження і покращення якості оточуючого людину середовища є важливою проблемою, що впливає на добробут народів і економічний розвиток всіх країн світу та є обов'язком урядів усіх країн. Цей обов'язок



держав закріплений також у резолюції «Про історичну відповідальність держав за збереження природи Землі для теперішнього та майбутнього поколінь», прийнятій 35-ю сесією Генеральної Асамблеї ООН. У ст. 16 Конституції України цей принцип конкретизовано з врахуванням національних екологічних проблем – забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи є обов'язком держави.

Так, на відміну від структурних елементів всеєвропейської екомережі, законодавством України передбачено включення до складу національної екомережі відновлюваних територій, а саме порушених земель, деградованих і малопродуктивних земель та земель, що зазнали впливу негативних процесів та стихійних явищ, тобто і радіаційно забруднених земель. Відновлювані території забезпечують формування просторової цілісності екомережі і є територіями, для яких мають бути виконані першочергові заходи щодо відтворення первинного природного стану.

Окрім парламенту України, обов'язок охорони довкілля покладається на Кабінет Міністрів України, який, відповідно до п. 3 ст. 116 Конституції України, забезпечує проведення політики у сфері охорони природи, екологічної безпеки і природокористування. Екологічна безпека є складовою національної безпеки. Відповідно до Закону України «Про основи національної безпеки України» національна безпека – це захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави, за якої забезпечуються сталий розвиток суспільства, своєчасне виявлення, запобігання й нейтралізація реальних та потенційних загроз національним інтересам.

Поряд із екологічним обов'язком держави (ст. 16 Конституції України) правовий алгоритм охорони довкілля сфокусований також у ст. 50 Основного Закону нашої держави, яким визначено екологічні права громадян [7, с. 47]. Конституцією України у ст. 50 проголошено право кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. Це право узгоджується із проголошеним Стокгольмською декларацією 1972 року правом людини на сприятливе навколишнє середовище, яке сьогодні є одним із фундаментальних прав людини і одним із принципів міжнародного права навколишнього середовища [8, с. 70].

Водночас, як вважає М.В. Краснова, сучасна Конституція України за своїм спрямуванням носить антропоцентричний характер, пріоритетом визначає безпечне збереження життя і здоров'я людини, суспільства, Українського народу і лише епізодично згадує про необхідність збереження та охорони таких соціальних цінностей, як природа, довкілля, ландшафти, природні комплекси. На думку вченого, такі конституційні підходи нівелюють засади сталого розвитку, створюють екологічні проблеми, не сприяють їх вирішенню [2, с. 245]. На перший погляд з цим категоричним твердженням важко погодитися, оскільки ціла низка згадуваних нами раніше положень Конституції України, що мають імперативний характер, передбачають активні зобов'язання держави у сфері охорони довкілля.

Однак Конституція України й справді занадто мало уваги акцентує на пріоритеті охорони довкілля у національній політиці. Проголошуючи у ст. 3 людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпеку найвищою соціальною цінністю в Україні, Конституція України у ст. 14 визнає лише землю з-поміж усіх природних ресурсів основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Прогресивнішою в цьому плані видається Союзна Конституція Швейцарської Конфедерації, котра містить окремий Розд. 4 «Навколишнє середовище і просторове планування», сім статей якого визначають засади охорони навколишнього середовища, зокрема, як вже зазначалося, сталого розвитку, а також охорони вод, лісів, тваринного і рослинного світу, природи рідного краю, зокрема боліт і болотистих ландшафтів особливої краси та загальношвейцарського значення [6, с. 488].

М.В. Краснова пропонує з позиції екологічного центризму як сучасного наукового напрямку, який відображає філософсько-соціальні підходи у перегляді відносин Суспільства і Природи, в Основному Законі визнати Природу основною соціальною цінністю, яка потребує особливої охорони і спеціального захисту [2, с. 245]. Попри всю прогресивність за-



значеного положення, воно має декларативний характер і його реалізація можлива лише за умови значного підвищення рівня екологічної культури усіх громадян і посадових осіб нашої держави.

Екологізація суспільної свідомості та культури, розвиток екологічних знань, конституціоналізація засад розвитку української нації, її історичної свідомості, традицій і культури обумовлюють поглиблення світоглядних уявлень про історичні форми взаємодії людського суспільства із навколишнім природним середовищем. Право як регулятор суспільних відносин у руслі закріплених Конституцією України засад функціонування держави, її інституцій та під дією еколого-правових норм є одним з важливих факторів екологізації соціально-психологічної сфери розвитку людини [9, с. 283].

Одним з принципів, закріплених у ст. 3 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», передбачено принцип гласності і демократизму при прийнятті рішень, реалізація яких впливає на стан навколишнього природного середовища, формування у населення екологічного світогляду. Активною формою реалізації цього принципу є забезпечення участі громадян та їх об'єднань у розробленні пропозицій і прийнятті рішень щодо формування, збереження та використання національної екологічної мережі (ст. 4 Закону України «Про екологічну мережу України») [4].

Принцип 1 Стокгольмської декларації накладає на людину головну відповідальність за охорону і покращення навколишнього середовища на благо нинішнього і майбутніх поколінь, а остаточне закріплення такого зв'язку знаходимо у Декларації Ріо-де-Жанейро з навколишнього середовища і розвитку 1992 року [8, с. 72]. Основні засади Декларації Ріо включені до конституцій та національного законодавства багатьох країн світу [8, с. 59], і Конституція України теж підтверджує визнання цих декларацій, які містять міжнародно-правові стандарти екологічних прав людини.

Основи еколого-правового статусу громадян визначені також у ст. 66 Конституції України, відповідно до якої кожен зобов'язаний не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині, відшкодовувати завдані ним збитки. Безпосередній зв'язок охорони довкілля із охороною культурної спадщини простежується у ст. 50 Закону України «Про охорону земель», відповідно до якого охорона земель оздоровчого, рекреаційного, історико-культурного, природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення здійснюється шляхом включення цих земель до складу екологічної мережі, обмеження їх вилучення (викупу) для інших потреб та обмеження антропогенного впливу на такі землі.

Зважаючи на те, що до складу екомережі входять земельні ділянки усіх форм власності, у тому числі й приватної, важливою залишається проблема збалансування приватних економічних інтересів фізичних осіб та публічних екологічних інтересів суспільства у цій сфері. Відповідно до ст. 41 Конституції України використання власності не може завдавати шкоди інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі.

Аналізуючи право приватної власності на землю як суб'єктивне право, В.К. Гуревський вважає, що його треба розглядати не тільки як встановлену законом міру можливої, а й як обов'язкову поведінку самого власника. Зміст норм Конституції створює підстави для певних обмежень права приватної власності на конституційному рівні з метою реалізації соціальної функції права власності [10, с. 117]. Розвиток теорії соціальної функції права власності знаходимо у галузевих нормах земельного та екологічного законодавства, зокрема у Гл. 18 Земельного кодексу України, присвяченій обмеженням прав на земельні ділянки, а також у ст. 91 Земельного кодексу, яка передбачає обов'язки власника земельної ділянки.

Водночас у ч. 3 ст. 13 Основного Закону України передбачено загальнопоширений і закріплений у Конституціях багатьох демократичних країн принцип «власність зобов'язує». Однак, як зауважив О.М. Пашенко, принцип «власність зобов'язує» помилково розглядається лише у «вузькому розумінні» з позицій ч. 7 ст. 41 Конституції України та положень ст. 319 Цивільного кодексу України, тобто як негативний обов'язок, змістом якого є утримання від використання права власності на шкоду правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршення екологічної ситуації та природних якостей землі [11, с. 116].



Обґрунтовуючи «широке розуміння» вищезазначеного принципу, вчений наводить низку норм земельного законодавства, що передбачають позитивні обов'язки власника земельної ділянки (здійснення соціально корисних (позитивних) дій, спрямованих на реалізацію колективного (публічного) інтересу – збереження безпечного стану довкілля, родючості земель тощо) [11, с. 117].

На універсальність такого підходу вказує те, що більшість з цих приписів стосуються також і тих власників, землеволодіння яких знаходяться у межах національної екологічної мережі. Так, зокрема, власники земельних ділянок не можуть ухилитися від їх викупу для суспільних потреб чи примусового відчуження з мотивів суспільної необхідності, якщо вони здійснюються на законних підставах (ст. ст. 146, 147 Земельного кодексу України); власники зобов'язані дотримуватися обмежень, пов'язаних зі встановленням земельних сервітутів та охоронних зон (ст. 91 Земельного кодексу України) [11, с. 117].

Правове регулювання відносин у сфері формування та функціонування національної екологічної мережі спрямоване на невиснажливе використання та збереження тих природних комплексів, які увійшли до її складу. Варто деталізувати та ефективно використовувати загальні організаційно-правові інструменти, що дають змогу розширювати межі територій екомережі за рахунок вилучення у землекористувачів та викупу у приватних власників земельних ділянок, передбачені Законом України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності».

У ст. 78 Союзної Конституції Швейцарської Конфедерації передбачене право держави підтримувати зусилля з охорони природи та рідного краю і набувати чи гарантувати за договором чи шляхом вилучення власності об'єкти, що мають загальношвейцарське значення [6, с. 488]. У ст. 41 Конституції України зазначено, що примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості, що є гарантією непорушності права приватної власності. На відміну від Основного Закону України, швейцарська Конституція містить конкретні положення щодо обмеження права приватної власності в інтересах охорони довкілля.

Загальнодержавною програмою формування національної екологічної мережі України на 2000–2015 роки передбачено, що основними її завданнями є охорона довкілля, збалансоване природокористування та комплексне збереження ландшафтного та біологічного різноманіття [1], що, безумовно, є суспільно-національною потребою. Стратегічною метою створення та функціонування національної екологічної мережі є забезпечення відновлення екологічної рівноваги на території нашої держави і формування сприятливого для життя і здоров'я людини середовища.

Запропонований О.М. Пашенком перелік позитивних обов'язків власників земельних ділянок у контексті принципу «власність зобов'язує» можна доповнити обов'язком дотримання правового режиму земель особливо охоронюваних природних територій. Юридичною основою реалізації цього обов'язку при формуванні та охороні національної екомережі є правові приписи щодо: 1) резервування для наступного заповідання і включення до складу природно-заповідного фонду особливо цінних природних об'єктів, що становитимуть основу екомережі і матимуть правовий режим ключових територій; 2) оформлення охоронних зобов'язань із власниками земельних ділянок, що вже увійшли до складу національної екомережі як території природно-заповідного фонду.

Резервування проводиться з метою недопущення знищення або руйнування в результаті господарської діяльності цінних для заповідання природних територій та об'єктів. Території, що резервуються з метою подальшого заповідання, залишаються у віданні власників земельних ділянок та землекористувачів і використовуються за цільовим призначенням з додержанням особливих вимог охорони довкілля (ст. 55 Закону України «Про природно-заповідний фонд України»). Відповідно до Класифікації видів цільового призначення земель, затвердженої Наказом Державного комітету України із земельних ресурсів від 23 липня 2010



року № 548 передбачено цільове використання земельних ділянок «для цілей збереження і використання земель природно-заповідного фонду», що може бути передумовою включення їх до складу національної екомережі.

Суб'єктивне право на земельні ділянки у складі національної екомережі, котрі залишаються у приватній власності фізичних осіб, обмежується на підставі охоронного зобов'язання, передбаченого ч. 5 ст. 53 Закону України «Про природно-заповідний фонд України». Відповідно до Порядку погодження природоохоронними органами матеріалів щодо вилучення (викупу), надання земельних ділянок, затвердженого Наказом Мінприроди України від 5 листопада 2004 року № 434, погодження матеріалів щодо вилучення (викупу), надання земельних ділянок територій та об'єктів природно-заповідного фонду чи зарезервованих для заповідання у відповідних випадках здійснюються природоохоронним органом за умови письмового погодження взяття фізичною чи юридичною особою, зацікавленою в їх отриманні, охоронного зобов'язання.

Варто погодитися із Б.В. Даниленком, який вважає, що охоронних зобов'язань, передбачених у ч. 5 ст. 53 Закону України «Про природно-заповідний фонд України», вкрай недостатньо для формування екомережі [12, с. 434], адже, відповідно до ст. 5 Закону України «Про екологічну мережу України», складовими екомережі, крім територій та об'єктів природно-заповідного фонду, можуть бути й інші категорії земель. Тому для комплексної та ефективної охорони всього вищезазначеного багатоманіття складових елементів національної екомережі в Законі України «Про екологічну мережу України» необхідно передбачити охоронні обмеження власників земельних ділянок та землекористувачів у межах територій екомережі шляхом укладення із ними охоронних зобов'язань та визначити їх зміст.

Висновки. Конституція України, визначаючи основні засади національної екологічної політики, створила правову основу для здійснення діяльності у сфері охорони довкілля, що ґрунтується на принципах міжнародного публічного права (суверенне право розробляти свої власні природні ресурси і не заподіювати шкоди довкіл्लю інших держав) та міжнародного екологічного права (відповідальність держав за збереження природи та принцип сталого розвитку). Однак важливим напрямом вдосконалення правових засад охорони довкілля є перегляд Конституції України з позицій екоцентризму.

Формування та збереження національної екологічної мережі відповідає конституційному обов'язку держави забезпечувати екологічну безпеку і підтримувати екологічну рівновагу на території України, долати наслідки Чорнобильської катастрофи. Дотриманню цього обов'язку сприяє структурна організація національної екологічної мережі, що включає ключові, сполучні, буферні та відновлювані території, щодо яких мають бути виконані першочергові заходи для відтворення їх первинного природного стану.

Список використаних джерел:

1. Про Загальнодержавну програму формування національної екологічної мережі України на 2000–2015 роки : Закон України від 21 вересня 2000 року // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 47. – Ст. 405.
2. Краснова М.В. Конституція України як основний фактор розвитку екологічного права та законодавства / М.В. Краснова // Конституційні засади аграрного, земельного та екологічного права: 20 років розвитку : матеріали «круглого столу» (м. Київ, 27 травня 2016 року) / за ред. М.В. Красної, О.О. Коваленко. – Чернівці, 2016. – С. 243–246.
3. Заржицький О.С. Актуальні проблеми правового забезпечення екологічної політики України (теоретичні аспекти) : [монографія] / О.С. Заржицький. – Дніпропетровськ : Дніпропетровськ. нац. гірн. ун-т, 2012. – 420 с.
4. Про екологічну мережу України : Закон України від 24 червня 2004 року // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 45. – Ст. 500.
5. Національна парадигма сталого розвитку України / за заг. ред. Б.Є.Патона. – К. : Державна установа «Інститут економіки природокористування та сталого розвитку Національної академії наук України», 2012. – 72 с.



6. Королева-Борсоди Н.В. Основы конституционного права Швейцарии : [учеб.-метод. пособие] / Н.В. Королева-Борсоди. – К. : Юстиниан, 2009. – 536 с.
7. Правова охорона довкілля: сучасний стан та перспективи розвитку : [монографія] / [А.П. Гетьман, А.К. Соколова, Г.В. Анісімова та ін.] ; за ред. А.П. Гетьмана. – Х. : Право, 2014. – 784 с.
8. Актуальні проблеми міжнародного права навколишнього середовища : [підручник] / [С.М. Кравченко, А.О. Андрусевич, Дж. Бонайн] / за заг. ред. С.М.Кравченко – Львів : Вид. центр ЛНУ, 2002. – 336 с.
9. Позняк Е.В. Конституційно-правові засади формування екологічного світогляду в Україні / Е.В. Позняк // Конституційні засади аграрного, земельного та екологічного права: 20 років розвитку : матеріали «круглого столу» (м. Київ, 27 травня 2016 року) / за ред. М.В. Краснової, О.О. Коваленко. – Чернівці, 2016. – С. 283–286.
10. Землі сільськогосподарського призначення: права громадян України : [науково-навч. посібник] / за ред. Н.І. Титової. – Львів : ПАІС, 2005. – 368 с.
11. Пашенко О.М. Конституційний принцип «власність зобов'язує» у земельному законодавстві / О.М. Пашенко // Конституційні засади аграрного, земельного та екологічного права: 20 років розвитку : матеріали «круглого столу» (м. Київ, 27 травня 2016 року) / за ред. М.В. Краснової, О.О. Коваленко. – Чернівці, 2016. – С. 115–117.
12. Правове регулювання екологічних, аграрних та земельних відносин в Україні: сучасний стан і напрями вдосконалення : [монографія] / [А.П. Гетьман, М.В. Шульга, А.М. Статівка та ін.] ; за ред. А.П.Гетьмана, В.Ю. Уркевича. – Х. : Право, 2012. – 448 с.



ОБОЛЕНСЬКА С. А.,
здобувач кафедри земельного та
аграрного права
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 349.42

ПРО ПРИНЦИПИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИРОБНИЦТВА БІОПАЛИВА СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИМИ ТОВАРОВИРОБНИКАМИ

У статті розглянуто принципи правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками. Запропоновано до таких принципів відносити свободу виробничо-господарської діяльності сільськогосподарських товаровиробників з виробництва біопалива, невтручання держави у таку діяльність, її державну підтримку та ін.

Ключові слова: принципи правового регулювання, біологічні види палива (біопаливо), біомаса, сільськогосподарський товаровиробник.

В статье рассмотрены принципы правового регулирования производства биотоплива сельскохозяйственными товаропроизводителями. Предложено к таким принципам относить свободу производственно-хозяйственной деятельности сельскохозяйственных товаропроизводителей по производству биотоплива, невмешательство государства в такую деятельность, ее государственную поддержку и пр.

Ключевые слова: принципы правового регулирования, биологические виды топлива (биотопливо), биомасса, сельскохозяйственный товаропроизводитель.

The article describes the principles of legal regulation of the production of bio-fuels by agricultural producers. It is proposed to these principles include freedom of production and economic activities of agricultural producers for the production of biofuels, non-interference of the state in such activities, its state support, and so forth.

Key words: principles of legal regulation, bio-fuels, biomass, agricultural producers.

Вступ. Правові принципи мають важливе значення в механізмі правового регулювання відповідних суспільних відносин, оскільки вони є провідними ідеями, основоположними засадами, на яких воно ґрунтується. Певні принципи притаманні й правовому регулюванню відносин з виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками. Зважаючи на те, що такі засади нормативно в законодавстві України не закріплені, з'ясування їх сутності має важливе як теоретичне, так і практичне значення. Перше полягає в потребі поглиблення теорії аграрного права в частині правового регулювання різноманітних видів сільськогосподарської діяльності, а друге – в можливості використання правових принципів при розробці проектів нормативно-правових актів щодо регламентування виробництва біопалива.

Зазначимо, що дослідниками-правознавцями вже виокремлювалися відповідні принципи галузі аграрного права [1, с. 56–61; 2, с. 17; 3, с. 13], досліджувалися принципи правового регулювання виробничо-господарської діяльності сільськогосподарських товаровиробників [4, с. 132; 5, с. 169–170]. Ю.М. Рудь запропонувала принципи правового регулювання



енергозбереження у сільському господарстві [6, с. 56–57]. Проте питання про принципи правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками окремо поки що не розкривалося. Викладене вказує на актуальність та новизну теми цієї наукової статті.

Постановка завдання. Завдання даної статті – науково обґрунтувати принципи правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками.

Результати дослідження. Оскільки виробництво біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками входить до складу їх виробничо-господарської діяльності, то спочатку з'ясуємо питання щодо принципів правового регулювання такої діяльності.

Як вказується в довідниковій літературі з аграрного права, принципи виробничо-господарської діяльності – це основні, керівні ідеї, які визначають характер правового регулювання виробничо-господарської діяльності аграрних товаровиробників [4, с. 132].

До принципів такої діяльності пропонується відносити наступні: 1) свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом (право самостійно визначати напрями сільськогосподарського виробництва, його структуру і обсяг; обирати спеціалізацію, укладати договори, розпоряджатися виробленою продукцією та одержаними доходами тощо); 2) невтручання держави в безпосередню господарську діяльність аграрних товаровиробників; 3) захист національного товаровиробника; 4) державна підтримка аграрних товаровиробників; 5) забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою всіх суб'єктів аграрного господарювання та ін. [5, с. 169–170]. Вважаємо, що окремі з наведених положень цілком можуть бути використані при обґрунтуванні принципів правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками.

Зазначимо, що названі принципи виробництва біопалива окремо вченими-правознавцями не висвітлювалися, як і не закріплені вони в чинному національному законодавстві. Проте ст. 2 Закону України «Про альтернативні види палива» від 14 січня 2000 р., № 1391-XIV [7] встановлює, що основними принципами державної політики у сфері альтернативних видів палива, зокрема, є: (а) сприяння розробці та раціональному використанню нетрадиційних джерел та видів енергетичної сировини для виробництва (видобутку) альтернативних видів палива з метою економії паливно-енергетичних ресурсів та зменшення залежності України від їх імпорту; (б) зменшення негативного впливу на стан довкілля за рахунок використання як сировини для виробництва альтернативних видів палива відходів різного роду діяльності, додержання екологічної безпеки виробництва (видобутку), транспортування, зберігання та споживання альтернативних видів палива; (в) підтримка розвитку науково-технічної бази виробництва (видобутку) альтернативних видів палива, пропаганда науково-технічних досягнень у цій сфері; (г) підтримка підприємництва у сфері альтернативних видів палива на основі державного захисту інтересів підприємця та ін. Як вбачається, наведені правові засади цілком придатні для визначення напрямів реалізації державної політики у сфері альтернативних видів палива. В юридичній літературі названі принципи державної політики окремі дослідники пропонують вважати міжгалузевими [6, с. 54–55], а О. Водянніков вказує [8, с. 58], що вітчизняні принципи, закріплені Законом України «Про альтернативні види палива» від 14 січня 2000 р., № 1391-XIV [7], узгоджуються з принципами, зафіксованими у Директиві 2003/30/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 8 травня 2003 року про сприяння використанню біопалива або іншого відновлюваного палива для транспорту [9].

З урахуванням викладеного та наведених принципів виробничо-господарської діяльності сільськогосподарських товаровиробників визначимо перелік та розкриємо сутність принципів правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками.

Вважаємо, що серед вихідних правових засад діяльності сільськогосподарських товаровиробників слід назвати свободу виробничо-господарської діяльності при виробництві біопалива. Така свобода має багато напрямів свого прояву. Передусім, вона реалізується через можливість сільськогосподарських товаровиробників самостійно визначати види біопалива,



що будуть ними вироблятися (рідке, газове чи тверде). Такі особи самостійно обирають організаційно-правову форму, в якій таке виробництво буде здійснюватися (це можуть бути будь-які передбачені законодавством України види сільськогосподарських підприємств). Також товаровиробники не позбавлені можливості виробляти біопаливо з використанням правового статусу фізичної особи-підприємця. Сільськогосподарські підприємства, що займаються виробництвом біопалива, самостійно визначають свою організаційну структуру, що використовується при цьому, зокрема, вирішують питання про необхідність виробництва біопалива їх підсобними виробництвами і промислами. Зрештою, сільськогосподарські товаровиробники мають право самостійно розпоряджатися виробленим біопаливом, у тому числі й шляхом укладення з будь-якими особами відповідних договорів на його реалізацію.

Важливим для правового регламентування відносин з виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками є принцип невтручання держави у виробничо-господарську діяльність таких осіб. Адже таким товаровиробникам має бути гарантований певний порядок здійснення даної діяльності без стороннього зовнішнього впливу. Держава при вчиненні впливу на сільськогосподарських товаровиробників, у тому числі й при виробництві біопалива, має дотримуватися імперативу, закріпленого у ч. 2 ст. 19 Конституції України від 28 червня 1996 р., згідно з яким органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [10]. Іншими словами, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи під час взаємодії із сільськогосподарськими товаровиробниками, що виробляють біопаливо, мають діяти чітко відповідно до приписів Основного Закону України та інших нормативно-правових актів у цій сфері суспільних відносин. Будь-яким чином втручатися в таку виробничо-господарську діяльність сільськогосподарських товаровиробників названі органи не мають права.

Непересічне значення для правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками має принцип державної підтримки останніх. В аграрно-правовій літературі така підтримка визначається, наприклад, як врегульована нормами права сукупність організаційних, економічних, правових та інших засобів (пільг та переваг), які надаються державою в особі уповноважених органів за рахунок державних резервів або шляхом відмови держави від отримання певних доходів, суб'єктам господарювання, діяльність яких пов'язана із сільськогосподарським виробництвом, з метою забезпечення продовольчої безпеки держави, розв'язання соціально-економічних проблем, сприяння соціальному розвитку сільських територій, відновлення та підтримання екологічної рівноваги територій [11, с. 137–138]. Зрозуміло, що державна підтримка має надаватися й сільськогосподарським товаровиробникам, які займаються виробництвом біопалива, що має забезпечувати стабільність такого виробництва. Засоби державної підтримки можуть бути різноманітними (приміром, організаційні – щодо сприяння організації виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками, фінансові – шляхом надання названим товаровиробникам грошових коштів з державного чи місцевого бюджетів). Вважаємо, що заходом державної підтримки сільськогосподарських товаровиробників, що виробляють біопаливо, також є використання принципу «зеленого» тарифу, зміст якого, як стверджується в юридичній літературі, полягає в тому, що тарифна ставка (ціна) ресурсу (у даному разі – енергії, отриманої з біомаси) на продаж є вищою, ніж тариф (ціна) звичайної електроенергії [12, с. 300].

Одне з визначальних місць серед принципів правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками займає принцип гарантування екологічної безпеки під час здійснення цього різновиду виробничо-господарської діяльності названих суб'єктів.

Частиною 1 ст. 50 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 р., № 1264-XII [13] екологічна безпека визначається як такий стан навколишнього природного середовища, при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки й виникнення небезпеки для здоров'я людей.



На переконання Л.В. Струтинської-Струк, під екологічною безпекою слід розуміти стан захищеності довкілля та його елементів, обумовлений недопущенням ризику заподіяння шкоди життю чи здоров'ю людини й навколишньому природному середовищу в цілому [14, с. 9]. Головна ж мета забезпечення екологічної безпеки полягає в підвищенні захищеності особистості, її життя і здоров'я в умовах поглибленої екологічної кризи [15, с. 9].

На рівні кандидатської дисертації питання екологічної безпеки у сфері сільськогосподарського виробництва дослідила К.А. Кондратьєва. Вона переконує, що розглядувана безпека є невід'ємним складником екологічної безпеки, стану навколишнього природного середовища, що забезпечується сукупністю заходів, які мають бути вжиті фізичними, юридичними особами й державою в особі уповноважених органів у сфері сільськогосподарського виробництва; та за якого у процесі ведення рослинництва і тваринництва створюються максимально безпечні умови для життя і здоров'я людини, виробляється екологічно безпечна продукція, зберігається довкілля та його компоненти у стані, який не несе небезпеки для життя і здоров'я людини [16, с. 3].

Очевидно, що при виробництві біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками також мають вживатися заходи щодо створення максимально безпечних умов для життя і здоров'я людини, вироблення екологічно безпечної біомаси, збереження довкілля та його компонентів у стані, який не несе небезпеки для життя і здоров'я людини. Адже виробництво біопалива не лише зменшує негативний вплив на стан довкілля за рахунок використання як сировини відходів сільського господарства для виробництва біомаси, а й само по собі має провадитися способами, що дозволяють уникати можливого негативного впливу на довкілля.

Не менш важливе значення має і такий принцип правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками, як принцип оптимального співвідношення виробництва біопалива й гарантування продовольчої безпеки. Така безпека визначена у п. 2.13. ст. 2 Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24 червня 2004 р., № 1877-IV [17] як захищеність життєвих інтересів людини, що виражається в гарантуванні державою безперешкодного економічного доступу людини до продуктів харчування з метою підтримання її звичайної життєвої діяльності. Однак ця дефініція піддана обґрунтованій критиці з боку науковців.

Так, наприклад, Т.В. Курман стверджує, що закріплене в законі визначення продовольчої безпеки є необґрунтовано вузьким. Адже продовольча безпека – це не лише забезпечення населення держави необхідною кількістю продуктів харчування, наповнення з цією метою державних резервів, створення страхових і стабілізаційних фондів, це ще й гарантування якості таких продуктів, їх безпечності для споживачів – населення держави [18, с. 85]. Звідси дослідниця пропонує авторське вдосконалене поняття цієї категорії: продовольча безпека – це захищеність життєвих інтересів людини, яка виражається в гарантуванні державою на принципах самозабезпечення безперешкодного фізичного та економічного доступу людини до продуктів харчування в кількості, асортименті, встановленого рівня якості та безпеки, необхідних для підтримання її здоров'я та звичайної життєвої діяльності [19, с. 128].

Яке відношення має виробництво біопалива до гарантування продовольчої безпеки?

Статистичні дані свідчать про поступове нарощування в Україні обсягів вирощування ріпаку та інших культур для виробництва біопалива. За останні роки посівні площі під олійними культурами зросли до 6,3 млн. га, зокрема соняшнику – до 4,3 млн. га, або в 1,6 рази, ріпаку – до 1 млн. га, або майже в 20 разів, сої – до 622 тис. га, або в 6 разів [20, с. 45]. Звідси існує певний конфлікт інтересів щодо аграрного природокористування для виробництва продовольства та біомаси для біопалива. Цей конфлікт полягає в наростанні напруги на земельні ресурси під сільськогосподарською рослинницькою й тваринницькою продукцією [21, с. 89].

Більше того, екологічне необґрунтоване вирощування ріпаку та інших культур для виробництва біопалива може спричинити значний негативний вплив на стан сільськогосподарських угідь. Як стверджується в періодиці, «сліпа погоня» за біопаливом призвела до глобальної продовольчої кризи, поставивши під удар понад 100 млн. найбідніших жителів



планети [22]. За повідомленням ООН, швидкий і невиважений перехід на біопаливо матиме негативні наслідки для довкілля і жителів країн, що розвиваються. Перш ніж збільшити частку біопалива в енергетичному балансі, потрібно продумати систему вирощування й відновлювання сільськогосподарських культур [23].

Іншими словами, йдеться про те, що попри доцільність вироблення сільськогосподарськими товаровиробниками біомаси для подальшого її перероблення на біопаливо, не слід забувати й про головне завдання сільського господарства та основне призначення сільськогосподарських товаровиробників – виробництво (вирощування) сільськогосподарської продукції рослинного й тваринного походження в достатній кількості та належній якості, що є основою гарантування продовольчої безпеки України. Звідси має бути досягнуто оптимальне співвідношення виробництва біопалива й гарантування продовольчої безпеки, що також слід вважати принципом правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками.

Висновки. Проведене дослідження дозволяє запропонувати відносити до принципів правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками такі:

- 1) свобода виробничо-господарської діяльності сільськогосподарських товаровиробників з виробництва біопалива;
- 2) невтручання держави у виробничо-господарську діяльність сільськогосподарських товаровиробників з виробництва біопалива;
- 3) державна підтримка сільськогосподарських товаровиробників при виробництві біопалива;
- 4) гарантування екологічної безпеки при виробництві біопалива;
- 5) оптимальне співвідношення виробництва біопалива й гарантування продовольчої безпеки.

Наведені принципи правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками слід закріпити в Законі України «Про альтернативні види палива» від 14 січня 2000 р., № 1391-XIV [7], а в майбутньому вони мають бути включені до Аграрного кодексу України.

Перспективою подальших наукових розвідок може бути використання отриманих результатів у наступних наукових дослідженнях, а також висвітлення правового регулювання виробництва сільськогосподарськими товаровиробниками окремих видів біопалива.

Список використаних джерел:

1. Єрмоленко В.М. Аграрне право України : [підруч.] / [В.М. Єрмоленко]. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 608 с.
2. Бобкова А.Г. Аграрне право: конспект лекцій в схемах / А.Г. Бобкова, Ю.М. Павлюченко. – Донецьк : ДонНУ, 2013. – 244 с.
3. Статівка А.М. Аграрне право (оглядові лекції, нормативно-правові акти): [навч. посіб.] / [А.М. Статівка, В.Ю. Уркевич]. – Х. : Юрайт, 2014. – 352 с.
4. Словник з аграрного права / за ред. В.П. Жушмана. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2010. – 160 с.
5. Жушман В.П. Аграрне право : [підруч. для студ. вищ. навч. закл.] / [за ред. В.П. Жушмана та А.М. Статівки]. – Х. : Право, 2010. – 296 с.
6. Рудь Ю.М. Правове регулювання енергозбереження у сільському господарстві України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.06 / Ю.М. Рудь. – К., 2015. – 193 с.
7. Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 12. – Ст. 94.
8. Водянніков О. Гармонізація національного законодавства України у сфері використання біологічного палива із правом ЄС / О. Водянніков // Юридичний журнал. – 2004. – № 5. – С. 57–62.
9. Директива Європейського Парламенту та Ради 2003/30/ЄС від 8 травня 2003 р. про стимулювання використання біопалива та інших видів відновлювального палива для потреб транспорту // Official Journal. – 2003. – L. 123. – 17.05.2003. – Р. 42–46.



10. Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
11. Марченко С.І. Організаційно-правові питання товарного сільськогосподарського виробництва в Україні / С.І. Марченко. – К. : ВГЛ «Обрії», 2010. – 200 с.
12. Мокляк С. Правове регулювання приєднання до електричних мереж когенераційних біогазових установок / С. Мокляк // Правові проблеми переходу до інноваційної моделі економічного розвитку України: матер. наук.-практ. конф. (м. Полтава, 25 листоп. 2011 р.). – Полтава : ТОВ «Фірма «Техсервіс», 2011. – С. 298–300.
13. Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – Ст. 546.
14. Струтинська-Струк Л. В. Правове забезпечення біологічної безпеки при здійсненні генетично-інженерної діяльності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.06. / Л.В. Струтинська-Струк ; ІДП НАН України. – К., 2005. – 20 с.
15. Гетьман А.П. Правове регулювання екологічної безпеки в Україні : [навч. посіб.] / А.П. Гетьман, М.В. Шульга, В.Л. Бредіхіна та ін. – Х. : Право, 2012. – 296 с.
16. Кондратьєва К.А. Правове регулювання екологічної безпеки в сфері сільськогосподарського виробництва в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.06. / К.А. Кондратьєва ; Київськ. нац. ун-т імені Тараса Шевченка. – К., 2013. – 16 с.
17. Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 49. – Ст. 527.
18. Курман Т.В. Конституційно-правові засади забезпечення продовольчої безпеки / Т.В. Курман // Проблеми розвитку аграрного та земельного права України: матер. міжнар. наук.-практ. конф. (25 трав. 2011 р., м. Київ). – К. : Вид-во географ. літератури «Обрії», 2011. – С. 83–87.
19. Курман Т.В. Щодо поняття та ознак продовольчої безпеки / Т.В. Курман // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України: Серія «Право» / голова редкол. Д.О. Мельничук. – К., 2011. – Вип. 165. – Ч. 1. – С. 121–128.
20. Лузан Ю.А. Перспективи створення самозабезпечувальної енергетичної системи ведення сільськогосподарського виробництва / Ю.А. Лузан // Економіка АПК. – 2010. – № 4. – С. 40–48.
21. Трохлюк Т. Еколого-економічний конфлікт: сільськогосподарське використання або вирощування біомаси другого покоління / Т. Трохлюк // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Економіка / відп. ред. В.Д. Базилевич. – К., 2014. – Вип. 7(160). – С. 85–92.
22. Про біопаливо і продовольчу кризу // Урядовий кур'єр. – 2008. – № 82. – 6 трав.
23. Біопаливо може зашкодити екології // Урядовий кур'єр. – 2007. – № 81. – 11 трав.



**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО****БАРАБАШ О. О.,**

кандидат юридичних наук,
асистент кафедри адміністративного
та інформаційного права
(Національний університет
«Львівська політехніка»)

УДК 349:336.22**ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРИНЦИПІВ
МІЖНАРОДНОГО ПОДАТКОВОГО ПРАВА**

У статті проаналізовані підходи до розуміння понять «принципи права» та «принципи міжнародного податкового права». Визначено перелік принципів міжнародного податкового права та розкрито їх сутність.

Ключові слова: *принципи права, принципи міжнародного права, принцип суверенної рівності держав, принцип співробітництва, принцип податкової недискримінації.*

В статье проанализированы подходы к пониманию понятий «принципы права» и «принципы международного налогового права». Определен перечень принципов международного налогового права и раскрыта их сущность.

Ключевые слова: *принципы права, принципы международного права, принцип суверенного равенства государств, принцип сотрудничества, принцип налоговой недискриминации.*

In the article the approaches to understanding the concepts of “principles of law” and “the principles of international tax law”. The list of principles of international tax law and disclosed their identity.

Key words: *principles of law, principles of international law, principle of sovereign equality of States, principle of cooperation, principle of tax discrimination.*

Вступ. В умовах посилення інтеграційних процесів, адаптації та поєднання господарського життя, розвитку міждержавних економічних відносин суттєво збільшується коло проблем, які вимагають розв’язання на міжнародній основі. До них можна віднести також ті, які виникають у сфері податкових відносин.

Дослідження міжнародних податкових відносин набуває все більшої необхідності у зв’язку з реалізацією та підвищенням ефективності зовнішньоекономічної діяльності кожної держави, оскільки податки визначають рух інвестицій, розвиток міжнародної торгівлі, їх недооцінка спричиняє великі фінансові втрати у вигляді недоотримання бюджетом значної частини доходів внаслідок таких негативних явищ, як подвійне оподаткування, ухилення від сплати податків.

Функціонування міжнародного податкового права неможливе без реалізації основних принципів міжнародного права, що складають фундамент всієї системи міжнародних відносин. Але в той же час міжнародне податкове право повинне користуватися податковими нормами національних правових систем [1, с. 501].



Науковою розробкою та дослідженням принципів права в цілому та принципів міжнародного податкового права зокрема займаються Р.З. Лівшиць, І.І. Лукашук, Ю.М. Колосов, В.І. Кузнецов, Л.Л. Лазебник, В.М. Романюк, І.Ю. Петраш та інші науковці, проте дослідження принципів міжнародного податкового права завжди буде актуальним через швидкоплинність розвитку суспільних відносин.

Постановка завдання. Метою дослідження є визначення поняття принципів міжнародного податкового права, окреслення їх кола та розкрити змісту.

Результати дослідження. Термін «принцип права» давно відомий юридичній доктрині та практиці. Найчастіше під принципами права розуміються або найбільш загальні норми права, або принципи-ідеї. Прикладом може бути рішення Постійної палати міжнародного правосуддя у справі «Лотос» щодо принципів міжнародного права: вираз «принципи міжнародного права», як він зазвичай вживається, може означати лише міжнародне право, як воно застосовується між державами [2].

Цікава думка висловлена професором Р.З. Лівшицем, на думку якого принципи права – це передусім ідеї, але й норми й відносини. Поняття «відносини» визначається вченим у цьому контексті як «суспільні відносини» – одна з «форм правової матерії» [3, с. 195].

І.І. Лукашук відзначає, що під основними принципами розуміють соціально обумовлені узагальнені норми, ідеї, які відображають характерні риси нормативної системи та її головний зміст [4, с. 82]. Б.М. Кліменко вказує, що принципи міжнародного права – це керівні правила поведінки, які виникають як результат суспільної практики, юридично закріплені засади міжнародного права, що є найбільш загальною формою прояву встановленої практики міжнародних відносин [5, с. 30].

Проаналізувавши зміст цього терміна в резолюціях ООН, Інститут міжнародного права дійшов висновку, що він використовується в абсолютно різних значеннях, а саме:

- як правовий або як неправовий принцип;
- як норма більш високого або вищого порядку;
- як норма, яка породжує більш конкретні правила;
- як норма, що є важливою для цілей резолюції;
- як мета, якої потрібно досягнути, як вимога до юридичної єдиної політики;
- як керівний початок тлумачення [6, с. 56].

Тому, на нашу думку, під принципами міжнародного податкового права слід розуміти керівні ідеї, основоположні засади, які визначають правила здійснення оподаткування на міжнародному рівні.

Принципи відіграють роль орієнтирів у формуванні міжнародного податкового права. Будучи основними початками нормативного регулювання, вони визначають тон всієї наступної правотворчості [7].

В.М. Романюк до принципів міжнародного податкового права відносить принцип податкового суверенітету та податкової юрисдикції, принцип співробітництва, принцип податкової недискримінації та взаємності [8, с. 102].

Враховуючи наведене вище, можна визначити такі принципи міжнародного податкового права: суверенної рівності держав, податкового суверенітету, співробітництва, податкової юрисдикції, податкової недискримінації, сумлінного виконання зобов'язань.

1) Принцип суверенної рівності держав. На повазі цьому принципу мають ґрунтуватись міжнародні податкові відносини. Будь-які дії держави у міжнародних податкових відносинах не повинні бути націлені на порушення суверенітету інших держав, підрив міжнародного співробітництва. Цей принцип передбачає унеможливлення примушення будь-якої держави до участі в міжнародних відносинах, а також нав'язування їй не вигідних умов співробітництва.

2) Принцип податкового суверенітету, який означає право кожної держави самостійно приймати норми, за допомогою яких визначається їх податкова юрисдикція; встановлювати будь-які податки на будь-які джерела доходу, які так чи інакше пов'язані з цією державою; а також визначати критерії та порядок оподаткування. При цьому вказане право є абсолютним, тобто ніхто не може посягнути на нього, ніхто, крім самої держави, не може його обмежити.



Насправді, наявність у кожної окремої держави цієї риси, яка дає їй змогу самостійно розв'язувати питання, пов'язані з оподаткуванням різних суб'єктів, є саме тією причиною, яка уможливорює «нашарування» фіскальних інтересів декількох держав і спричиняє, наприклад, міжнародне подвійне оподаткування. При цьому реальної можливості вплинути на інші держави і примусити їх відмовитись від права збирати податки з тих чи інших суб'єктів жодна держава не має, оскільки останнє означало б порушення їх податкового суверенітету [9]. Згідно з цим принципом кожна держава, незалежно від державної влади іншої держави, має право на формування її податкових претензій та реалізацію її податкової влади. Це не означає, що держава може самовільно визначати податки на території іншої. Більше того, у міжнародному податковому праві існує заборона формувати податковий обов'язок на підставі податкового законодавства держави без жодних просторових обмежень за колом суб'єктів. Лише такі справи можуть підлягати односторонньому податковому регулюванню однієї держави, які мають податкову прив'язку до держави, яка регулює податкові відносини. Поза цим держава зобов'язана регулювати питання про обсяг податків [10].

3) Принцип співробітництва. Кожна держава має право на власний розсуд і у власних інтересах брати участь у будь-яких міжнародних відносинах, якщо вони відповідають принципам міжнародного права, зокрема у нормотворчій діяльності. Як частина найбільш загального принципу міжнародного співробітництва цей постулат отримав закріплення у низці основних міжнародних документів. Так, Статут ООН до найважливіших цілей Організації відносить здійснення міжнародного співробітництва у вирішенні міжнародних проблем економічного, соціального, культурного гуманітарного характеру. У Хартії економічних прав і обов'язків держав, прийнятої XXIX сесією Генеральної асамблеї ООН 9 грудня 1974 року, говориться про те, що держави вправі з дозволу зацікавлених сторін брати участь у субрегіональному, регіональному і міжрегіональному співробітництві з метою їх економічного розвитку. Політика угруповань, до яких вони входять, має відповідати положенням Хартії, відповідати міжнародним зобов'язанням держав і потреб міжнародного економічного співробітництва. Усі країни повинні співпрацювати через укладання відповідних міжнародних угод на раціональній основі, як сказано в Заключному акті Конференції ООН з торгівлі й розвитку від 15 червня 1964 року.

Форми міжнародного податкового співробітництва визначаються державами самостійно. Практика показує, що воно здійснюється або з урахуванням правил, передбачених національними податковими законами, або завдяки спеціальним положенням у податкових угодах. Вибір тієї чи іншої конкретної форми взаємодії полягає в принципі реціпроцитету, що з погляду міжнародного права означає взаємне визнання певних прав і кореспондуючих їм обов'язків, зокрема й у податковій сфері. Відповідно до зазначеного принципу держава встановлює для іноземних фізичних юридичних осіб той самий податковий режим, як для своїх (національних) платників податків, за умови, що аналогічні правила діють щодо його податкових суб'єктів у відповідній іноземній державі [7].

4) Принцип податкової юрисдикції. Держава має змогу поширювати своє суверенне право щодо справляння податків на певну територію й певне коло осіб. Це, в свою чергу, може реалізовуватися через принципи:

- громадянства; держава може вимагати, щоб доходи її громадян і зареєстрованих у ній юридичних осіб підлягали оподаткуванню всередині країни, незалежно від місця отримання;
- резиденства; держава висуває зазначені вище вимоги лише до тих суб'єктів, які за законодавством держави підпадають під установлені критерії податкового резиденства, з якими пов'язують обов'язок сплачувати податки на її території з усіх доходів (зокрема тих, джерело яких знаходиться за кордоном), незалежно від громадянства;
- постійного представництва; стосовно організацій, які мають на території іноземної держави постійне представництво (відокремлений підрозділ), через який здійснюють підприємницьку діяльність, ця держава володіє правом оподатковувати одержані ними на її території доходи;



– територіальності; держава закріплює за собою право оподатковувати всі доходи та майно іноземних фізичних та юридичних осіб унаслідок того, що ці доходи одержано, а майно перебуває на території цієї держави, незалежно від національної приналежності й наявності у них статусу податкового резидента цієї держави.

5) Принцип податкової недискримінації – заборона державі оподатковувати іноземних суб'єктів за вищими податковими ставками, порівняно зі ставками аналогічного податку, що їх застосовують до національних суб'єктів за однакових правових і фактичних обставин [7].

6) Принцип сумлінного виконання зобов'язань, які випливають із норм міжнародного податкового права. Цей принцип відіграє на міжнародному рівні таку саму роль, як і принцип законності на національному рівні. Це обумовлено тим, що будь-яка міжнародна угода, в тому числі і податкова, є своєрідним законом для сторін, які її уклали. Норми міжнародного податкового права, в яких відображаються узгоджені позиції декількох держав, що володіють податковим суверенітетом, набувають для цих держав обов'язкової сили. В іншому випадку втратиться сенс міждержавної правотворчості, що здійснюється на основі добровільного волевиявлення і взаємної зацікавленості. До обов'язків держав за названим вище принципом належать взаємна повага правосуб'єктності у сфері міжнародної нормотворчості, у визнанні пріоритету зобов'язань за міжнародним правом щодо національних норм, а також зміна національного законодавства відповідно до взятих на себе міжнародних зобов'язань [9].

Висновки. Принципами міжнародного податкового права є керівні ідеї, основоположні засади, які визначають правила здійснення оподаткування на міжнародному рівні. Принципи відіграють роль орієнтирів у формуванні міжнародного податкового права. Будучи основними початками нормативного регулювання, вони визначають всю наступну правотворчість.

Список використаних джерел:

1. Джох Р.В. Принципи міжнародного податкового права / Р.В. Джох // Міжнародні читання з міжнародного права пам'яті професора П.Є. Казанського : матер. третьої міжнар. наук. конф. (м. Одеса, 2–3 листопада 2012 року) / відп. за випуск М.І. Пашковський. – О., 2012. – С. 501–503.
2. Judgment in the “Lotus” case. P.C.I.J. Ser. A 10. – P. 16–17.
3. Лівшиць Р.З. Теорія права / Р.З. Лівшиць – М., 1994. – 224 с.
4. Лукашук И.И. Нормы международного права в международной нормативной системе / И.И. Лукашук. – М., 1997. – 196 с.
5. Международное право : [учебник] / отв. ред. Ю.М. Колосов, В.И. Кузнецов. – М., 1998. – 608 с.
6. Лазебник Л.Л. Міжнародне фінансове право : [навч. пос.] / Л.Л. Лазебник. – К. : Центр учбової літератури, 2008. – 312 с.
7. Податкове право та податкові правовідносини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://pidruchniki.com/13761025/_pravo_podatkovi_pravovidnosini.
8. Романюк В.М. Реалізація принципів міжнародного податкового права у Податковому кодексі України / В.М. Романюк // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2011. – № 4. – С. 99–105.
9. Петраш І.Ю. Міжнародно-правові аспекти співробітництва України з питань подвійного оподаткування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / І.Ю. Петраш ; НАН України, Ін-т д-ви і права ім. В.М. Корецького. – К., 2003. – 16 с.
10. Теорія фінансів : [підручник] / [П.І. Юхименко, В.М. Федосов, Л.Л. Лазебник та ін.] ; за заг. ред. В.М. Федосова, С.І. Юрія. – К. : Центр учбової літератури, 2010. – 576 с.



БЕРІЗКО В. М.,
аспірант кафедри
адміністративного права
юридичного факультету
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 342.951

**ПРИНЦИПИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ АДМІНІСТРАТИВНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА
ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ,
ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ**

У статті розглянуто загальні принципи застосування заходів адміністративної відповідальності у сфері порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Ключові слова: *принципи, адміністративна відповідальність, протидія відмиванню доходів, протидія фінансуванню тероризму.*

В статье рассмотрены основные принципы применения мер административной ответственности в сфере нарушения законодательства касательно предотвращения и противодействия легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового поражения.

Ключевые слова: *принципы, административная ответственность, противодействие отмыванию доходов, противодействие финансированию терроризма.*

The article covers the key principles that apply in case of measures of administrative responsibility regarding the violation of laws on prevention and counteraction to legalization (laundering) of criminal proceeds, terrorism financing and the financing of proliferation of weapons of mass destruction.

Key words: *principles, administrative responsibility, combating money laundering, combating the financing of terrorism.*

Вступ. Загальне розуміння принципів застосування заходів адміністративної відповідальності в аналізованій сфері адміністративних правовідносин становить інтерес з огляду на те, що принципи адміністративної відповідальності є основоположними ідеями, визначеними нормами адміністративного права, які розкривають зміст, призначення і сутність адміністративної відповідальності, динаміку її розвитку та реалізацію.

У зв'язку з викладеним у новій редакції Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 14 жовтня 2014 р. № 1702-VII (далі – Закон) питання щодо дослідження принципів адміністративно-правової відповідальності за правопорушення, які мають місце у вказаній сфері, набувають нового змісту та потребують детального розгляду.

Важливо зазначити, що загальними положеннями адміністративної відповідальності за правопорушення у вказаній сфері цікавилися В.Б. Авер'янов, А.І. Берлач, І.М. Гасевський,



В.В. Коваленко, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, М.М. Тищенко, Ю.С. Шемшученко та інші науковці.

Однак принципи застосування заходів адміністративної відповідальності у сфері порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення в Україні достатньо ґрунтовно не досліджувалися.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження принципів застосування заходів адміністративної відповідальності у сфері порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення у зв'язку з останніми законодавчими змінами, а також визначення їх значення під час застосування адміністративної відповідальності у цій сфері.

Результати дослідження. У загальному розумінні принципи визначають особливості й тенденції формування та функціонування адміністративного законодавства України і його норм, а існування стабільних і чітко сформульованих принципів – одна з характеристик ефективності права. Кожна галузь права характеризується загальними для всіх галузей основними принципами права, міжгалузевими принципами, які властиві двом і більше галузям та безпосередньо галузевими принципами, стосуються лише однієї галузі права.

Цілком очевидним є те, що подібне тлумачення адміністративно-правових принципів потребує якісного оновлення основоположних категорій, зокрема з урахуванням наявних тенденцій удосконалення галузі адміністративного права.

Вітчизняний дослідник, професор Д.М. Лук'янець зазначає, що пізнання принципів адміністративної відповідальності дає змогу правильно застосовувати норми, якими врегульовані відповідні відносини, вирішувати справи за наявності прогалин у правовому регулюванні, забезпечувати ефективність державно-правового примусу [1].

Незважаючи на те, що адміністративна відповідальність є самостійним видом юридичної відповідальності, вона ґрунтується на загальних принципах юридичної відповідальності, що становлять єдиний комплекс взаємопов'язаних та взаємообумовлених положень. Дотримання одного принципу сприяє ефективній діяльності інших, і навпаки, порушення будь-якого принципу негативно впливає на застосування інших. Лише у взаємодії принципи можуть виконувати свої функції і мету, адекватно відображати інститут відповідальності [2].

Необхідно зазначити, що дослідженням принципів адміністративної відповідальності почали активно займатись науковці ще наприкінці 40-х рр. минулого століття у зв'язку з прийняттям Адміністративного кодексу УРСР 1927 р. Так, на думку І.О. Галагана, під принципами адміністративної відповідальності необхідно розуміти основоположні та керівні ідеї, що відображали об'єктивну сутність адміністративної відповідальності, положення, закріплені або відображені в нормах права, відповідно до яких будувалася уся діяльність компетентних органів і посадових осіб щодо застосування, реалізації її (адміністративної відповідальності) і регулювання суспільних відносин, пов'язаних з боротьбою, попередженням та викорінюванням правопорушень.

Водночас принципи адміністративної відповідальності розглядалися з позиції аналізу принципів адміністративного процесу, складовою якого було провадження у справах про адміністративні правопорушення. Подібний підхід приводив до того, що більшість принципів адміністративного процесу поширювалася і на інститут адміністративної відповідальності [3, с. 249–251].

Професор В.К. Колпаков до принципів, на яких ґрунтується адміністративно-деліктний процес, відносить, зокрема, принцип законності, принцип охорони інтересів держави і особи, принцип публічності (офіційності), принцип гласності, принцип поєднання диспозитивності та імперативності, принцип рівності учасників процесу перед законом, принцип встановлення об'єктивної (матеріальної) істини, принцип права на захист [4, с. 119–126].

Як уже зазначалось, Закон [5] спрямований на захист прав та законних інтересів громадян, суспільства і держави, забезпечення національної безпеки, на жаль, не містить



положень, якими закріплені принципи, на яких ґрунтуються запобігання та протидія легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Водночас Закон України «Про боротьбу з тероризмом» [6] містить статтю 3, в якій закріплені основні принципи боротьби з тероризмом.

На думку професора Р.С. Мельника, закріплення принципів в положеннях нормативно-правових актів обумовлено важливістю їх значення: для приватних осіб це встановлення чітких правил спілкування з публічними адміністраціями (звертаючись до органу публічної адміністрації або відчуваючи на собі несприятливий вплив його рішення (дій), приватна особа може не знати відповідного законодавства, проте, знаючи спеціальні принципи адміністративного права, вона може відповідним чином як корегувати власну поведінку, так і вимагати гідної поведінки (рішень) від свого контрагента); для публічної адміністрації принципи відіграють як роль основного регулятора їх поведінки (дій та рішень), так і додаткового критерію перевірки законності (правомірності) їх дій чи рішень; для адміністративних судів принципи є основними критеріями для перевірки законності рішень та дій суб'єктів публічної адміністрації [7].

Відповідно до норм міжнародно-правових актів принципами юридичної відповідальності, у тому числі відповідальності суб'єктів, винних в адміністративних правопорушеннях у сфері порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, є принцип рівності кожної людини перед законом (стаття 7 Загальної декларації прав людини та стаття 26 Міжнародного пакту про громадські і політичні права), принцип поваги до особи (статті 3, 5 Загальної декларації, статті 7, 9 Міжнародного пакту і статті 3, 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод), а також справедливості юридичної відповідальності (статті 9, 10 Загальної декларації, статті 14, 15 Міжнародного пакту і статті 6, 7 Конвенції). У Конституції України поряд із загальнолюдськими принципами зафіксовані ще й такі, що визначають якісні особливості всіх правових норм національної правової системи незалежно від специфіки регульованих ними суспільних відносин. До принципів юридичної відповідальності, закріплених в Конституції України, слід віднести, наприклад, принципи законності (статті 8, 19, 92), гласності (статті 32, 34), забезпечення права на захист (статті 55, 59), індивідуалізації відповідальності (стаття 61) [8; 9; 10].

Досліджуючи зміст європейських принципів адміністративного права та шляхи їх запровадження в українському законодавстві, А.А. Пухтецька до принципів відповідальності віднесла принцип відповідальності органів публічної адміністрації; презумпцію вини органу публічної адміністрації у відносинах з громадянином; принцип відшкодування шкоди органами публічної влади, заподіяної правам і законним інтересам громадян та інших осіб; принцип формалізованих процедур з метою уникнення абстрактної відповідальності; принцип примату інтересів людини і громадянина у відносинах з органами публічної влади тощо [11].

Зважаючи на те, що принципи застосування адміністративних санкцій у сфері порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення відповідають загальним принципам застосування адміністративної відповідальності та закріплені нормами міжнародного та національного права, пропонується більш детально розглянути деякі основоположні принципи.

Розглядаючи принцип верховенства права у справах про притягнення до адміністративної відповідальності за правопорушення в аналізованій сфері, слід зазначити, що принцип верховенства права вимагає від законів та інших нормативно-правових актів дотримання відповідності праву як мірі загальної та рівної для всіх свободи і справедливості. Цей принцип встановлює, що заходи адміністративної відповідальності в Україні та процедура притягнення до адміністративної відповідальності ґрунтуються на конституційних засадах й правових презумпціях, які зумовлені виконанням та дією саме принципу верховенства



права в Україні. Конституція України має найвищу юридичну силу, закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (частина друга статті 8 Конституції України).

Так, не можна притягувати до відповідальності особу, винну у порушенні вимог Закону та / або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму та розповсюдженню зброї масового знищення, адже, відповідно до пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинними, адміністративні або дисциплінарні правопорушення та відповідальність за них визначаються виключно законами України.

Також важливим принципом є принцип законності. Згідно з положеннями статті 7 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [12] принцип законності застосування заходів адміністративної відповідальності визначається тим, що адміністративна відповідальність настає лише за ті діяння, які передбачені законом. Законодавством також встановлено, що притягати до адміністративної відповідальності мають право тільки передбачені законом уповноважені органи. Водночас органи державної влади під час вирішення питань про застосування до винної особи заходів адміністративної відповідальності мають керуватися законом і здійснювати свої повноваження в рамках передбаченої законодавством компетенції. Тобто при застосуванні заходів адміністративної відповідальності у сфері порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення уповноважені органи державної влади та посадові особи при застосуванні адміністративних санкцій до особи порушника повинні керуватися виключно нормами законодавства.

Прикладом недотримання принципу законності є положення абзацу 7 частини третьої статті 24 Закону, яким передбачено застосування штрафних санкцій за порушення обов'язків, визначених цим Законом та / або нормативно-правовими актами у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, хоча вичерпний перелік підстав та штрафних санкцій за їх порушення наведено вище.

З принципом законності тісно пов'язаний принцип невідворотності настання адміністративної відповідальності, сутність якого полягає у забезпеченні ефективності адміністративного права, дієвості його впливу на адміністративно-правові відносини та їх учасників. Головний зміст принципу невідворотності полягає в тому, що будь-яке правопорушення має бути своєчасно виявлено, особа винного має бути встановлена та притягнена до відповідальності у передбаченому законом порядку. Важлива не суворість стягнення, а його невідворотність, усі протиправні дії мають бути розкриті, а винні у їх здійсненні особи повинні понести відповідальність незалежно від свого службового і матеріального стану, а також інших обставин.

Так, рішення (постанова) суб'єкта державного фінансового моніторингу (його уповноваженої посадової особи) про застосування до суб'єкта первинного фінансового моніторингу штрафних санкцій набирає законної сили з дати його (її) прийняття.

Окрему увагу як норми національного, так і норми міжнародного права приділяють принципу справедливості. Оскільки, відповідно до статті 58 Конституції України, закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи, ці положення прямо закріпили принцип справедливості. Ці конституційні положення визначені у статті 8 КУпАП, де вказано, що закони, які пом'якшують або скасовують відповідальність за адміністративні правопорушення, мають зворотну силу, тобто поширюються і на правопорушення, вчинені до видання цих законів. Закони, які встановлюють або посилюють відповідальність за адміністративні правопорушення, зворотної сили не мають. Тобто у випадку вчинення особою проступку у сфері порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню)



доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення до правопорушника може бути застосована відповідальність згідно з чинним законодавством, але у випадку існування на момент вчинення правопорушення закону, який пом'якшує або скасовує таку відповідальність, до правопорушника буде застосовуватися принцип справедливості та зворотної дії закону.

Не можна оминати увагою й принцип індивідуалізації покарання. Так, відповідно до статті 61 Конституції України ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення. Згідно з частиною другою статті 61 Конституції України юридична відповідальність особи має індивідуальний характер. Індивідуалізація покарання – неодмінна умова його результативності. Принцип індивідуалізації адміністративної відповідальності передбачає, що кожен правопорушник повинен бути підданий примусовому впливу з боку держави лише за ті протиправні діяння, які він безпосередньо скоїв. Якщо адміністративне правопорушення вчинене у співучасті, то при призначенні адміністративного покарання повинні бути враховані ступінь і характер вини кожного із співучасників у вчиненні такого правопорушення. Ці норми свідчать про те, що до притягнення особи, винної у вчиненні адміністративного правопорушення в аналізованій сфері, будуть застосовуватися виключно ті заходи, які відповідають індивідуальному характеру правопорушення, вчиненого суб'єктом.

Водночас необхідно пам'ятати про те, що зазначений принцип свідчить також про неможливість притягнення до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення – не двічі за одне (*“non bis in idem”*).

Цікавим прикладом недотримання вищезазначеного принципу є викладення положень Закону про повторність порушення суб'єктом первинного фінансового моніторингу вимог Закону та / або нормативно-правових актів, згідно з яким порушення вважається повторним, коли воно вчинене протягом трьох років після дня виявлення суб'єктом державного фінансового моніторингу аналогічного порушення, за яке до суб'єкта первинного фінансового моніторингу прийнято рішення про застосування санкцій відповідно до цього Закону. І одночасно згадуємо положення статті 39 КУпАП, згідно з якими, якщо особа, піддана адміністративному стягненню, протягом року з дня закінчення виконання стягнення не вчинила нового адміністративного правопорушення, то ця особа вважається такою, що не була піддана адміністративному стягненню.

Відповідно до статей 10 та 11 КУпАП важливим принципом адміністративної відповідальності є принцип відповідальності за наявності вини. Цей принцип характеризується тим, що суб'єкт підлягає адміністративній відповідальності, а також до нього застосовуються передбачені законом адміністративно-правові санкції тільки за ті порушення, щодо яких встановлена його вина у формі умислу або необережності. При цьому необхідно, щоб особа діяла свідомо. Принцип настання відповідальності тільки за наявності вини в діях правопорушника означає, що без вини взагалі безпредметно говорити про адміністративне правопорушення, а отже, і про відповідальність за нього. Наявність вини фізичної особи означає усвідомлення цією особою неприпустимості (протиправності) своєї поведінки і викликаних нею результатів, а юридична особа визнається винною, коли буде встановлено, що в її діях або бездіяльності була можливість для дотримання норм і правил, за порушення яких встановлена адміністративна відповідальність, але цією особою не були прийняті всі залежні від неї заходи щодо дотримання цих норм і правил.

На думку автора, довести суб'єктам державного фінансового моніторингу (їх уповноваженим посадовим особам) розголошення в будь-якому вигляді інформації, що відповідно до закону є об'єктом обміну між суб'єктом первинного фінансового моніторингу та Державною службою фінансового моніторингу України, або факту її подання (одержання) особою, якій ця інформація стала відома у зв'язку з її професійною або службовою діяльністю, буде вельми складно, адже одних свідків тут буде замало (завеликі витрати часу, ресурсів та процедур, необхідних для встановлення та доведення зазначених юридичних фактів).

Відповідно до принципу змагальності процесу і права на захист особи, яка притягується до відповідальності, змагальність – це важливий засіб досягнення істини у справі про



правопорушення і забезпечення обґрунтованості рішення, гарантія прав особи, яка притягується до відповідальності. Особа, яка притягується до відповідальності, тобто офіційно обвинувачується у скоєнні правопорушення, перебуває у фактично нерівному положенні з органом державної влади, що її звинувачує та має право застосувати міри примусу. Ця нерівність певною мірою компенсується змагальністю процесу, покладенням на того, хто має право притягувати до відповідальності, «тягаря доведення», тобто обов'язку або довести факт правопорушення і надати всі наявні матеріали справи до суду, або закрити справу.

Комплекс прав особи, яка притягнена до відповідальності, що дає їй можливість брати участь в дослідженні обставин справи і відстоювати свої інтереси, називається правом на захист. Це право закріплене законом у вигляді процесуальних прав особи, яка притягується до відповідальності, яке забезпечує йому можливість знати, в чому саме полягає обвинувачення, апелювати його, брати участь в дослідженні обставин справи, користуватися допомогою захисника, апелювати саме рішення і порядок його виконання.

Недотримання зазначеного принципу ми можемо спостерігати у викладенні положень абзацу 5 частини дев'ятої статті 24 Закону, якою визначено, що оскарження рішення (постанови) суб'єкта державного фінансового моніторингу (його уповноваженої посадової особи) про застосування до суб'єкта первинного фінансового моніторингу штрафних санкцій, передбачених цією статтею, здійснюється в судовому порядку виключно з метою встановлення законності прийняття такого рішення (постанови) та не зупиняє виконання суб'єктом первинного фінансового моніторингу застосованої санкції.

Необхідно зазначити, що принципи адміністративної відповідальності у сфері порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення є різновидом принципів адміністративного права, а тому їх провідна роль, як і інших принципів, забезпечується перш за все прямим закріпленням у нормах права. Водночас невід'ємним аспектом реалізації принципів адміністративної відповідальності суб'єктів, винних у правопорушеннях у вказаній вище сфері, є її процесуальний характер, що забезпечує їх максимально ефективне втілення у діяльність суспільства.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, варто зазначити, що застосування заходів адміністративної відповідальності у сфері порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення слід здійснювати з дотриманням правових принципів, закріплених за допомогою норм права (законність, забезпечення права на захист, змагальність, гуманність, невідворотність, справедливість). Пропонуємо доповнити Закон статтею 3, в якій передбачити такі принципи:

- верховенство права;
- законність;
- невідворотність відповідальності;
- справедливість;
- індивідуалізація покарання;
- відповідальність за наявності вини;
- змагальність процесу;
- право на захист особи.

Необхідність закріплення вищезазначених принципів у Законі та впровадження їх в практичній діяльності є підставою для неупередженого і об'єктивного провадження та розгляду справ про адміністративні правопорушення у цій сфері.

Список використаних джерел:

1. Лук'янець Д.М. Інститут адміністративної відповідальності: проблеми розвитку : [монографія] / Д.М. Лук'янець. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2001 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://adhdportal.com/book_1939.html.



2. Тарахонич Т.І. Принципи юридичної відповідальності в системі принципів права / Т.І. Тарахонич // Альманах права. – 2012. – № 3. – С. 284–287.
3. Гриценко І.С. Становлення і розвиток наукових поглядів на основні інститути вітчизняного адміністративного права : [монографія] / І.С. Гриценко. – К. : Вид-во Київськ. нац. ун-ту ім. Тараса Шевченка, 2007. – 335 с.
4. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : [навч. посіб.] / В.К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 256 с.
5. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1702-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 50–51. – С. 3250. – Ст. 2057.
6. Про боротьбу з тероризмом : Закон України від 20 березня 2003 р. № 638-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 25. – Ст. 180.
7. Мельник Р.С. Інститут принципів адміністративного права у системі Загального адміністративного права України / Р.С. Мельник // Публічне право. – 2012. – № 3 (7). – С. 51–60.
8. Загальна декларація прав людини : прийнята і проголошена резолюцією 217А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р. // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – Амстердам ; Київ : Українсько-Американське бюро захисту прав людини, 1996. – С. 6–9.
9. Міжнародний пакт про громадські і політичні права : прийнятий і відкритий для підписання, ратифікації та приєднання резолюцією 2200А (XXI) Генеральної Асамблеї ООН від 16 грудня 1966 р. Ратифікований Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 19 жовтня 1973 р. // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – С. 9–19.
10. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Підписана урядами держав – членів Ради Європи 4 листопада 1950 р., відкрита для підписання, ратифікації і приєднання. Ратифікована Законом України від 17 липня 1997 р. // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – С. 212–221.
11. Пухтецька А.А. Європейські принципи адміністративного права та їх джерела / А.А. Пухтецька [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.apdp.in.ua/v35/29.pdf>.
12. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. № 8073-X // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.



БІЛОУС В. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістики
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.98

**СИСТЕМА ФІКСАЦІЇ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ В АВТОМАТИЧНОМУ РЕЖИМІ:
ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ І ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ**

На основі критичного аналізу чинного і перспективного законодавства сформульовані криміналістичні рекомендації щодо впровадження в Україні прогресивної системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі.

Ключові слова: інформаційні технології, ідентифікація, система фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі.

На основе критического анализа действующего и перспективного законодательства сформулированы криминалистические рекомендации относительно внедрения в Украине прогрессивной системы фиксации правонарушений в сфере обеспечения безопасности дорожного движения в автоматическом режиме.

Ключевые слова: информационные технологии, идентификация, система фиксации правонарушений в сфере обеспечения безопасности дорожного движения в автоматическом режиме.

Based on the critical analysis of the existing and potential legislation, criminalistic recommendations as to the implementation of a progressive system of automatic registration of offences in regard to provision of traffic safety were formulated.

Key words: information technology, identification, system of automatic registration of offences in regard to provision of traffic safety.

Вступ. Осереддя, навколо та в ім'я якого повинна розбудовуватися Україна як соціальна і правова держава, є людина. Її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека проголошені в нашій країні найвищою соціальною цінністю. Однак відображені у приголомшливих фактах реалії сьогодення спонукають нас до невпинного пошуку шляхів дійсного, а не декларативного втілення у життя вищенаведеного конституційного імперативу.

Так, за даними ООН, станом на 9 липня 2016 р. внаслідок збройної агресії на сході України загинуло 9 470 та було поранено 21 880 осіб [1]. Практично за цей же проміжок часу (з січня 2014 р. по травень 2016 р. включно) в нашій країні сталося 346 322 ДТП, у яких загинули 9 601 та були травмовані 76 213 людей. При цьому 545 загиблих і 9 187 травмованих на момент ДТП не досягли повноліття [2]. І це без урахування показників аварійності й дорожньо-транспортного травматизму по АР Крим і по м. Севастополю, які знаходяться під тимчасовою окупацією Російської Федерації, а також по частині Донецької і Луганської областей, які контролюються незаконними збройними формуваннями.

Однак навіть ці дані, які офіційно підтверджені, дають змогу дійти невтішного висновку про те, що загальний обсяг безповоротних втрат «війни на дорогах» фактично зрів-



нявся з кількістю вбитих унаслідок терористичних атак на сході нашої держави. А кількість травмованих під час ДТП більше ніж утричі перевищила кількість поранених в зоні проведення АТО.

Завдяки переговорам про припинення вогню з вересня 2015 р. вдалося досягти зниження кількості жертв серед цивільного населення до рівня менше 10 вбитих і 30 поранених на місяць [3]. Однак відомості про стан аварійності на вітчизняних дорогах за минулий рік свідчать про загибель внаслідок ДТП в середньому на місяць 331 та травмування 2 622 осіб, переважно цивільних. Отже, серед країн Європейського континенту Україна опинилася серед лідерів за рівнем смертності та травмування людей у ДТП, і покращення у цій сфері не спостерігається [4, с. 122]. Адже тільки за останнє півріччя кількість ДТП зросла на 26% [5].

Вищевикладене слугує приводом для постановки запитання про те, в який спосіб досягнути кардинального зростання рівня безпеки та зниження кількості жертв серед населення на об'єктах вітчизняної вулично-дорожньої мережі.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз ініціатив щодо підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні, зокрема, в частині упровадження системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі, визначення придатності останньої для комплексного вирішення актуальних ідентифікаційних завдань, а також розроблення рекомендацій щодо розвитку потенціалу цієї системи з урахуванням сучасного рівня розвитку науково-технічного прогресу та удосконалення нормативно-правового забезпечення практичних потреб органів правозастосування у досліджуваній царині.

Результати дослідження. У пошуку відповіді на окреслене вище питання варто приділити увагу тому факту, що Кабінет Міністрів України ще 5 років тому визнав зумовленість цієї проблеми недостатнім впровадженням новітніх технологій і технічних засобів організації дорожнього руху, а можливість підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні залежною від формування принципово нових підходів до вирішення проблемних питань, пов'язаних із забезпеченням безпеки дорожнього руху [6]. Однак і дотепер передовий світовий досвід, зокрема європейський, щодо організації та управління безпекою дорожнього руху, а також новітні технології, які можуть забезпечити суттєве зменшення аварійності на українських дорогах, упроваджуються у вітчизняну практику надто повільно [7]. виправленню такого становища покликаний слугувати Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» від 14 липня 2015 р. № 596-VIII, який набрав чинності 8 серпня 2015 р. Цим Законом унесено низку змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) і Закону України «Про дорожній рух». Зокрема, Закон України «Про дорожній рух» доповнено ст. 531, а КУпАП – ст. 142, згідно з положеннями яких відповідальність за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі (за допомогою технічних засобів, що дають змогу здійснювати фотозйомку та / або відеозапис та функціонують згідно із законодавством про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах), несуть юридичні та фізичні особи, за якими зареєстровано транспортний засіб (далі – ТЗ), з визнанням саме цих осіб суб'єктами правопорушень, передбачених ч. ч. 1–3 ст. 122 і ст. 123 КУпАП. У разі, коли ТЗ зареєстровано за межами території України і такий ТЗ, відповідно до законодавства, не підлягає державній реєстрації в Україні, встановлено, що до адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, притягається особа, яка ввезла такий ТЗ на територію України.

У такий спосіб у нашій державі здійснено чергову спробу запровадити автоматичну фото- та відеофіксацію низки порушень Правил дорожнього руху (далі – ПДР), що визнаватиметься безумовним доказом вини фізичної або юридичної особи – власника транспортного засобу або особи, яка ввезла ТЗ на територію України, якщо вони не доведуть, що транспортний засіб або його номерний знак вибули з володіння власника внаслідок протиправних дій інших осіб або на момент вчинення правопорушення таким ТЗ керувала інша



особа. Обов'язок щодо доказування наявності цих обставин у справах про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, які зафіксовано в автоматичному режимі, згідно зі ст. ст. 71, 171-2 КАСУ покладено на вищезазначених осіб як на позивачів в адміністративному процесі.

Відзначимо, що використання технічних засобів для автоматичної фіксації порушень ПДР в частині забезпечення дотримання цих Правил учасниками дорожнього руху було проголошено одним із основних напрямів реалізації Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2015 р. [6]. Активізація використання технічних засобів фіксації порушень ПДР в автоматичному режимі підтримується Загальнонаціональним Форумом з безпеки дорожнього руху [7] і широким загалом громадян. Так, за результатами інтернет-опитування, проведеного Управлінням безпеки дорожнього руху Департаменту превентивної діяльності Національної поліції України, запровадження в Україні автоматичної фото-, відеофіксації ПДР підтримують понад 60% з 34 377 респондентів, опитаних станом на 9 липня 2016 р.

Утілення в життя ідеї автоматичної фото- та відеофіксації порушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху дасть змогу ефективно вирішити проблему суб'єктивних чинників при притягненні до адміністративної відповідальності за порушення правил, норм і стандартів у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху [8], ґрунтується на позитивному досвіді впровадження подібних систем в багатьох країнах світу, зокрема в Австрії, Великій Британії, Італії, Нідерландах, Німеччині, Франції, Швеції, Швейцарії, і спрямоване на покращення рівня безпеки дорожнього руху та зниження рівня дорожньо-транспортного травматизму зі смертельними та іншими тяжкими наслідками [9], останній з яких завдяки автоматизації процесу фіксації порушень може бути скорочено вдвічі [10].

4 липня 2016 р. в Україні відбувся запуск пілотного проекту автоматичної фотовідеофіксації порушень ПДР. Тільки за перші 8 годин тестового функціонування трьох апаратних комплексів, розміщених у м. Києві та Одеській області, в автоматичному режимі було зафіксовано 6 тисяч порушень ПДР (переважно перевищенням обмежень швидкості руху транспортних засобів) [11]. Однак початок повноцінного функціонування цілісної системи на всій території країни вкотре відкладено на наступний рік [12].

Зауважимо, що впровадження захищених засобів відеофіксації на потенційно критичних об'єктах і автоматичної фіксації порушень у сфері безпеки дорожнього руху цілком справедливо Кабінетом Міністрів України віднесено до заходів, спрямованих на утвердження принципів верховенства права, неупередженості, доброчесності та додержання прав і свобод людини і громадянина в діяльності органів внутрішніх справ; наближення стандартів діяльності органів внутрішніх справ до відповідних стандартів правоохоронних органів європейських країн [13]. Однак визначений законодавством алгоритм реалізації цієї інновації суперечить задекларованим цілям, оскільки основна його концептуальна ідея, як і зміст всіх попередніх спроб упровадження сумнозвісних «листів щастя», що зазнали фіаско останніми роками, полягає в установленні презумпції вини власника транспортного засобу (особи, за якою зареєстровано транспортний засіб) у вчиненні певних адміністративних правопорушень у разі їх автоматичної фіксації і покладенні (фактично перекладанні) на власника обов'язку доводити свою невинуватість у вчиненні адміністративного правопорушення та зводиться до правила «штрафувати машину, а не водія» [14], реалізація якого неодмінно призведе до порушення конституційного принципу індивідуальності юридичної відповідальності та презумпції невинуватості, створюватиме правову невизначеність у встановленні суб'єкта, що притягується до відповідальності у цій сфері. Тому з високим ступенем імовірності можна очікувати визнання цих положень законодавства неконституційними, і, відповідно, результативного оскарження постанов про накладення адміністративних стягнень за правопорушення у сфері безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі. А це, у свою чергу, неодмінно потягне за собою заподіяння збитків державі в особливо великих розмірах. Адже впровадження на території цілої країни такої завідомо недосконалої системи автоматичної фото- та відеофіксації порушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього



руху, до складу якої входитимуть 5 тисяч камер [15], за повідомленням міністра внутрішніх справ України А. Авакова, потребує фінансування в обсязі кількох мільярдів доларів США [12], які за вищевикладених обставин будуть витрачені даремно.

Непрямою аналогією подібного марнотратства може слугувати негативний досвід упровадження настільки ж дорогих, наскільки й неефективних «інновацій» у вигляді системи відеоспостереження, відеозапису і трансляції зображення (далі – система відеоспостереження), яка у передбаченому Законом України «Про особливості забезпечення відкритості, прозорості та демократичності виборів народних депутатів України 28 жовтня 2012 року» від 5 липня 2012 р. № 5175-VI порядку мала забезпечити створення інформації, передачу зображення з приміщення для голосування з можливістю його перегляду на відповідному веб-сайті у мережі Інтернет, а також подальше збереження створеної в процесі відеоспостереження інформації. За задумом законодавця, ця інформація повинна була використовуватися правоохоронними органами, судами, Центральною виборчою комісією як доказ (п. 1 ч. 1 ст. 112 Закону України «Про вибори народних депутатів України», ст. ст. 84, 99 Кримінального процесуального кодексу України), чим обґрунтовувалася потенційна значимість такої інновації.

Однак потенціал цієї системи відеоспостереження під час чергових парламентських виборів 2012 р. не було реалізовано навіть у мінімальному обсязі. За висновком Рахункової палати України, 955,3 млн. грн., спрямовані на оплату створення і функціонування цієї системи, були витрачені неефективно [16]. За її допомогою на тих виборах було зафіксовано лише один-єдиний відомий випадок неправомірного вкидання у виборчу скриньку стосу бюлетенів у приміщенні для голосування звичайної виборчої дільниці [17], і на жодних наступних виборах ця система ніколи більше не застосовувалася. Водночас ЦВК уперше від проголошення незалежності України визнала неможливим установлення достовірних результатів голосування у п'яти одномандатних виборчих округах через численні (достовірно не встановлені) порушення. Ще троє народних депутатів України були позбавлені мандатів після завершення виборчої кампанії за рішеннями суду, нібито через допущені у виборчому процесі порушення і фальсифікацію результатів волевиявлення, що також залишилися поза фокусом системи відеоспостереження. Витрати ж на організацію проведення повторних виборів 15 грудня 2013 р. лише у п'яти проблемних округах додатково спустошили Держбюджет щонайменше на 22 млн. грн. у цінах трирічної давнини.

Недоліки врегулювання автоматичної фото- та відеофіксації порушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху на рівні закону були проаналізовані нами у раніше оприлюднених наукових працях [18; 19; 20]. У межах цієї статті вважаємо за необхідне зосередити увагу на формулюванні рекомендацій щодо комплексного вирішення проблеми за рахунок використання актуальних і перспективних інформаційних технологій і регламентації їх використання на рівні підзаконних нормативно-правових актів.

Так, з метою підвищення ефективності контролю за дотриманням Правил дорожнього руху його учасниками за рахунок автоматизації процесу, ліквідації корупційної складової при виявленні правопорушень і оформленні відповідних адміністративних матеріалів за рахунок виключення впливу людського фактору, реалізації принципу невідворотності покарання за скоєні у цій сфері правопорушення, підвищення правової свідомості учасників дорожнього руху, Кабінетом Міністрів України підготовлено проект постанови «Про функціонування системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі» (далі – постанова), Порядку функціонування системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі і Порядку звернення особи, яка допустила порушення в сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, до уповноваженого підрозділу Національної поліції, які пропонується затвердити цією постановою. Затвердження цих нормативно-правових актів передусім покликане підвищити рівень безпеки на вулично-дорожній мережі держави та зменшити кількість ДТП, загиблих і травмованих у них громадян [21].

Однак ретельне вивчення проектів указаних нормативно-правових актів дає змогу дійти висновку про те, що у запропонованій редакції вони не є обґрунтованими і такими,



які доцільно приймати без невідкладного доопрацювання з урахуванням нижченаведених зауважень та пропозицій.

Так, з криміналістичної точки зору однією з головних перешкод на шляху забезпечення реалізації задекларованого принципу невідворотності покарання та притягнення до відповідальності за вчинення правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху, зафіксованих в автоматичному режимі, дійсних правопорушників залишається придатність означеної системи для ідентифікації не водія або іншого учасника дорожнього руху (традиційно, основного суб'єкта відповідальності за адміністративні правопорушення у цій галузі), а лише номерного знаку ТЗ з подальшим встановленням у ручному режимі власника останнього за не завжди актуальними реєстраційними даними. Або встановлення особи правопорушника не за біометричними ознакам останнього, зафіксованими в автоматичному режимі, а за зверненням особи, яка нібито допустила порушення в сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, до уповноваженого підрозділу Національної поліції.

Виходячи з викладеного, можна прогнозувати, що несумлінних водіїв це може спонукати вже найближчим часом вдаватися до різних неправомірних дій з метою уникнення відповідальності, зокрема шляхом:

1) навмисної бездіяльності щодо реєстрації або перереєстрації транспортних засобів в установленому порядку, експлуатації останніх без номерного знаку або з номерним знаком, що їм не належить чи не відповідає вимогам стандартів, або з номерним знаком, закріпленим у не встановленому для цього місці, закритим іншими предметами, у тому числі з нанесенням покриття або застосуванням матеріалів, що перешкоджають чи ускладнюють його ідентифікацію, чи забрудненим, що не дає можливості чітко визначити символи номерного знаку з відстані двадцяти метрів, переворотним чи неосвітленим (ч. 6 ст. 121 КУпАП);

2) реєстрації або перереєстрації транспортних засобів на підставних осіб з числа незможних близьких родичів або членів сім'ї, які не мають у власності майна, на яке може бути звернуто стягнення з метою примусового виконання постанови у справі про адміністративне правопорушення;

3) залучення підставних та / або підставлених осіб з метою звернення до уповноваженого підрозділу Національної поліції від їх імені, як осіб, які нібито фактично керували транспортними засобами, що належать справжнім порушникам ПДР, у момент учинення порушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксованих в автоматичному режимі. Це доволі не складно зробити у дозволеному режимі звернення за допомогою засобів телекомунікаційного зв'язку.

Висновки. За сумною статистикою, кожні дві години внаслідок ДТП в Україні одна особа гине, а 15 осіб отримують травми. Загалом за 25 років незалежності на дорогах України загинуло близько 140 тисяч осіб, майже 1,5 млн. отримали тілесні ушкодження різного ступеня тяжкості [22].

Виявляючи занепокоєність постійним зростанням рівня травматизму і смертності на дорогах у світі, Генеральна Асамблея ООН 2 березня 2010 р. проголосила 2011–2020 роки Десятиліттям дій з безпеки дорожнього руху, мета якого полягає у скороченні втрат людських життів від ДТП шляхом активізації дій на регіональному, національному та глобальному рівнях [23].

До основних причин недостатнього рівня забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні, порівняно з відповідним рівнем країн Європейського Союзу, відносять низький рівень дорожньої дисципліни учасників дорожнього руху та усвідомлення небезпеки наслідків її порушення, зокрема недотримання встановленої швидкості руху та правил маневрування, ігнорування використання ременів безпеки, порушення режимів праці та відпочинку водіями; неналежний рівень практичного забезпечення невідворотності покарання за порушення правил дорожнього руху та усвідомлення цього учасниками дорожнього руху; низький рівень використання автоматизованих засобів контролю та регулювання дорожнього руху; недосконалість системи оповіщення про дорожньо-транспортні пригоди та надання допомоги потерпілим [4, с. 119].



Відзначимо, що головним стримуючим чинником для правопорушника є ризик його викриття та притягнення до відповідальності. Події ж трьох останніх років красномовно довели усьому світу вірцеву здатність Українського народу до самоорганізації у вирішенні суспільно важливих питань. А приклад добровільної мобілізації багатотисячної спільноти достойників на захист ціною власного життя незалежності і територіальної цілісності Батьківщини переконливо засвідчує реальність консолідації зусиль широкого загалу на захист життя і здоров'я співвітчизників і гостей нашої країни у протистоянні порушникам ПДР.

Під час урочистостей з нагоди річниці роботи патрульної поліції України Глава Національної поліції Х. Деканоїдзе алегорично визначила поліцію як «хребет» внутрішньої безпеки країни та закликала громадян і самих поліцейських, попри наявні проблеми і помилки, не розчаровуватися, а працювати спільно заради майбутнього держави [24]. «Хто крокує повз правопорушення, той потурає йому». Отже, лише проактивний підхід до боротьби з правопорушеннями у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху гарантуватиме досягнення не менш вагомих результатів, ніж останнім часом спостерігаються у сфері боротьби з корупцією [25].

У цьому контексті доцільно звернути увагу на нещодавно впроваджений у вітчизняну правозастосовну практику інститут повідомлення про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» і постать викривача (англ. *whistleblower*) – особи, яка надає допомогу в запобіганні і протидії корупції. Згідно з ч. 1 ст. 53 Закону України «Про запобігання корупції» під викривачем слід розуміти особу, яка за наявності обґрунтованого переконання, що інформація є достовірною, повідомляє про порушення вимог цього Закону іншою особою.

Результати національної кампанії «Вони б не мовчали!», ініційованої громадською організацією Transparency International Україна за підтримки PACT Inc., що тривала майже протягом року, засвідчили, що 45,5% українців готові повідомляти про корупцію до правоохоронних органів і домагатися справедливого покарання корупціонерів. За рік ця цифра зросла на 32,5%. А 2% населення є дійсними викривачами: своє обурення корупцією вони виражають у реальних діях: повідомляють про злочини до поліції, прокуратури, СБУ, ініціюють позови до суду, а також широко оприлюднюють розслідування щодо корупційних діянь у медіа та на громадських сайтах. Для забезпечення можливості надсилати повідомлення про корупційні діяння були спеціально створені сайти anticorruption.in.ua та xabardocs.squarespace.com.

Аналітики Transparency International Україна та партнери кампанії «Вони б не мовчали!» відзначають, що викривачі мають відіграти ключову роль в очищенні України від корупційної іржі. За останній час громадяни стали усвідомлювати, що викриття корупції – це почесна й гідна справа. Виникнення прошарку таких людей означає кардинальне зменшення толерантності до корупції. У найближчий час в Україні має накопичитися критична маса успішних кейсів викривачів для того, щоб кожен українець зрозумів – викривати не страшно. Мовчання часто обходиться дуже дорого і є небезпечним. Лише завдяки активній протидії корупції ми зможемо значно підвищити якість життя в країні та впливати на наше спільне майбутнє [26]. Застосування аналогічного підходу у ставленні до порушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху гарантуватиме кардинальне зниження рівня дорожньо-транспортного травматизму.

Проектом постанови КМУ «Про функціонування системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі» передбачається доручити Міністерству внутрішніх справ та Національній поліції в двомісячний строк розробити та затвердити Технічні вимоги до системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі.

Зауважимо, що положення ст. 142 КУпАП визнають правомірною фіксацію правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі тільки за допомогою технічних засобів, що дають змогу здійснювати фотозйомку або відеозапис та функціонують згідно із законодавством про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах. Слід наголосити на тому, що відносини у сфері захисту інформації в



інформаційних, телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних системах урегульовані Законом України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» від 5 липня 1994 р. № 80/94-ВР.

Отже, систему фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі доцільно розбудовувати у вигляді інформаційно-телекомунікаційної системи – сукупності інформаційних та телекомунікаційних систем, які у процесі обробки інформації діють як єдине ціле. У свою чергу, ст. 1 названого Закону визначає інформаційну (автоматизовану) систему як організаційно-технічну систему, в якій реалізується технологія обробки інформації з використанням технічних і програмних засобів, а телекомунікаційну систему як сукупність технічних і програмних засобів, призначених для обміну інформацією шляхом передавання, випромінювання або приймання її у вигляді сигналів, знаків, звуків, рухомих або нерухомих зображень чи в інший спосіб.

Тому не може бути визнано правильним і підлягає доопрацюванню запропоноване у проекті визначення поняття цієї системи як сукупності технічних засобів, що дають змогу здійснювати виявлення та фотозйомку або відеозапис правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі, процесуальних і організаційних заходів з використанням спеціального обладнання та програмного забезпечення.

Проект також передбачає, що до складу автоматичної системи входить мережа технічних засобів (стаціонарних, рухомих і мобільних), які встановлюються безпосередньо на об'єктах вулично-дорожньої інфраструктури та забезпечують в автоматичному режимі виявлення та фотозйомку або відеозапис подій з ознаками правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, розпізнавання номерних знаків транспортних засобів та передачу інформації про зафіксовані події каналами зв'язку до автоматизованої системи обробки даних Національної поліції.

Вважаємо, що для запобігання порушенню принципу невідворотності покарання ця система все ж таки повинна бути орієнтована на ідентифікацію правопорушників, а не транспортних засобів. І це має стосуватися не тільки осіб, які фактично керували транспортними засобами на момент учинення правопорушень, адже з вини водіїв гине лише половина потерпілих [2].

Крім того, згідно з ч. 1 ст. 40 Закону України «Про Національну поліцію» з метою забезпечення дотримання правил дорожнього руху, попередження, виявлення або фіксування правопорушення, охорони громадської безпеки та власності, забезпечення безпеки осіб поліція наділена повноваженнями не тільки закріплювати на форменому одязі, службових транспортних засобах, монтувати / розміщувати по зовнішньому периметру доріг і будівель автоматичну фото– і відеотехніку, але й використовувати інформацію, отриману із автоматичної фото– і відеотехніки, що знаходиться в чужому володінні.

Отже, кожен, встановивши відеореєстратор на обладку власного автомобіля або action-camera на власному мото– чи велошоломі, може взяти участь у державно-приватному партнерстві та стати інвестором цього суспільно корисного проекту. З огляду ж на багатомільйонну кількість населення нашої країни і зареєстрованих в ній транспортних засобів дорожньо-вуличною мережею одночасно рухатимуться теж мільйони таких мобільних камер. А наявність відеозапису обставин ДТП, які за таких умов з надзвичайно високим ступенем ймовірності можуть бути зафіксовані з різних ракурсів, дає експертам можливість визначити низку важливих параметрів. Зокрема, час руху транспортного засобу та відстань, яку він подолав, а отже, і фактичну величину швидкості його руху і в певних випадках величину сповільнення або прискорення [27].

Тому проект неодмінно має передбачати інтеграцію до впроваджуваної автоматичної системи мобільних технічних засобів фотовідеофіксації, що належать приватним особам. А автоматизована система обробки даних Національної поліції повинна бути відкритою для оперативного одержання мережею Інтернет фотознімків і відеозаписів, виготовлених з використанням цих засобів.

Крім того, слід враховувати, що до складу стандартного оснащення сучасних автомобілів різних виробників дедалі частіше входять багатофункціональні бортові комп'ютерні



системи, невід'ємними складовими яких є засоби відеоспостереження, що дають змогу з усіх сторін контролювати безпечну дистанцію та безпечний інтервал, запобігати зіткненню та гарантувати безпеку дорожнього руху.

І йдеться не тільки і не стільки про поки що невеликий клас безпілотних наземних транспортних засобів, але й про модернізовані версії масових традиційних авто. Наприклад, у листопаді 2015 р. на Всесвітньому форумі, на якому узгодили правила в галузі транспортних засобів ООН, було схвалено використання відеокамер і дисплеїв замість дзеркал заднього виду. І вже з 17 червня 2016 р. ці нововведення набули чинності у Японії. Завдяки цьому передбачається, що до 2023 р. майже 30% автомобілів японського ринку (близько 2,3 млн. машин) будуть оснащені дисплеєм у салоні замість дзеркала заднього виду, а 12% матимуть зовнішні екрани замість бічних дзеркал [28]. В умовах глобальної економіки і високого ступеня інтегрованості до неї нашої країни слід очікувати швидкого насичення такими технологіями і вітчизняного авторинку.

Вважаємо, що у поєднанні з уже традиційними системами активної безпеки, що здатні розпізнавати небезпеку для руху за комплексом ознак за декілька секунд до можливого зіткнення автомобіля з перешкодою, інтерактивна автоматична взаємодія таких систем з автоматизованою системою обробки даних Національної поліції забезпечуватиме швидке реагування на дорожньо-транспортні пригоди і надання порятунку тим, хто його потребуватиме.

Список використаних джерел:

1. Stark rise in civilian casualties // Ukraine Humanitarian Bulletin. – 2016. – Вип. 11. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.humanitarianresponse.info/en>.
2. Статистика аварійності в Україні за 12 місяців 2014 р. – 5 місяців 2016 р. / Управління безпеки дорожнього руху ДПД ЕП України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.sai.gov.ua>.
3. На Донбасі кількість загиблих зросла до 9 449 осіб, – ООН // UkrMedia. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://ukr.media>.
4. Степанов О. Сучасні причини виникнення проблем безпеки дорожнього руху / О. Степанов // Вісник ХНАДУ. – 2015. – Вип. 68. – С. 118–122.
5. В Україні за 6 мес. число ДТП зросло на 26% // 112.ua. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://112.ua>.
6. Про схвалення Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2015 року : Розпорядження КМУ від 25 травня 2011 р. № 480-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>.
7. Резолюція Загальнонаціонального Форуму з безпеки дорожнього руху від 24 липня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.sai.gov.ua>.
8. Введенська В. Автоматична фото- та відеофіксація правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху як спосіб усунення суб'єктивних чинників при притягненні до адміністративної відповідальності / В. Введенська // Порівняльно-аналітичне право. – 2014. – № 1. – С. 146–148.
9. На прохання Начальника поліції Президент підписав закон щодо безпеки дорожнього руху / Прес-служба Президента України. – 2015. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.president.gov.ua>.
10. Федченко А. Відеофіксація порушень снизит смертність на дорогах в два рази / А. Федченко // КП в Україні. – 2014. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://kp.ua>.
11. За 8 годин автоматичні камери зафіксували 6 тис. порушень ПДР / Департамент комунікації Національної поліції України. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.npu.gov.ua>.
12. Арсен Аваков: «Система відеофіксації повноцінно запрацює наступного року» / Департамент комунікації МВС України. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mvs.gov.ua>.



13. Питання реформування органів внутрішніх справ України [Концепція першочергових заходів реформування системи Міністерства внутрішніх справ] : Розпорядження КМУ від 22 жовтня 2014 р. № 1118-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>.
14. МВД предлагает смешанную систему штрафов для водителей // Лига.Нет. – 2015. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://news.liga.net>.
15. У Києві запрацювала система відеофіксації порушень правил дорожнього руху // Новое Время. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nv.ua>.
16. Чергові вибори – невинуватені трати / Прес-служба Рахункової палати. – 2013. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ac-rada.gov.ua>.
17. На дільниці у Дніпропетровську вкинули пачку бюлетенів // Українська Правда. – 2012. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravda.com.ua>.
18. Білоус В. Криміналістичні аспекти впровадження автоматичної фіксації порушень у сфері безпеки дорожнього руху / В. Білоус // Нові завдання та напрями розвитку юридичної науки у ХХІ столітті : матер. всеукр. наук.-практич. конф. (м. Одеса, 6–7 лютого 2015 р.). – О., 2015. – С. 191–195.
19. Білоус В. Автоматична фіксація порушень у сфері безпеки дорожнього руху: проблеми дотримання прав людини / В. Білоус // Проблеми та стан дотримання захисту прав людини в Україні : матер. міжнар. наук.-практич. конф. (м. Львів, 14–15 серпня 2015 р.). – Львів, 2015. – С. 115–118.
20. Шепітько В. Використання інформаційних технологій під час автоматичної фіксації порушень у сфері безпеки дорожнього руху / В. Шепітько, В. Білоус // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. / редкол.: В. Борисов та ін. – Вип. 29. – Х. : Право, 2015. – С. 109–118.
21. Повідомлення про оприлюднення проекту постанови КМУ «Про функціонування системи фіксації правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі» / Управління безпеки дорожнього руху ДПД ЕП України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.sai.gov.ua>.
22. Ребенок – в день: Караваев озвучил жуткую статистику смертей на дорогах Украины // Обозреватель. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://auto.obozrevatel.com>.
23. Десятилетия дѣй з безопасности дорожного руху, проголошене Генеральною Асамблеєю ООН на 2011–2020 рр. / Асоціація безпеки дорожнього руху [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.roadssafety.org.ua>.
24. Патрульна поліція стала фундаментом змін в державі, – Хатія Деканоїдзе / Національна поліція України. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.npu.gov>.
25. Вийти в нуль. Як перезавантажити свідомість суспільства на нетерпимість до хабарництва і корупції // Новое Время. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nv.ua>.
26. Мураха І. В Україні почав формуватися новий прошарок суспільства – викривачі корупції / І. Мураха // Дніпроград. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dniprograd.org>.
27. Визначення швидкості руху транспортного засобу шляхом комплексного аналізу відеозапису для встановлення обставин ДТП / [Т. Ішук, П. Борщевський, В. Смірнов] // Теорія і практика судової експертизи : зб. матер. круглого столу. – К. : Київ. ННІ № 2 НАВС, 2016. – С. 144–147.
28. Japan moves quickly into mirror less cars // Autonews [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.autonews.com>.



ВОЛОХ О. К.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри
адміністративного права і процесу
(Національна академія
внутрішніх справ)

УДК 35.077.2

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ОСОБИ НА ПРИВАТНІСТЬ В УМОВАХ РОЗВИТКУ ІНФОРМАЦІЙНОГО СУСПІЛЬСТВА

У статті розглядаються проблеми забезпечення права особи на невтручання в приватне життя, пов'язані з розвитком інформаційного суспільства. Обґрунтовуються ризики порушення зазначеного права у зв'язку з окремими законотворючими ініціативами. Висвітлюються питання легітимізації доступу до персональних даних громадян України.

Ключові слова: приватне життя, персональні дані, інформаційне суспільство, інформаційна безпека, верховенство права.

В статье рассматриваются проблемы обеспечения права лица на невмешательство в частную жизнь, связанные с развитием информационного общества. Обосновываются риски нарушения указанного права в связи с отдельными законодательческими инициативами. Освещаются вопросы легитимизации доступа к персональным данным граждан Украины.

Ключевые слова: частная жизнь, персональные данные, информационное общество, информационная безопасность, верховенство права.

In the article the problem of maintenance of the right to non-interference in the private life, associated with the development of the information society. Substantiated risk of abuse of these rights in relation to certain legislative initiatives. The issue of legitimizing access to personal data of citizens of Ukraine.

Key words: privacy, personal data, information society, information security, rule of law.

Вступ. У зв'язку з розвитком в Україні інформаційного суспільства з'являються нові виклики конституційно гарантованим правам людини і громадянина. Відповідно до ч. 3 ст. 22 Основного Закону України не допускається звуження змісту та обсягу наявних прав і свобод при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів. Крім того, Конституція України містить такі важливі норми:

– права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; держава відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3);

– в Україні визнається і діє принцип верховенства права; закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (ст. 8) [1].

Постановка завдання. Метою статті є дослідження положень проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення відповідальності за вчинені правопорушення у сфері інформаційної безпеки та боротьби з кіберзлочинністю» (далі – Законопроект № 2133а) [2] стосовно відповідності їх принципу верховенства права.



Результати дослідження. В умовах розвитку інформаційного суспільства особливого значення набуває забезпечення права особи на приватність. Ризики незаконного доступу до персональних даних громадян, що зберігаються в інформаційних системах, є очевидними.

На цьому тлі доволі дивними виглядають нормотворчі ініціативи окремих народних депутатів України стосовно легітимізації процесу отримання відомостей про особу, обробка яких, за визначенням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, становить особливі ризики для прав і свобод суб'єктів персональних даних [3].

Йдеться про Законопроект № 2133а. До того ж, серед ініціаторів цього проекту слід назвати Голову комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності. Ймовірно, для надійності прийняття парламентом Законопроект № 2133а знаходиться на розгляді саме в цьому комітеті.

Комітет з питань правової політики та правосуддя розглянув на своєму засіданні 3 листопада 2015 року (протокол № 36) на відповідність Конституції України аналізований нами Законопроект і дійшов висновку, що він «не суперечить положенням Конституції України» [4].

Проведений нами аналіз свідчить, що норми Законопроекту № 2133а не узгоджуються з принципом верховенства права, отже, проект не відповідає Конституції України. Наша переконаність у цьому базується на таких міркуваннях.

1) Відповідно до Пояснювальної записки Законопроект № 2133а розроблений з метою формування засад державної політики у сфері забезпечення кібернетичної безпеки України, яку буде досягнуто шляхом внесення змін до положень Закону України «Про основи національної безпеки України» та інших законів в частині визначення основних реальних і потенційних загроз національній безпеці України кібернетичного характеру, основних напрямів державної політики та основних функцій суб'єктів забезпечення національної безпеки в цій сфері, а також введення таких основоположних понять, як «кібернетична безпека (кібербезпека)» та «кібернетичний простір (кіберпростір)» [5].

У зв'язку з цим слід наголосити на тому, що назва Законопроекту № 2133а не відповідає проголошеній меті його прийняття. Так зване посилення відповідальності за вчинені правопорушення у сфері інформаційної безпеки та боротьби з кіберзлочинністю виражається у доповненні Кодексу України про адміністративні правопорушення ст. 188-43 «Невиконання законних вимог посадових осіб Служби безпеки України». Але з цього приводу необхідно зазначити, що Законом України від 23 лютого 2014 року № 767-VII [6] ідентичну за номером, назвою та змістом статтю було виключено з Кодексу. Таким чином, майже півтора роки необхідності у цій статті не було.

Справжня мета Законопроекту № 2133а простежується при аналізі пропонованих змін та доповнень до низки законодавчих актів (зокрема до Законів України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про Службу безпеки України», «Про контррозвідувальну діяльність») і полягає у нічим не обґрунтованому наданні співробітникам Служби безпеки України повноважень щодо надмірного втручання в приватне (особисте і сімейне) життя громадян.

Об'єктивно такі норми суперечать ч. 3 ст. 22 Конституції України, за якою не допускається звуження змісту та обсягу наявних прав і свобод при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів.

2) Диспозиція пропонованої до Кодексу України про адміністративні правопорушення ст. 188-43 передбачає відповідальність за невиконання законних *вимог* посадових осіб Служби безпеки України. Водночас ініціатори Законопроекту № 2133а пропонують доповнити ч. 1 ст. 39 Закону України «Про телекомунікації» новим п. 183, у зв'язку з чим оператори телекомунікацій будуть зобов'язані надавати на *вимогу* уповноваженого органу інформацію про своїх абонентів та спожиті / надані ними / ним послуги.

Зазначене свідчить про спробу надати Службі безпеки України законне право збирати інформацію особистого характеру про абонентів мобільного зв'язку та мережі Інтернет.

3) Для України питання забезпечення кібернетичної безпеки актуалізується в міру розвитку й поширення систем «електронного урядування», «електронного банкінгу»,



«електронної комерції», «електронної медицини», «електронної освіти» тощо, які роблять інформаційно-телекомунікаційні системи урядового, оборонного, виробничого, кредитно-фінансового, комунального та інших секторів уразливими для деструктивного впливу з кіберпростору.

Але необхідно зазначити, що інформаційні відносини, пов'язані із забезпеченням кібернетичної безпеки, вже врегульовані Законами України «Про інформацію», «Про науково-технічну інформацію», «Про телекомунікації», «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах», «Про доступ до публічної інформації» тощо.

При цьому ключова роль у забезпеченні кібернетичної безпеки покладається на Закон України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах», який регулює відносини у сфері захисту інформації в інформаційних, телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних системах. Зокрема, в ньому визначаються необхідні для відповідних цілей терміни («блокування інформації», «виток інформації», «захист інформації», «комплексна система захисту інформації», «інформаційна (автоматизована) система», «криптографічний захист інформації», «несанкціоновані дії щодо інформації в системі», «технічний захист інформації» тощо), об'єкти захисту та суб'єкти відповідних відносин, умови обробки інформації та способи забезпечення захисту інформації в системі, повноваження державних органів у сфері захисту інформації в автоматизованих системах.

Відповідно до ст. 10 вказаного вище Закону України спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади з питань організації спеціального зв'язку та захисту інформації (ним є Адміністрація Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України):

- розробляє пропозиції щодо державної політики у сфері захисту інформації та забезпечує її реалізацію в межах своєї компетенції;
- визначає вимоги та порядок створення комплексної системи захисту державних інформаційних ресурсів або інформації з обмеженим доступом, вимога щодо захисту якої встановлена законом;
- організовує проведення державної експертизи комплексних систем захисту інформації, експертизи та підтвердження відповідності засобів технічного і криптографічного захисту інформації;
- здійснює контроль за забезпеченням захисту державних інформаційних ресурсів або інформації з обмеженим доступом, вимога щодо захисту якої встановлена законом.

Згідно зі ст. 10 Закону України «Про Службу безпеки України» до складу Центрального управління Служби безпеки України входить підрозділ контррозвідального захисту інтересів держави у сфері інформаційної безпеки.

За відповідні правопорушення у зазначеній сфері чинним законодавством передбачена адміністративна та кримінальна відповідальність. Зокрема, ст. 212-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачено відповідальність за здійснення незаконного доступу до інформації в інформаційних (автоматизованих) системах, незаконне виготовлення чи розповсюдження копій баз даних інформаційних (автоматизованих) систем.

У Кримінальному кодексі України 2001 року (далі – КК України) вказаним діянням присвячено окремий розд. XVI Особливої частини.

З огляду на зазначене є підстави вважати, що чинне законодавство України вже містить достатню кількість правових норм, спрямованих на правову охорону кібернетичної безпеки України.

Тому проблеми, які виникають у сфері забезпечення кібернетичної безпеки України, є не стільки результатом відсутності достатньої законодавчої бази, скільки результатом недостатньо ефективної діяльності відповідних державних органів, уповноважених забезпечувати захист інформації у процесі використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку [7].

4) Законопроект № 2133а поданий до парламенту з порушенням норм Регламенту Верховної Ради України.



У Пояснювальній записці до Законопроекту № 2133а вказано, що «прийняття запропонованих змін та їх реалізація не потребуватимуть додаткових бюджетних витрат». Але змінами до ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» фактично пропонується створити новий функціональний підрозділ Служби безпеки України, який здійснюватиме оперативно-розшукову діяльність. Очевидно, що на утримання співробітників такого підрозділу використовуватимуться кошти з Державного бюджету.

З цього приводу необхідно вказати, що, згідно з ч. 3 ст. 91 Регламенту Верховної Ради України, у разі внесення законопроекту, прийняття якого призведе до зміни показників бюджету (надходжень бюджету та / або витрат бюджету), суб'єкт права законодавчої ініціативи зобов'язаний додати фінансово-економічне обґрунтування (включаючи відповідні розрахунки). Якщо такі зміни показників бюджету передбачають зменшення надходжень бюджету та / або збільшення витрат бюджету, до законопроекту подаються пропозиції змін до законодавчих актів щодо скорочення витрат бюджету та / або джерел додаткових надходжень бюджету для досягнення збалансованості бюджету [8].

При реєстрації Законопроекту № 2133а від 19 червня 2015 року жодної з перелічених вимог не було дотримано. Отже, автором Законопроекту № 2133а було порушено норму ч. 3 ст. 91 Регламенту Верховної Ради України.

Слід наголосити на тому, що, відповідно до ч. 2 ст. 92 Регламенту Верховної Ради України, у прийнятті на реєстрацію законопроекту має бути відмовлено у разі, якщо він поданий з порушенням вимог ст. 91 цього Регламенту. Отже, Законопроект № 2133а за нормами закону не можна було навіть реєструвати в апараті Верховної Ради України.

5) Законопроектom № 2133а пропонується доповнити ч. 1 ст. 25 Закону України «Про Службу безпеки України» п. 31 і таким чином надати співробітникам СБУ право *безперешкодно отримувати в установленому законом порядку доступ до інформації, яка обробляється в державних електронних інформаційних ресурсах (реєстри, бази та банки даних, інші інформаційні масиви), інформаційних, інформаційно-телекомунікаційних, телекомунікаційних системах операторів і провайдерів телекомунікацій, інших суб'єктів, які обробляють інформацію в електронному вигляді, незалежно від форм власності, щодо споживача, отриманих при укладанні договору наданих телекомунікаційних послуг, у тому числі отриманих послуг, їх тривалості та змісту, маршрутів передавання*.

Слід зазначити, що внаслідок цього співробітники СБУ матимуть доступ, у тому числі, до величезного обсягу персональних даних громадян. На нашу думку, навіть «для виконання покладених на них обов'язків» це занадто небезпечно у розрізі дотримання прав і свобод людини і громадянина. Тим більше, що, згідно з п. 4.4 Стратегії національної безпеки України, затвердженої Указом Президента України від 26 травня 2015 року № 287/2015, реформа Служби безпеки України передбачає, серед іншого, концентрацію зусиль на сприянні швидкому й ефективному обміну інформацією з державами – членами НАТО, ЄС. Тобто фактично йдеться про заплановану транскордонну передачу персональних даних громадян України до держав – членів НАТО та ЄС.

У зв'язку з цим потрібно згадати правову позицію Європейського суду з прав людини, висловлену у рішенні від 6 вересня 1978 року у справі «Класс та інші проти Німеччини»: «Суд зауважує, що при визначенні умов, за яких має діяти система таємного стеження, законодавчий орган держави користується певним дискреційним правом <...> Водночас, наголошує Суд, це не означає, що державі надається необмежене дискреційне право встановлювати таємне стеження за особами в межах своєї юрисдикції. Усвідомлюючи небезпеку, яку становить такий закон, підриваючи або навіть знищуючи демократію під приводом її захисту, Суд знову наголошує, що держава, яка підписала Конвенцію (Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод – *О. В.*), не має права, під виглядом протидії шпигунству та тероризмові, вживати заходів, які вона вважає необхідними» (п. 49) [9].

На жаль, у парламенті не вперше реєструються законопроекти, які передбачають непропорційний збір персональних даних без встановлення належних гарантій захисту прав суб'єктів даних.



Це також суперечить Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи CM/Rec (2010)13: «Використання профайлів, навіть законне, без обмежень і належних гарантій, може завдати серйозної шкоди людській гідності, а також іншим основоположним правам і свободам, в тому числі економічним і соціальним правам».

6) Викликає сумніви нова редакція терміна «національна безпека», за змістом якої до обсягу поняття «інформаційна безпека» з незрозумілих причин включено поняття «свобода слова». Право на свободу слова, безумовно, має бути захищеним. Але наведене у Законі України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства на 2007–2015 роки» визначення поняття «інформаційна безпека» не містить у собі жодного натяку на зв'язок зі свободою слова: «Інформаційна безпека – стан захищеності життєво важливих інтересів людини, суспільства і держави, при якому запобігається нанесення шкоди через: неповноту, невчасність та невірогідність інформації, що використовується; негативний інформаційний вплив; негативні наслідки застосування інформаційних технологій; несанкціоноване розповсюдження, використання і порушення цілісності, конфіденційності та доступності інформації» [10].

Висновки. Таким чином, враховуючи усі вищенаведені аргументи, необхідно визнати, що Законопроект № 2133а суперечить Конституції України. Він спрямований на чергове скорочення обсягу прав і свобод громадян, що є неприпустимим.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
2. Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення відповідальності за вчинені правопорушення у сфері інформаційної безпеки та боротьби з кіберзлочинністю : проект Закону України від 19 червня 2015 року № 2133а [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
3. Про затвердження документів у сфері захисту персональних даних : Наказ Уповноваженого Верховної Ради України від 8 січня 2014 року № 1/02-14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
4. Висновок Комітету Верховної Ради України з питань правової політики та правосуддя щодо проекту Закону про внесення змін до деяких законів України щодо посилення відповідальності за вчинені правопорушення у сфері інформаційної безпеки та боротьби з кіберзлочинністю від 19 червня 2015 року № 2133а [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
5. Пояснювальна записка до проекту Закону про внесення змін до деяких законів України щодо посилення відповідальності за вчинені правопорушення у сфері інформаційної безпеки та боротьби з кіберзлочинністю [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо припинення норм законів, схвалених 16 січня 2014 року : Закон України від 23 лютого 2014 року № 767-VII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2014. – № 17. – Ст. 593.
7. Висновок Головного науково-експертного управління Верховної Ради України на проект Закону «Про внесення змін до Закону України «Про основи національної безпеки України» щодо кібернетичної безпеки України» від 7 березня 2013 року № 2483 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
8. Про Регламент Верховної Ради України : Закон України від 10 лютого 2010 року № 1861-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2010. – № 14–15, № 16–17. – Ст. 133.
9. Рішення Європейського Суду з прав людини від 6 вересня 1978 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
10. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки : Закон України від 9 січня 2007 року № 537-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.



ДЕНИСЮК Д. С.,

кандидат юридичних наук, доцент,
докторант відділу організації
освітньо-наукової підготовки
(Харківський національний
університет внутрішніх справ)

УДК 351.74

МІСЦЕ ТА ОСОБЛИВОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В СИСТЕМІ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ

У статті з урахуванням європейського досвіду, національного законодавства та на підставі аналізу позицій українських науковців-адміністративістів здійснено дослідження розуміння терміна «публічна адміністрація». Виокремлено основні ознаки, якими наділені органи публічної адміністрації, що відрізняють їх від інших державних утворень. Встановлено місце та особливості діяльності органів Національної поліції в системі органів публічної адміністрації.

Ключові слова: Національна поліція, публічна адміністрація, органи публічної адміністрації, поліцейські послуги, публічна безпека і порядок, охорона прав і свобод людини.

В статье с учётом европейского опыта, национального законодательства и на основании анализа позиций украинских учёных-административистов проведено исследование понимания термина «публичная администрация». Выделены основные признаки, которыми наделены органы публичной администрации, отличающие их от других государственных образований. Установлены место и особенности деятельности органов Национальной полиции в системе органов публичной администрации.

Ключевые слова: Национальная полиция, публичная администрация, органы публичной администрации, полицейские услуги, публичная безопасность и порядок, охрана прав и свобод человека.

In the article on the basis of European experience, national legislation and on the basis of analysis of the positions of Ukrainian scientists conducted studies of administrative law understanding of the term “public administration”. Thesis there is determined basic features which are endowed with organs of public administration that distinguish them from other public entities. The place features and activities of the National Police in the system of public administration.

Key words: National Police, public administration, public administration authorities, police services, public safety and order, protection of rights and freedoms.

Вступ. Розвиток України на демократичних засадах неможливий без належного правового регулювання і організації діяльності органів публічної адміністрації щодо надання публічних послуг, які зорієнтовані на забезпечення належного стану захищеності життєво важливих інтересів громадян, суспільства та держави. Досягти цього неможливо без істотної модернізації взаємовідносин громадян з органами публічної влади.

Особливе місце в цьому процесі посідають органи Національної поліції України. Хоча з моменту їх створення пройшов незначний час, але на сьогодні можна робити певні висно-



вки щодо їх діяльності на благо розвитку ідеології «служіння» держави інтересам громадянина і людини.

Варто зазначити, що останнім часом теоретичним та практичним аспектам діяльності органів публічної адміністрації присвятила свої праці значна кількість вітчизняних науковців, зокрема В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурка, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, О.В. Джафарова, І.Б. Коліушко, Т.О. Коломєць, В.К. Колпаков, Р.С. Мельник, Г.М. Писаренко, О.П. Рябенко, А.О. Селіванов, О.П. Ківалов, В.П. Тимошук, М.М. Тищенко, С.О. Шатрава.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування місця та особливостей діяльності органів Національної поліції України в системі органів публічної адміністрації.

Результати дослідження. На початку слід наголосити на тому, що серед академічних фахівців набуває більшої популярності теорія публічної адміністрації. Передумовою введення в правовий обіг категорії «публічна адміністрація» стало прийняття Концепції адміністративної реформи, яка була схвалена Указом Президента 22 липня 1998 року № 822 [1] та мала на меті запровадження нової ідеології функціонування виконавчої влади і місцевого самоврядування як діяльності щодо забезпечення реалізації прав і свобод громадян, надання державних та громадських послуг.

Введення в правовий обіг категорії «публічна адміністрація» прямо кореспондується із Планом дій «Україна – Європейський Союз», схваленого Кабінетом Міністрів України від 12 травня 2005 року та Радою з питань співробітництва між Україною і Європейським Союзом від 21 лютого 2005 року [2]. З метою реалізації зазначеного Плану Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 26 березня 2008 року № 531-р було утворено робочу групу з підготовки проекту Концепції реформування публічної адміністрації, результатом діяльності якої став відповідний проект [3].

Однак слід зауважити, що законодавчого закріплення зазначений проект так і не отримав, що є одним із чинників, що гальмує проведення адміністративної реформи в Україні та наближення діяльності органів публічної влади щодо належної реалізації прав і свобод громадян до європейських держав [4, с. 52]. У проекті Концепції реформування публічної адміністрації в Україні була спроба вперше на законодавчому рівні закріпити категорію «публічна адміністрація», під якою пропонувалося розуміти органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування та інші суб'єкти, які, відповідно до закону чи адміністративного договору, мають повноваження забезпечувати виконання законів, діяти в публічних інтересах (виконання публічних функцій) [5].

Так, Ю.В. Фомін з урахуванням європейського досвіду, національного законодавства та на підставі аналізу позицій українських науковців-адміністративістів наводить таке узагальнене визначення терміна «публічна адміністрація». Публічна адміністрація – це система органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, їх посадових осіб, інших юридичних осіб публічного права, яких об'єднує спільне завдання, пов'язане із здійсненням публічного управління, та які здійснюють публічні обов'язки (виконавчо-розпорядчі та публічно-сервісні) в рамках, визначених законом, з метою досягнення інтересів держави та суспільства, належного забезпечення прав і свобод людини та громадянина [6, с. 62].

В той же час триває жвава дискусія щодо визначення категорії «органи публічної адміністрації» у вузькому та широкому розумінні останньої. Так, прихильники вузького розуміння до органів публічної адміністрації відносять органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування [7, с. 49; 8, с. 117; 9, с. 92], а представники іншої школи доповнюють зазначену категорію за рахунок суб'єктів делегованих повноважень та органів державної влади, які не мають статусу органу виконавчої влади, а подекуди й за рахунок приватних осіб тощо [10, с. 89; 11, с. 24; 12, с. 204; 13].

В цьому випадку слід зробити проміжний висновок, що ми підтримуємо позицію О.В. Джафарової щодо широкого підходу до визначення категорії «органи публічної адміністрації» як системи органів державної, насамперед виконавчої, влади, органів місцевого самоврядування, інших суб'єктів, які з метою реалізації публічного інтересу відповідно до



закону чи адміністративного договору наділяються делегованими повноваженнями у всіх сферах функціонування суспільства [4, с. 55].

Зважаючи на вищенаведене, слід наголосити на тому, що одним із обов'язків органів публічної адміністрації є задоволення інтересів суспільства та громадян, насамперед задоволення інтересів публічного характеру, виконання яких потребує використання адміністрацією владних повноважень. Характерною відзнакою відносин, що виникають з приводу задоволення інтересів публічного характеру, є те, що органи публічної адміністрації виступають в них владною стороною, яка уповноважена реалізовувати покладені на неї публічні обов'язки (виконавчо-розпорядчі та публічно-сервісні). У науковій літературі вважається, що відносини щодо виконання зазначених зобов'язань слід називати відносинами адміністративних зобов'язань [14].

Зважаючи на вищевикладене, слід виокремити основні ознаки, якими наділені органи публічної адміністрації, що відрізняють їх від інших державних утворень, зокрема такі: 1) це певним чином узгоджена і організована система органів, які здійснюють виконавчо-розпорядчі та публічно-сервісні функції; 2) складовими елементами є органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи та інші юридичні особи публічного права (державні заклади, організації, установи у випадку делегування ним органами виконавчої влади та місцевого самоврядування частини своїх повноважень); 3) органам публічної адміністрації надано не лише владні повноваження: вони уповноважені виконувати адміністративно-управлінські та публічно-сервісні функції; 4) органи публічної адміністрації мають забезпечувати такий порядок їх взаємодії з населенням, конкретними приватними (фізичними і юридичними) особами, за якого останні здатні ефективно реалізовувати свої права і законні інтереси; 5) органи публічної адміністрації мають надавати якісні адміністративні послуги населенню; 6) метою діяльності публічної адміністрації є реалізація політичних рішень, сформульованих у законах, спрямована на узгоджене забезпечення інтересів держави, суспільства, а також окремих громадян; 7) обов'язковість владних рішень органів публічної адміністрації для всіх суб'єктів на відповідній території; 8) універсальність публічної адміністрації, тобто спрямованість на вирішення усіх справ суспільного значення [6, с. 62].

На підставі названих ознак, якими наділені органи публічної адміністрації, з'ясуємо місце органів Національної поліції в системі органів публічної адміністрації.

Так, відповідно до Закону України від 2 липня 2015 року № 580-VIII [15] Національна поліція України – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку.

Згідно зі ст. 16 Закону України від 17 березня 2011 року № 3166-VIII [16] центральні органи виконавчої влади утворюються для виконання окремих функцій з реалізації державної політики як служби, агентства, інспекції. Діяльність центральних органів виконавчої влади спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через відповідних міністрів згідно із законодавством.

Дійсно, звернення до Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Національну поліцію» від 28 жовтня 2015 року № 877 [17] надає таке розуміння Національної поліції України як центрального органу виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра внутрішніх справ і який реалізує державну політику у сферах забезпечення охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку.

В той же час слід сказати, що порівняння зазначених положень нормативних актів не дає повної відповіді щодо віднесення Національної поліції до служби, агентства чи інспекції. Оскільки в Законі України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17 березня 2011 року № 3166-VIII [16] зазначається, що у разі, якщо більшість функцій центрального органу виконавчої влади складають функції з надання адміністративних послуг фізичним і юридичним особам, центральний орган виконавчої влади утворюється як служба. У разі,



якщо більшість функцій центрального органу виконавчої влади складають функції з управління об'єктами державної власності, що належать до сфери його управління, центральний орган виконавчої влади утворюється як агентство. У разі, якщо більшість функцій центрального органу виконавчої влади складають контрольно-наглядові функції за дотриманням державними органами, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, юридичними та фізичними особами актів законодавства, центральний орган виконавчої влади утворюється як інспекція.

Серед основних ознак органу публічної адміністрації нами виокремлювалась узгоджена і організована система органів, які здійснюють виконавчо-розпорядчі та публічно-сервісні функції. Щодо цього варто вказати, що, згідно зі ст. 13 Закону України від 2 липня 2015 року № 580-VIII [15], систему поліції складають: по-перше, центральний орган управління поліцією; по-друге, територіальні органи поліції. В той же час до складу апарату центрального органу управління поліції входять організаційно поєднані структурні підрозділи, що забезпечують діяльність керівника поліції, а також виконання покладених на поліцію завдань. Крім того, у системі поліції можуть утворюватися науково-дослідні установи та установи забезпечення.

Як зазначають вчені, важливою є принципова зміна розуміння місця та ролі поліції у відносинах «поліція – особа (суспільство)». Відповідно до цього основне завдання поліції побудовано на загальному концепті надання послуг державою населенню та сформульоване в ст. 3 Закону України від 2 липня 2015 року № 580-VIII [15] як «надання поліцейських послуг щодо підтримання публічного порядку та безпеки». Таке розуміння відповідає розумінню поліції як цивільної організації та сприятиме досягненню мети реформи – перетворення системи державного примусу (міліція) на сервісну службу (поліція) [18, с. 196].

Нами підтримується позиція О.В. Кузьменко щодо того, що перед тим як нормативно визначати основне завдання Національної поліції (надання поліцейських послуг у відповідних сферах), законодавець повинен був визначити, що охоплюється поняттям «поліцейська послуга», та розробити стандарти надання останніх послуг, спираючись на положення «Європейського кодексу поліцейської етики», де система кримінальної юстиції відіграє певну роль у захисті верховенства права, а поліція відіграє в цій системі провідну роль [18, с. 196].

Говорячи про надання органами публічної адміністрації якісних адміністративних послуг, слід вказати, що органи Національної поліції на підтвердження вищезазначеного уповноважені: здійснювати супроводження транспортних засобів у випадках, передбачених законом; видавати відповідно до закону дозволи на рух окремих категорій транспортних засобів; у випадках, визначених законом, видавати та погоджувати дозвільні документи у сфері безпеки дорожнього руху; вживати всіх можливих заходів для надання невідкладної, зокрема домедичної і медичної, допомоги особам, які постраждали внаслідок кримінальних чи адміністративних правопорушень, нещасних випадків, а також особам, які опинилися в ситуації, небезпечній для їх життя чи здоров'я; вживати заходів для визначення осіб, які нездатні через стан здоров'я, вік або інші обставини повідомити інформацію про себе; встановлювати особу за невпізнаним трупом; здійснювати охорону об'єктів права державної власності у випадках та порядку, визначених законом та іншими нормативно-правовими актами, а також брати участь у здійсненні державної охорони; здійснювати на договірних засадах охорону фізичних осіб та об'єктів права приватної і комунальної власності, а також технічні заходи охоронного призначення у випадках і порядку, передбачених законом або іншими нормативно-правовими актами [17].

Стосовно реалізації політичних рішень, сформульованих у законах, спрямованих на узгоджене забезпечення інтересів держави, суспільства, а також окремих громадян, слід сказати, що органи Національної поліції здійснюють свої повноваження щодо реалізації державної політики у сферах забезпечення охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку; винесення на розгляд Міністра внутрішніх справ пропозицій щодо забезпечення формування державної політики в зазначених сферах; надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги осо-



бам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги; узагальнення практики застосування законодавства з питань, що належать до її компетенції та розроблення пропозиції щодо вдосконалення законодавчих актів, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів міністерств та в установленому порядку подання їх Міністрові внутрішніх справ; розроблення пропозиції щодо закріплення у відповідних нормативно-правових актах та технічній документації (конструкторській, технологічній, програмній документації, технічних умовах, документах із стандартизації та сертифікації, інструкціях) обов'язкових умов у галузі технічного регулювання щодо продукції, яка необхідна для потреб Національної поліції, а також організації проведення технічної експертизи та підготовки висновків щодо якості процесів проектування, виробництва, будівництва, монтажу, налагодження, експлуатації, зберігання, перевезення, реалізації та утилізації зазначеної продукції [17].

Поряд із характерними ознаками діяльності органів Національної поліції, які носять виконавчо-розпорядчий, державно-владний та публічно-сервісний характер, окремо слід акцентувати увагу на тому, що останні наділені правом застосовувати поліцейські заходи. В цьому випадку ми говоримо про дії або комплекс дій превентивного або примусового характеру, що обмежують певні права і свободи людини та застосовуються поліцейськими, відповідно до закону, для забезпечення виконання покладених на поліцію повноважень.

Окремо хотілося б акцентувати увагу на тому, що правом застосовувати поліцейські заходи наділені не всі органи публічної адміністрації та не всі їх посадові особи, а лише ті з них, кому таке право надано чинними національним законодавством (зокрема поліція). Отже, право застосовувати поліцейські заходи можна виділити як одну з основних ознак Національної поліції як особливого різновиду органу публічної адміністрації.

Висновки. На підставі викладеного слід зробити висновок, що органи Національної поліції – це складова частина органів публічної адміністрації у сфері внутрішньої безпеки держави, які здійснюють специфічну публічну діяльність та надають поліцейські послуги у сфері забезпечення публічної безпеки і порядку; охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; протидії злочинності; надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги.

У свою чергу, органам Національної поліції притаманна низка ознак, які відрізняють їх від інших органів публічної адміністрації, зокрема такі: це певним чином узгоджена і організована система органів, які здійснюють виконавчо-розпорядчі та публічно-сервісні функції; працівники органів Національної поліції наділені правом застосовувати поліцейські заходи; ефективна діяльність органів Національної поліції щодо забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку значної мірою залежить від рівня взаємодії останніх з населенням, від рівня довіри населення до поліції з метою утвердження власних позицій на засадах міжнародних та європейських стандартів і цінностей; органи Національної поліції надають поліцейські послуги у відповідних сферах; сучасна побудова нової моделі поліцейської діяльності.

Список використаних джерел:

1. Про заходи щодо впровадження адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України від 22 липня 1998 року № 810/98 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 21. – Ст. 32.
2. Про схвалення проекту Плану дій «Україна – Європейський Союз» : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 12 лютого 2005 року № 36-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/36-2005-%D1%80>.
3. Про утворення робочої групи з підготовки проекту Концепції реформування публічної адміністрації : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 26 березня 2008 року № 531-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/531-2008-%D1%80>.



4. Джафарова О.В. Дозвільна діяльність органів публічної адміністрації в Україні: адміністративно-правові засади : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.В. Джафарова. – Х., 2015. – 572 с.
5. Концепція реформування публічної адміністрації в Україні : проект ЦППР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.pravo.org.ua/files/stat/Concept_public_administration.pdf.
6. Фомін Ю.В. Органи внутрішніх справ України в системі публічної адміністрації: адміністративно-правові засади : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Ю.В. Фомін. – Х., 2012. – 228 с.
7. Стеценко С.Г. Адміністративне право України : [навч. посіб.] / С.Г. Стеценко. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К. : Атіка, 2011. – 624 с.
8. Авер'янов В.Б. Реформування українського адміністративного права: ґрунтовний привід для теоретичної дискусії / В.Б. Авер'янов // Право України. – 2003. – № 5 – С. 117–122.
9. Міхровська М.С. Державне управління та публічна адміністрація: шлях до демократії / М.С. Міхровська // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка (Юридичні науки). – 2011. – № 88. – С. 90–93.
10. Масьондз С.О. Адміністративне право України (у визначеннях та схемах) : [навч. посіб.] / С.О. Масьондз. – К. : Атіка, 2008. – 272 с.
11. Публічна адміністрація в Україні: становлення та розвиток : [монограф.] / [за заг. ред. А.В. Толстоухова, Н.Р. Нижник, Н.Т. Гончарук]. – Дніпропетровськ : Монолит, 2010. – 400 с.
12. Петров Є.В. Феноменологія адміністративно-господарського права України : [моногр.] / Є.В. Петров. – Х. : Діска плюс, 2012. – 392 с.
13. Джафарова Е.В. Сущность разрешительной деятельности государства: теоретические вопросы / Е.В. Джафарова // Социально-гуманитарный вестник Юга России. – 2012. – № 10–11 (30). – С. 232–236.
14. Колпаков В.К. Адміністративне право – чинник правової держави / В.К. Колпаков // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2009. – № 3. Спеціальний випуск «Розвиток держави і права в сучасних умовах: досвід, реалії, перспективи». – С. 171–182.
15. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/580-19>.
16. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17 березня 2011 року № 3166-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/3166-17>.
17. Про затвердження Положення про Національну поліцію : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 року № 877 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/877-2015-%D0%BF>.
18. Кузьменко О.В. Завдання Національної поліції України: проблеми правового регулювання / О.В. Кузьменко // Юридичний науковий електронний журнал. – 2016. – № 2. – С. 196–197.



КХАСРАВІ ОМІД ЗЕРАР,
аспірант кафедри
адміністративного права
економіко-правового факультету
(Одеський національний університет
імені І.І. Мечникова)

УДК 342.951:351.88](477)

ХАРАКТЕРИСТИКА ВНУТРІШНІХ ПЕРЕМІЩЕНЬ НАСЕЛЕННЯ В УКРАЇНІ В ХІХ СТ.

У даній науковій статті здійснено періодизацію внутрішніх переміщень населення в 19 столітті. Виділено Післявоєнний період та Період індустріалізації. Здійснено характеристику кожного історичного періоду.

Ключові слова: внутрішньо переміщена особа, переселенець, міграція, внутрішнє переміщення, мігрант.

В данной научной статье осуществлена периодизация внутренних перемещений населения в 19 веке. Выделен Послевоенный период и период индустриализации. Осуществлена характеристика каждого исторического периода.

Ключевые слова: внутренне перемещенное лицо, переселенец, миграция, внутреннее перемещение, мигрант.

In this scientific article the periods of internal population movements in the 19th century. Distinguished post-war period and the period of industrialization. Done description of each historical period.

Key words: internally displaced persons, migrant, migration, internal displacement, worker.

Вступ. Наприкінці ХІХ ст. внаслідок аграрного перенаселення, що зумовлювало безземелля селян, важке соціальне становище, посилюється міграція населення із західноукраїнських земель спочатку у країни південної та західної Європи, а потім – в Америку. Хвиля цієї міграції спочатку захопила Закарпаття, Галичину, а потім і Буковину, Волинь та ін., вона була така сильна, що привела до зменшення українців в Австро-Угорщині на 800 тис. осіб (12.5% від всіх українців краю). На початку ХХ ст. тільки до США емігрувало 350 тис. осіб, Канади – понад 100 тис. осіб, Південної Америки – понад 30 тис. осіб.

Така масова еміграція населення із території всієї частини України вплинула значною мірою на природний приріст населення не тільки у роки цієї міграції, але й у подальшому майбутньому (бо виїхали переважно молоді люди, здатні до відтворення). Хоча місця вибулих українців нерідко займали поляки, що переселялися на «східні кресли», їх кількість не була такою великою, як вибулих українців, і не могла їх перекрити, але така імміграція посилила польський елемент в етнічному складі населення.

Розкриття сутності, ознак, особливостей і видів міграційних процесів були предметом дослідження І.К. Василенка, І.О. Гарної, О.В. Кузьменко, Ю.І. Римаренко, М.Д. Романюка, Н.П. Тиндик, С.Б. Чехович, Т.Н. Юдиної та інших.

Постановка завдання. Мета статті – здійснити періодизацію внутрішніх переміщень населення України в 19 столітті.

Результати дослідження. Після Першої світової війни та встановлення радянської влади на більшій частині України посилюються міграції населення з політичних мотивів.



Вийджають з УРСР політичні та військові діячі УНР, багато представників української науки та культури та ін. Із входженням УРСР до складу СРСР у ній посилюються примусові міграції. Це, передусім, т. з. «куркулі» – заможні селяни, яких понад 1 млн. осіб було вивезено в процесі колективізації за межі України – на освоєння сибірських і північноросійських просторів. Туди само було заслано також багато українських інтелігентів, яких було звинувачено сталінським режимом у шкідництві, контрреволюційній діяльності, шпигунстві та ще всіляких неіснуючих гріхах (тільки за 1934–1937 рр. ув'язнено 465 тис. осіб).

Даний історичний період внутрішніх переміщень населення характеризується посиленням міграції населення з політичних мотивів, здійсненням репресій проти т. з. «куркулів» та патріотично настроєного населення, здебільшого західної частини України.

Наприкінці XIX – поч. XX ст. усталилися межі української етнічної території як ареалу суцільного розселення українців, середовища його життєдіяльності. Причому впродовж двох попередніх століть розширення етнічної території відбувалося природним шляхом освоєння незаселених територій (головно у південному і східному напрямках), звуження – значною мірою під впливом суб'єктивного соціально-державного втручання у демогеографічні взаємини (переважно на західному пограниччі). Отже, на початок XX ст. українська етнічна територія охоплювала великі простори: від Сяну до Передкавказзя, від Полісся до Гірського Криму, займаючи значну площу Полісся, Лісостепу і Степу і обмежуючись з півдня Чорним і Азовським морями. Її розміри становили близько 747 тис. км², а з урахуванням змішаних регіонів – понад 900 тис. км². Питання конфігурації, розмірів і меж української етнічної території добре висвітлено в етногеографічній літературі. Визначення суцільного українського етнічного ареалу здійснювали переважно на основі мажоритарного принципу, тобто виділяли території, насамперед у сільській місцевості, на яких українці становили в нові і новітні часи абсолютну (понад 50%) або відносну більшість (менше 50%, але більше ніж частка інших етносів).

За часом освоєння українська етнічна територія включала як давньоосвоєний ареал, праатьківщину етносу (Полісся, західний Лісостеп, центральне Подніпров'я), так і новоосвоєні землі Причорномор'я і Приазов'я, що, проте, в ранньоісторичні часи так чи інакше були пов'язані з життєдіяльністю українського етносу [2, с. 59].

На поч. XIX ст. було прийнято низку нормативно-правових актів, які в тій чи іншій мірі обмежували право населення на вільне місце проживання та пересування. Так, наприклад, Декретом ВЦВК і РНК РРФСР «Про уведення трудових книжок в містах Москві та Петрограді» від 25 червня 1919 року для громадян РРФСР, починаючи з 16-річного віку, запроваджується обов'язкова видача трудових книжок, які свідчили про участь їх власника у виробничій діяльності і посвідчували особу в межах Росії [1]. Трудова книжка фактично була першим радянським паспортом; до неї в обов'язковому порядку вносилися відомості про прописку. При видачі трудової книжки старі паспорти та інші види свідоцтв відбиралися.

Законом від 24 січня 1922 року всім громадянам Російської Федерації надавалося право вільної міграції всією територією РРФСР. Право вільного пересування і поселення було також підтверджено у ст. 5 Цивільного кодексу РРФСР. Декретом ВЦВК і РНК «Про посвідчення особи» від 20 липня 1923 року запроваджувалася легітимацийна система [2, с. 12]. Ст. 1 зазначеного Декрету забороняла вимагати від громадян РРФСР обов'язкового пред'явлення паспортів та інших видів на проживання, які перешкоджали їхньому праву пересуватися і оселятися на території РРФСР. Трудові книжки скасовувалися. Громадяни у разі необхідності могли отримати посвідчення особи, однак це було їх правом, а не обов'язком. Ніхто не міг примусити громадянина отримати це посвідчення.

З 27 грудня 1932 року, коли Голова ЦВК СРСР М. Калінін, Голова РНК СРСР В. Молотов і Секретар ЦВК СРСР А. Єнукідзе підписали Постанову ЦВК та РНК СРСР «Про встановлення єдиної паспортної системи в Союзі РСР і обов'язкової прописки паспортів» [3], у Радянському Союзі почала діяти паспортна система, яка передбачала запровадження інституту прописки. Серед проголошених цією Постановою цілей було поліпшення системи реєстрації жителів міст та очищення населених пунктів від осіб, не зайнятих суспіль-



но-корисною працею, зокрема від куркулів, злочинців та інших антисоціальних елементів. 31 грудня того ж року відповідну постанову прийняли ВУЦВК і РНК УСРР [4].

Всі громадяни Союзу РСР віком від 16 років, які постійно проживають у містах, робітничих селищах, працюють на транспорті, в радгоспах та на новобудовах, відповідно до зазначеної Постанови повинні були мати паспорт. У паспорті обов'язково зазначалося, зокрема, місце проживання та місце праці, проходження обов'язкової військової служби та перелік документів, на підставі яких видано паспорт.

Селяни не входили до переліку власників паспортів. Таким чином, вони залишалися без паспортів; поїхати до міста і там проживати без паспорта вони не могли. Порухення цього правила мало наслідком штраф до 100 карбованців і видалення за розпорядженням органів міліції; повторне порушення каралося кримінальною відповідальністю. Так, ст. 192а Кримінального кодексу, прийнята 1 липня 1934 року, передбачала два роки позбавлення волі. Згодом, з прийняттям нових кримінальних кодексів у 1959–1962 рр. у різних республіках Радянського Союзу, міра покарання за порушення паспортного режиму змінюється: тепер воно карається позбавленням волі на строк до одного року, або виправними роботами на той самий строк, або штрафом до 100 крб. При цьому необхідним стало не менш як триразове порушення паспортних правил (перший і другий раз воно каралося адміністративним штрафом – відповідно до 10 крб. і до 50 крб.). Такий стан обмеження свободи пересування закріплював рабський характер їх праці.

Пункт 2 зазначеної Постанови запроваджував єдину паспортну систему на всій території Союзу РСР протягом 1933 року з обов'язковою пропискою.

Паспортну систему почали вводити з Москви, Ленінграду, Харкова, Мінська, Ростова-на-Дону, Владивостоку і протягом 1933 року поширили на всю територію СРСР.

Спочатку мова йшла про прописку власне паспортів. Підтвердженням цього є не лише назва зазначеної Постанови, а й інші акти, зокрема Постанова РНК СРСР «Про прописку паспортів колгоспників-відхідників, які наймаються на роботу на підприємства без договорів з госпорганами» від 19 вересня 1934 року, пункт 21 Положення про паспорти, затвердженого Постановою Уряду СРСР у 1940 році, відповідно до якого «всі громадяни ... повинні прописати паспорт у 24 години за умови прибуття на нове місце проживання» [5].

14 січня 1933 року Постановою РНК СРСР було затверджено «Інструкцію про видачу паспортів» [6], яка мала не тільки загальний розділ, а й таємний, де йшлося про те, кому забороняється видавати паспорт, кого не можна прописувати у режимних місцевостях. Остання заборона стосувалася незайнятих суспільно-корисною працею, розкуркулених, утікачів із села, тих, хто часто змінював місце роботи, а також членів їхніх сімей. Режимними містами були, зокрема, Київ, Одеса, Севастополь, Дніпропетровськ, Москва, Харків, Мінськ. Сюди було віднесено багато інших великих міст, а також міста і села в межах стокілометрової прикордонної смуги на заході СРСР. Відмовляли у прописці і тоді, коли не було обов'язкової санітарної норми площі (у Москві – 4-6 м², у гуртожитках – 9 м²).

З Другою світовою війною пов'язана масова евакуація людей із міст у східні регіони СРСР, насильницьке вивезення молоді із окупованих регіонів на роботу в Німеччину, масове переміщення людей з одних регіонів в інші. Із своїх поселень були вивезені німці, татари та ін.

Отже, даний історичний проміжок часу в історії внутрішніх переміщень можна назвати *Воєнним періодом*, який характеризується посиленням міграції населення з політичних мотивів; репресіями проти т. з. «куркулів» та патріотично настроєного населення західної частини України; розшаруванням прав різних верств населення щодо отримання паспорту, який давав право на вільне пересування.

У післявоєнний період Україна стала регіоном масової імміграції. Сюди стікалось населення із різних регіонів СРСР. Воно осідало найбільше у східних і південних частинах держави, в містах. Спеціалісти з різних галузей господарства, що жили в східних областях України, направлялись на роботу в західні області, а люди із західних областей – у східні та південні частини України. Внаслідок договорів радянського і польського урядів відбулося



переселення українського населення з Польщі в Україну (понад 400 тис. осіб). Це суттєво не позначилося на чисельності населення даної території, але вплинуло на його етнічний склад (на збільшення частки корінної нації). На протилежну спрямованість цього процесу вплинуло масове переселення росіян у Крим на місце виселених кримських татар.

Голод 1946–1947 рр. привів до того, що тисячі людей, здебільшого із центральних та східних областей України, в пошуках їжі масово залишали домівки та направлялися в західні українські області чи до інших республік СРСР.

У 40–50 рр., для здійснення радянзації західних областей України, вони активно заселялися жителями східних областей і навіть інших регіонів СРСР. Лише до сільських шкіл Львівської, Чернівецької та Івано-Франківської областей було направлено майже 44 тис. вчителів, близько 20 тис. кваліфікованих робітників, інженерів, службовців правоохоронних органів, військових тощо.

Водночас радянська західноукраїнських земель супроводжувалась масовими репресіями щодо мирного населення, яке у своїй масі не сприймало комуністичний режим. Упродовж 1944–1952 рр. звідси до східних районів СРСР було депортовано понад 500 тис. українців. Жертвами насильницьких переселень здебільшого були селяни, представники інтелігенції, священики.

Таким чином, у *Післявоєнний період* Україна стала регіоном масових внутрішніх та зовнішніх переміщень. На територію України стікалось населення із різних регіонів СРСР. Воно посідало найбільше у східних і південних частинах держави, в містах. Відбуваються масові насильницькі переселення, об'єктами яких здебільшого були селяни, представники інтелігенції, священики.

З початку 60-х років XX ст. Україна знову стає державою значної еміграції молоді. Внаслідок організованих наборів молодь їде на величезні промислові новобудови Радянського Союзу, на освоєння цілих земель Сибіру і Казахстану. Цей процес трошки сповільнився в 70–90-і роки, але продовжувався аж до здобуття Україною незалежності.

Переважає більшість міграцій на цей час – соціально-економічні, якщо не рахувати виїзду за кордон людей, які переслідувались владою, та євреїв. У даний історичний період посилюються міграції людей у напрямі село-місто, що було зумовлено швидкою індустріалізацією держави. За рахунок таких міграцій різко зростала як чисельність, так і частка міського населення (за 1939–1979 рр. – на 16,9 млн. осіб, із 33,5 до 61,2%), водночас у 70–90-ті роки в Україні міське населення становило 68,0% від загальної кількості. Внаслідок міграції у 1960-х – 1980-х рр. сільське населення України скорочувалося на 150–250 тис. щорічно.

Постановою Ради Міністрів СРСР «Підтвердження положень про паспортну систему в СРСР» № 677 від 28 серпня 1974 року [7] затверджено нове Положення про паспортну систему в СРСР, згідно з яким внутрішній паспорт став основним документом посвідчення особи на всій території Союзу РСР для всіх радянських громадян у віці від 16 років, а дозвіл на проживання – прописка (постійна або тимчасова) – давався вже для власників паспортів. Вказівки на вимоги до громадян стосовно останнього містяться також у Постанові Ради Міністрів СРСР «Деякі правила прописки громадян» від 28 серпня 1974 року № 678 [8, с. 23]. Повна паспортизація почалася 1 січня 1976 року і закінчилась 31 грудня 1981 року. Зокрема, за шість років у сільській місцевості було видано 50 млн. паспортів.

Згідно із законодавством про прописку громадяни СРСР зобов'язані були прописуватися (реєструватися) за місцем проживання. Заснована на цьому загальному правилі система прописки (реєстрації): 1) покладає на громадян обов'язок отримати дозвіл органів внутрішніх справ на проживання в даній місцевості і 2) забезпечує реєстрацію пересування і проживання громадян, у тому числі дійсного місця їх постійного або тимчасового проживання. Тим самим передбачається тотальний адміністративний контроль за пересуванням громадян усередині країни та встановлюється відповідальність за невиконання відповідних положень. Можливість отримання громадянином такого дозволу у вигляді прописки (реєстрації) залежить від наявності різного роду умов і віддається на розсуд адміністративних органів, що здійснюють прописку.



Найбільші темпи таких міграцій були характерні для Донецького та Придніпровського районів, найменші – для західної та північної частини України. Характерною особливістю таких міграцій було не тільки переміщення людей із сільської місцевості в міста свого регіону (області), а й їх міграції в міста інших частин України (із сіл північної і західної частин – у Придніпров'я і із сіл різних регіонів – у Донбас, до столиці). Із поглибленням загальної економічної кризи в Україні ці процеси поступово сповільнюються, а в останні роки подекуди набувають протилежного спрямування. За 1995–1996 рр. за рахунок позитивного міграційного сальдо чисельність сільського населення збільшилась на 142 тис. осіб.

Якщо йдеться про внутрішні переміщення в УРСР, то населення далі пересувається із сіл до міст (за 1959–1969 рр. населення сіл зменшилося на 5,9%, міст – зросло на 34,1%, відсоток міського населення збільшився з 45,6% до 54,5% у 1970 р. і до 59,0% у 1974 р.) та з перенаселених і слабо індустріалізованих областей на півночі і заході України і з Лісостепу (за винятком Київщини і Харківщини) на південь, головню в Крим (дійсний приріст становив 316% природного) і Дніпропетровський промисловий район (дійсний приріст становив 199% природного), менше – в західний Степ (дійсний приріст становив 145% природного) і Донецький басейн (дійсний приріст становив 111% природного), який тепер не притягає населення через застій у вугільній промисловості.

Таким чином, у даний період, *період індустріалізації*, посилюються міграції людей у напрямі село-місто, що було зумовлено швидкою індустріалізацією держави. Відбуваються не тільки переміщення людей із сільської місцевості у міста свого регіону (області), а й їх міграції в міста інших частин України.

В Україні в 90-х роках показник урбанізації становить 68,0%. Найвищий відсоток міського населення в Україні – у Донецькій (90,0%), Дніпропетровській (84,0%), Луганській (87,0%) та Харківській (79,0%) областях. Найнижчий – у Чернівецькій, Тернопільській, Івано-Франківській та Закарпатській областях (41–43%). Міське населення більш зосереджене у промислових районах Донбасу й Придніпров'я. Західні регіони України недостатньо урбанізовані.

Загалом Київ акумулює 15,9% від кількості мешканців України, які проживають поза межами регіону народження (це втричі більше від частки Києва в загальній чисельності населення країни). До цього контингенту входять також особи, які народилися в населених пунктах Київської області, що ввійшли до складу міста Києва (за даними перепису 1,1% киян народилися за межами Києва, але жодного разу не змінювали місце проживання). Серед киян, народжених за межами Києва, 24,0% становлять уродженці Київської області і ще 28,0% – уродженці областей, які межують з Київською. У той же час уродженці столиці становлять 2,5% населення Київщини. Результати перепису підтверджують той факт, що найбільш інтенсивні міграційні зв'язки існують між сусідніми регіонами: в кожному регіоні серед контингентів осіб, народжених в інших регіонах країни, найчисельнішими є групи уродженців прилеглих регіонів. Зокрема, 3,1% населення Київщини – вихідці з Житомирської, а 2,3% – з Чернігівської області, в Запорізькій області 2,4% населення походить з Дніпропетровщини, 1,8% – з Донеччини і 1,6% – з Херсонщини.

Так, за часів СРСР, коли адміністративними, а то й відверто насильницькими методами держава конструювала систему розселення та господарського освоєння територій, чисельність та структуру їх населення, організовані переселення все одно поступалися за обсягом самодіяльним. За оцінками фахівців, їх частка в міграціях була найбільшою в 1940-ві роки, коли становила 40%, а в 1970–1980-ті рр. зменшилася до 15%. Крім того, як обмеження мобільності (відсутність паспортів у селян, неможливість прописки в великих містах), так і організовані переміщення далеко не завжди були успішними. Наприклад, за даними обстеження, що було проведено в 1968–1972 рр., у сільськогосподарських підприємствах півдня України, куди масово спрямовували селян з інших регіонів республіки, а також з Росії, з місць вселення невдовзі виїхали 16,7% переселенців. Більше того, з районів СРСР, куди державою відправлялися сотні тисяч людей (Північ та Схід), відбувався виїзд не лише нещодавніх переселенців, а й корінного населення, міграційне сальдо тут здебільшого було від'ємним. Наприклад, у 1959–1969 рр. від'ємне міграційне сальдо Сибіру сягнуло 600 тис.



Особливим чинником, що впливав на рівень внутрішнього переміщення населення, був стан екології та навколишнього природного середовища. Так, наприклад, унаслідок Чорнобильської катастрофи (1986 р.) радіоактивним пилом було забруднено близько 54,6 тис. кв. кілометрів території України. Станом на 1 лютого 2002 р. чисельність постраждалих від Чорнобильської катастрофи склало 3368814 осіб. Усього протягом 1986–1996 рр. із зони відчуження було евакуйовано 164 тис. людей.

Висновок. Таким чином, у 19 ст. розвиток внутрішніх переміщень населення слід поділити наступним чином: *Післявоєнний період* – Україна стала регіоном масових внутрішніх та зовнішніх переміщень. На територію України стікалось населення з різних регіонів СРСР. Воно посідало найбільше в східних і південних частинах держави, в містах. Відбуваються масові насильницькі переселення, об'єктами яких здебільшого були селяни, представники інтелігенції, священики. *Період індустріалізації* – посилюються міграції людей у напрямі село-місто, що було зумовлено швидкою індустріалізацією держави; відбуваються не тільки переміщення людей із сільської місцевості в міста свого регіону (області), а й їх міграції в міста інших частин України.

Список використаних джерел:

1. Собрание Узаконений рабоче-крестьянского правительства РСФСР. – 1918. – № 73. – Ст. 792.
2. Рыбальченко Р.К. Паспортная система в СССР / Р.К. Рыбальченко. – К., 1974. – 225 с.
3. Собрание законов и распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства СССР. – 1932. – № 84. – Ст. 516.
4. Збірник законів та розпоряджень Уряду України. – 1933. – № 1. – Ст. 5.
5. Собрание Постановлений и Распоряжений Правительства СССР. – 1940. – № 24. – Ст. 591.
6. Збірник законів та наказів Робітничо-селянського уряду СРСР. – 1933. – № 3. – Ст. 2.
7. Собрание Постановлений и Распоряжений Правительства СССР. – 1940. – № 24. – Ст. 109.
8. Чехович С. До проблеми конституційно-правового забезпечення свободи пересування та системи прописки в Україні / С. Чехович // Проблеми міграції. – 1999. – № 3. – С. 22–29.



ПЧЕЛІН В. Б.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри
адміністративного права та процесу
(Харківський національний
університет внутрішніх справ)

УДК 347.998.8

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ КАДРІВ У СИСТЕМІ КАДРОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ

Розглянуто існуючі в правознавстві погляди на зміст та сутність поняття «кадри». Визначено його синонімічний характер із такими категоріями, як «працівники» та «персонал». Проаналізовано теоретичні підходи щодо визначення сутності поняття наведених категорій. Наголошено, що під час визначення сутності кадрів адміністративних судів у більшості випадків обмежуються лише включенням до їх складу суддів. Завдяки аналізу чинного національного законодавства встановлено категорію осіб, які можуть бути також розглянуті як кадри адміністративних судів у системі забезпечення адміністративного судочинства України. Вироблено авторське бачення поняття «кадри адміністративних судів у системі забезпечення адміністративного судочинства України».

Ключові слова: адміністративні суди, адміністративне судочинство, кадри, персонал, працівники, кадрове забезпечення.

Рассмотрены существующие в правоведении взгляды на содержание и сущность понятия «кадры». Определен его синонимический характер с такими категориями как «работники» и «персонал». Проанализированы теоретические подходы к определению сущности понятия приведенных категорий. Отмечено, что при определении сущности кадров административных судов в большинстве случаев ограничиваются лишь включением в их состав судей. Благодаря анализу действующего национального законодательства установлена категория лиц, которые могут быть также рассмотрены как кадры административных судов в системе обеспечения административного судопроизводства Украины. Сформировано авторское видение понятия «кадры административных судов в системе обеспечения административного судопроизводства Украины».

Ключевые слова: административные суды, административное судопроизводство, кадры, персонал, работники, кадровое обеспечение.

The existing in jurisprudence views on the content and essence of the concept of «footage» are examined. Its character synonymous with such categories as «workers» and «staff» is defined. The theoretical approaches to defining the essence of the concept of the above categories are reviewed. It is noted that in determining the nature of the frame of the administrative courts in most cases limited to the inclusion of their panel of judges. Through analysis of existing national legislation we established a category of persons, which can also be viewed as frames of administrative courts in the system of Administrative Procedure of Ukraine. The author proposes the own vision of understanding the concept of «footage of the administrative courts in the system of Administrative Procedure of Ukraine.»

Key words: administrative courts, administrative proceedings, personnel, staff, employees, personnel support.



Вступ. Ефективність здійснення адміністративного судочинства напряду залежить від того, наскільки злагоджено та професійно здійснюють свою діяльність адміністративні суди. У свою чергу, на ефективність діяльності останніх має значний вплив багато суб'єктивних та об'єктивних факторів, провідне місце серед яких посідає те, наскільки повно й якісно здійснюється її забезпечення. При цьому одним із найважливіших видів забезпечення діяльності будь-яких органів державної влади, в тому числі адміністративних судів, виступає кадрове забезпечення. У своєму складі система кадрового забезпечення адміністративного судочинства України містить такий основоположний елемент, як кадри адміністративних судів, визначення поняття та сутності якого має велике значення в контексті встановлення особливостей зазначеної системи в цілому.

Зазначимо, що встановлення сутності кадрового забезпечення адміністративного судочинства було предметом наукових пошуків таких учених-правознавців, як В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, В.М. Бевзенко, В.В. Галуцько, В.М. Гарашук, В.І. Кисіль, В.В. Коваленко, І.Б. Коліушко, Т.О. Коломоєць, А.Т. Комзюк, Т.М. Кравцова, С.О. Кузніченко, Р.О. Куйбіда, Р.С. Мельник, О.М. Музичук, О.М. Пасенюк, В.П. Петков, О.П. Рябченко, О.Ю. Синявська, С.Г. Стеценко, М.М. Тищенко, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova, І.В. Шруб, О.М. Якуба та інші. Проведені вищенаведеними вченими дослідження мають значну наукову цінність, адже висновки та рекомендації, що в них містяться, вплинули як на вдосконалення практичної діяльності адміністративних судів, так і на розвиток її теоретичних засад. Разом із тим, незважаючи на значний вклад вищенаведених та інших дослідників у вирішення даної проблематики, дослідженню сутності кадрів адміністративних судів майже не приділялося уваги, або ж було предметом досліджень у контексті більш широкій науковій проблематики. Тому актуальність визначення поняття та сутності кадрів адміністративних судів у системі адміністративного судочинства України не втрачається й на сьогодні. У першу чергу, наведена позиція обумовлюється наявністю значної кількості точок зору щодо визначення сутності кадрів взагалі й кадрів органів судової влади зокрема, що свідчить про дискусійний характер досліджуваного явища й ускладнює вироблення єдиного підходу до бачення даної проблеми. Окрім цього, актуальність обраної тематики обумовлена значним оновленням законодавства, що регулює вищенаведену сферу суспільного життя, а також проголошенням органами державної влади курсу на реформування судочинства та судової системи в цілому.

Постановка завдання. Метою представленої статті є визначення поняття та сутності кадрів адміністративних судів у системі кадрового забезпечення адміністративного судочинства України з урахуванням точок зору, що вже склалися в цьому напрямку, а також останніх новел законодавства в цій сфері.

Результат дослідження. Так, із семантичного сенсу слово «кадри» можна розтлумачити як основний склад працівників якої-небудь організації, підприємства, установи тощо [5, с. 513]. З етимологічного розуміння слово «кадри» походить з французької мови від слова «cadres», що в буквальному перекладі означає «рама» або «рамка». До французької мови воно потрапило з латинської, де означало буквально «чотирикутник». Саме в такій формі вивішувався в минулому для широкого загалу офіційний список працівників державних установ. За формою чотирикутного документа спочатку список почали іменувати кадрами, а потім і тих, хто потрапляв до списку. Так поступово відбулося перенесення значення слова з рамки на документ, а з документа – на його зміст. У першій половині XIX століття слово «кадри» застосовувалося для позначення постійного штату військових підрозділів, що сприяло появі таких понять, як «кадрова армія», «кадровий військовий», «кадровик» тощо [1, с. 185]. При цьому, як зазначає А.В. Перепелиця під час дослідження особливостей адміністративно-правового регулювання підготовки персоналу для органів внутрішніх справ України, кадри – це категорія управлінської теорії; державно-правовий і соціальний стан працівників; а також соціальне явище [16, с. 38]. Отже, як слідує із аналізу семантичного й етимологічного розуміння слова «кадри» в наведеному вище випадку, його асоціюють із такою категорією, як «працівники».

Через зазначену вище категорію поняття «кадри» розглядають і в науково-правових колах. Так, як зауважує авторський колектив монографії «Управління персоналом органів



внутрішніх справ України (Теоретичні та прикладні аспекти)», кадри – це штатні кваліфіковані працівники, що пройшли попередню професійну підготовку та мають спеціальні знання, трудові навички або досвід роботи в обраній спеціальності [14, с. 10–11]. У наведеному вище випадку «кадри» вже визначають не просто як «працівників», а пред'являють до них ще ряд вимог як-то: проходження ними попередньої підготовки й володіння внаслідок цього спеціальними знаннями, навичками, досвідом. Слово «працівник» авторський колектив великого тлумачного словника сучасної української мови тлумачить як член якогось виробничого колективу, особа, яка бере участь у певному трудовому процесі, працює за певним фахом [5, с. 1103]. У контексті вищенаведеного зазначимо, що чинне національне законодавство України [19; 20; 18] визначає сутність поняття «працівників» не однаково, що, як зауважує Л.В. Котова під час дослідження проблем правового статусу працівника як суб'єкта трудового права в умовах ринкових відносин, стає приводом для розбіжностей як серед вчених, так і серед практиків, оскільки позбавлені такої важливої ознаки юридичної техніки, як системна узгодженість нормативного матеріалу [12, с. 13]. Разом із тим зазначимо, що вищенаведені розбіжності не є суттєвими, й за допомогою аналізу нормативних приписів [19; 20; 18], що містять законодавче визначення поняття «працівник», у загальному розумінні зміст його можна розкрити як фізичну особу, яка на підставі трудового договору (контракту) працює на підприємстві, установі, організації чи в фізичній особі, яка використовує найману працю.

Варто зазначити, що визначення поняття «кадри» як працівників не співпадає із його широким розумінням. Зокрема, у своєму дослідженні, що присвячено правовим та організаційним засадам формування й функціонування митних органів України, А.А. Пилипенко звертає увагу на те, що в самому широкому розумінні кадри – це всі працездатні громадяни країни [17, с. 25]. Ми не погоджуємося з вищенаведеною позицією, оскільки не можна розглядати працездатних громадян як «кадри», бо вони можуть ніколи й не вступити в зазначені правовідносини. У такому випадку вони можуть розглядатися лише як кадри перспективні. Більш того, як зауважує О.М. Бандурка в підручнику «Управління в органах внутрішніх справ України», кадри характеризуються, перш за все, чисельністю, яка зумовлена характером, масштабами, складністю, трудомісткістю виробничих процесів, рівнем їх механізації, автоматизації, комп'ютеризації [1, с. 185]. Окрім цього, авторський колектив шеститомної юридичної енциклопедії зазначає, що кадри державного апарату – це особи, які займають посади в державних органах та їх апараті, здійснюють професійну діяльність щодо практичного виконання завдань і функцій держави й одержують зарплату з коштів державного бюджету [25, с. 11]. Отже, найбільш вірним є підхід щодо визначення поняття «кадри» через осіб, які працюють на відповідному підприємстві, установі, організації.

При цьому слід відмітити, що в юридичній енциклопедичній літературі сукупність працівників певної організації (підприємства, установи) розглядають також як персонал (від лат. *persona* – особа). Зокрема, під персоналом розуміють сукупність працівників певної галузі або конкретної юридичної особи, які перебувають в організаційно-правовому зв'язку та забезпечують виконання відповідних функцій і завдань. При цьому складовими персоналу можуть бути окремі групи чи категорії працівників. У складі персоналу виділяються посадові особи, службовці й інші працівники [26, с. 506]. Категорію «персонал» у науково-правових колах також часто ототожнюють з «кадрами». Зокрема, як зауважує М.М. Бурбика під час дослідження організаційно-правових питань роботи з персоналом в органах прокуратури України, в теорії управління та практичній управлінській діяльності поряд із поняттям «кадри», що має вже сталий характер, широко використовується поняття «персонал» [3, с. 13]. Так, на думку О.М. Бандурки, кадри, або персонал являє собою основний штатний склад працівників організації, які виконують різні організаційно-технологічні та виробничо-господарські функції [1, с. 185]. З'ясовуючи теоретичні й організаційно-правові засади адміністративно-правового регулювання трудових відносин в Україні, А. А. Бровій зауважує, що під персоналом, або кадрами слід розуміти основний штатний склад працівників організації, які виконують різні організаційно-технологічні й виробничо-господарські функції та характеризуються, перш за все, професійною підготовленістю й чисельністю,



яка зумовлена характером, масштабами, складністю, трудомісткістю виробничих процесів, рівнем їх механізації, автоматизації, комп'ютеризації [2, с. 92]. П.Б. Коптев у своєму дослідженні, що присвячено з'ясуванню особливостей організаційно-правових засад діяльності підрозділів по роботі з персоналом органів внутрішніх справ, наголошує на тому, що категорії «персонал» і «кадри» означають одне і те ж, тобто усіх працюючих в певній установі, організації, підприємстві тощо [11, с. 34]. На синонімічному характері категорій «кадри», «персонал» і «працівник» наполягає й М.М. Клемпарський у своєму дослідженні, що присвячено встановленню особливостей правового регулювання пенсійного забезпечення працівників органів внутрішніх справ [8, с. 64]. Отже, такі поняття, як «кадри», «працівники» та «персонал» у наведених випадках вживаються в майже однаковому значенні. А тому ми погоджуємося із позицією Н.О. Мельничук, яку вона відстоює у своєму дослідженні, що присвячено з'ясуванню сутності й особливостей правового регулювання випробування при прийнятті на роботу за законодавством України. На думку вченої, головна відмінність між зазначеними вище категоріями з формального боку полягає в їх мовному походженні, але за своєю сутністю вони не мають принципових розбіжностей [15, с. 23–24]. При цьому підтримуємо С.В. Зливко, який, з'ясовуючи сутність правових та організаційних засад діяльності державної кримінальної виконавчої служби України в сучасних умовах, наголошує на тому, що «кадри» – поняття загальне й традиційне, охоплює широкий спектр термінів, які стосуються управління людськими ресурсами [7, с. 148]. Саме тому в рамках представленого наукового дослідження нами використовується термін «кадри».

Зазначимо, що в науково-правових колах, розглядаючи сутність кадрів судових органів, у тому числі й адміністративних судів, відносять до категорії осіб, що входять до складу таких кадрів, лише суддів. Так, досліджуючи стан судових кадрів як фактор, що впливає на ефективність адміністративного судочинства, К.М. Ржепецька зазначає, що сучасна система кадрового забезпечення адміністративних судів представляє собою формування висококваліфікаційного суддівського корпусу. Учена складові елементи такого забезпечення розглядає лише з огляду на забезпечення адміністративних судів суддівськими кадрами [22, с. 420–425]. На думку авторського колективу підручника «Організація судових та правоохоронних органів», кадрове забезпечення судочинства полягає в доборі суддівських кадрів та являє собою сукупність процедур з добору кандидатів на посаду судді на підставі аналізу й оцінки його професійних, особистісних властивостей, ступеню їх відповідності вимогам, встановленим законом, і вибір найбільш підготовлених кандидатів для виконання посадових обов'язків [13, с. 137]. Аналогічної позиції дотримується Є.В. Чаку у своєму дослідженні, що присвячено проблемам кадрового та матеріально-технічного забезпечення адміністративного судочинства. Так само вчений сутність кадрового забезпечення розглядає лише через призму добору суддів адміністративних судів [23, с. 182–186]. І. Винокурова, вивчаючи проблеми кадрового забезпечення адміністративного судочинства, також досліджує їх лише з точки зору добору суддів адміністративних судів [6, с. 78–83]. Схожа до вищенаведених позиція прослідковується в дослідженні І.В. Шруб, що присвячено встановленню особливостей організаційно-правових засад функціонування адміністративних судів в Україні [24, с. 117–138]. Не викликає сумніву, що питання, пов'язані із добором суддів адміністративних судів, є найважливішим аспектом кадрового забезпечення. Однак, на нашу думку, розгляд кадрового забезпечення адміністративного судочинства лише з точки зору вищенаведеного аспекту є занадто вузьким, оскільки кадри адміністративних судів не обмежуються лише суддівським корпусом.

Так, як визначено в ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2007 року (далі – КАС України), адміністративне судочинство – це діяльність адміністративних судів щодо розгляду та вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому законодавством [9]. При цьому з аналізу положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 року слідує, що в складі кожного суду загальної юрисдикції функціонує його апарат, на який законодавством покладено завдання із здійснення організаційного забезпечення діяльності відповідного суду. В апаратах судів загальної юрисдикції можуть створюватися



управління, відділи, що здійснюють свої функції на підставі положень, які затверджуються керівником апарату відповідного суду. До штату апарату суду входять: секретарі судового засідання, наукові консультанти, судові розпорядники [21]. У контексті вищенаведеного слід відмітити те, що такі працівники апарату суду, як судові розпорядники та секретарі судового засідання відіграють велику роль у діяльності з розгляду та вирішення адміністративних справ. Як зауважує авторський колектив навчального посібнику «Адміністративний процес України», секретар судового засідання та судовий розпорядник здійснюють функції обслуговування адміністративного процесу. Учені наголошують на тому, що головною особливістю адміністративної процесуальної правосуб'єктності вищенаведених учасників є те, що їх участь в адміністративному процесі обумовлена, по-перше, необхідністю виконання покладених на них законодавством обов'язків, по-друге, вони абсолютно позбавлені юридичної зацікавленості в результатах вирішення адміністративної справи [10, с. 182]. На важливості участі вищенаведених осіб в адміністративному судочинстві може також вказати перелік функцій, які вони здійснюють у межах таких правовідносин. Так, відповідно до ст. 63 КАС України секретар судового засідання здійснює судові виклики та повідомлення; перевіряє наявність і з'ясовує причини відсутності осіб, яких було викликано до суду, й доповідає про це головууючому; забезпечує контроль за повним фіксуванням судового засідання технічними засобами; веде журнал судового засідання; оформляє матеріали адміністративної справи; виконує інші доручення головууючого в справі. У свою чергу, з аналізу ст. 64 КАС України слідує, що судовий розпорядник забезпечує належний стан зали судового засідання та запрошує до неї учасників адміністративного процесу; оголошує про вхід суду до зали судового засідання та вихід суду із неї; слідує за дотриманням порядку особами, присутніми в залі судового засідання; приймає від учасників адміністративного процесу й передає документи та матеріали суду під час судового засідання; виконує розпорядження головууючого про приведення до присяги перекладача, експерта; запрошує до зали судового засідання свідків і виконує розпорядження головууючого про приведення їх до присяги; виконує інші розпорядження головууючого, пов'язані із забезпеченням умов, необхідних для розгляду адміністративної справи [9].

Висновки. Таким чином, на підставі вищенаведеного здається можливим стверджувати, що кадри адміністративних судів не слід ототожнювати лише із суддями. А тому під кадрами адміністративних судів у системі кадрового забезпечення адміністративного судочинства слід розуміти посадових і службових осіб, які відповідно до свого функціонального призначення реалізують повноваження, направлені на розгляд і вирішення публічно-правових спорів, що віднесені до юрисдикції адміністративних судів, а також на забезпечення такої діяльності шляхом обслуговування даного процесу.

Список використаних джерел:

1. Бандурка О.М. Управління в органах внутрішніх справ України / О.М. Бандурка. – Харків : Ун-т внутр. справ, 1998. – 480 с.
2. Бровій А.А. Адміністративно-правове регулювання трудових відносин в Україні: теоретичні та організаційно-правові засади : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / А.А. Бровій. – К., 2009. – 242 с.
3. Бурбика М.М. Робота з персоналом в органах прокуратури України: організаційно-правові питання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / М.М. Бурбика. – Х., 2007. – 191 с.
4. Великий енциклопедичний юридичний словник / [за ред. Ю. С. Шемшученка]. – К. : Юрид. думка, 2007. – 992 с.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / [уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел.] – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
6. Винокурова І. Проблеми кадрового забезпечення адміністративного судочинства / І. Винокурова // Вісник національної академії прокуратури України. – 2009. – № 4. – С. 78–83.
7. Зливко С.В. Правові та організаційні засади діяльності державної кримінально-виконавчої служби України сучасних умовах : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / С.В. Зливко. – Ірпінь, 2010. – 241 с.



8. Клемпарський М.М. Правове регулювання пенсійного забезпечення працівників органів внутрішніх справ : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / М.М. Клемпарський. – Х., 2004. – 224 с.
9. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України : від 6 лип. 2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, 37. – Ст. 446.
10. Комзюк А.Т. Адміністративний процес України : [навч. посіб.] / [А.Т. Комзюк, В.М. Бевзенко, Р.С. Мельник]. – К. : Прецедент, 2007. – 531 с.
11. Коптев П.Б. Організаційно-правові засади діяльності підрозділів по роботі з персоналом ОВС : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / П.Б. Коптев. – Х., 2006. – 212 с.
12. Котова Л.В. Проблеми правового статусу працівника як суб'єкта трудового права в умовах ринкових відносин : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / Л.В. Котова. – Луганськ, 2009. – 201 с.
13. Марочкін І.Є. Організація судових та правоохоронних органів : [підруч. для студ. юрид. спеціальностей вищих навч. закладів] / [І.Є. Марочкін, Н.В. Сібільова]. – Х., 2007. – 528 с.
14. Матюхіна Н.П. Управління персоналом органів внутрішніх справ України (Теоретичні та прикладні аспекти) / Н.П. Матюхіна. – Х. : Вид-во Ун-ту внутр. справ, 1999. – 287 с.
15. Мельничук Н.О. Правове регулювання випробування при прийнятті на роботу за законодавством України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / Н.О. Мельничук. – К., 2006. – 196 с.
16. Перепелиця А.В. Адміністративно-правове регулювання підготовки персоналу для органів внутрішніх справ України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / А.В. Перепелиця. – Львів, 2009. – 272 с.
17. Пилипенко А.А. Правові та організаційні засади формування і функціонування персоналу митних органів України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / А.А. Пилипенко. – Дніпропетровськ, 2007. – 232 с.
18. Про охорону праці : Закон України : від 14 жов. 1992 р. № 2694-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 49. – Ст. 668.
19. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) : Закон України : від 3 бер. 1998 р. № 137/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 34. – Ст. 227.
20. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності : Закон України : від 15 верес. 1999 р. № 1045-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 45. – Ст. 397.
21. Про судоустрій і статус суддів : Закон України : від 7 лип. 2010 р. № 2453-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41–42, 43, 44–45. – Ст. 529.
22. Ржепецька К.М. Стан судових кадрів, як фактор, що впливає на ефективність адміністративного судочинства / К.М. Ржепецька // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. – Серия : Юридические науки. – 2010. – Т. 23(62). – № 1. 2010. – С. 420–425.
23. Чаку Є.В. Проблеми кадрового та матеріально-технічного забезпечення адміністративного судочинства / Є.В. Чаку // Право і суспільство. – 2012. – № 2. – С. 182–186.
24. Шруб І.В. Функціонування адміністративних судів в Україні: організаційно-правові засади та їх реалізація : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / І.В. Шруб. – К., 2009. – 346 с.
25. Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : «Укр. енцикл.», 1998. – Т. 3 : К – М. – К. : Вид-во «Юридична думка», 2001. – 792 с.
26. Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : «Укр. енцикл.», 1998. – Т. 4 : Н – П. – К. : Вид-во «Юридична думка», 2002. – 720 с.



РЯБЧЕНКО О. П.,

доктор юридичних наук, професор,
в. о. начальника кафедри
адміністративного права і процесу
та митної безпеки
(Університет Державної фіскальної
служби України)

УДК 342.95

ПРО ПРОЦЕСУАЛЬНУ ФОРМУ ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МИТНОЇ БЕЗПЕКИ

Стаття присвячена визначенню особливостей процесуальної форми діяльності суб'єктів забезпечення митної безпеки. Виявлено два види діяльності суб'єктів забезпечення митної безпеки: неюрисдикційну і юрисдикційну. Виділено ознаки процесуальної форми, серед яких: зв'язок із розглядом юридичної справи, наявність правових наслідків прийнятих рішень уповноваженим суб'єктом прийняття, відсутність відносин підпорядкування між учасниками юрисдикційної діяльності, здійснення на підставі та у порядку, передбаченому чинним законодавством. Указано, що таким ознакам відповідає провадження у справах про порушення митних правил. Іншу діяльність доцільно аналізувати з позицій виділення її процедурної форми.

Ключові слова: процесуальна форма, процедурна форма, суб'єкти забезпечення митної безпеки, юрисдикційна діяльність, неюрисдикційна діяльність.

Статья посвящена определению особенностей процессуальной формы деятельности субъектов обеспечения таможенной безопасности. Выявлены два вида деятельности субъектов обеспечения таможенной безопасности: неюрисдикционная и юрисдикционная. Выделены признаки процессуальной формы, среди которых: связь с рассмотрением юридического дела, наличие правовых последствий принятых решений уполномоченным субъектом принятия, отсутствие отношений подчинения между участниками юрисдикционной деятельности, осуществление на основании и в порядке, предусмотренном законодательством. Указано, что таким признакам отвечает производство о нарушении таможенных правил. Иную деятельность целесообразно анализировать с позиций выделения её процедурной формы.

Ключевые слова: процессуальная форма, процедурная форма, субъекты обеспечения таможенной безопасности, юрисдикционная деятельность, неюрисдикционная деятельность.

The article is devoted to definition of customs security ensuring subjects activity procedural form specifics. There identified two types of such subjects activity: non-jurisdictional and jurisdictional. Procedural forms characteristics are selected, among which: connection with the legal case consideration, availability of the law consequences of the decisions authorized by the adoption subject, the absence of subordination relations between the jurisdictional activities participants, implementation on the basis and in the manner prescribed by law. There proved that proceedings on customs rules violation corresponds such signs. Other activities should be analyzed from the standpoint of its procedural forms allocation.

Key words: procedural form, proceeding form, customs security ensuring subjects, jurisdictional activity, non-jurisdictional activity.



Вступ. Необхідність вирішення проблеми визначення сутності процесуальної форми суб'єктів забезпечення митної безпеки обумовлена декількома чинниками, серед яких пріоритетне значення посідає формування та реалізації правового режиму законності в державі у відносинах, що стосуються митної сфери, адже ефективність правоохоронної діяльності зазначених суб'єктів безпосередньо впливає на стан захищеності економічних та національних інтересів держави. Вказана проблема має доктринальне значення, враховуючи недостатній рівень наукової розвідки, предмет якої стосувався сутності процесуальної форми та її особливостей у певних сферах державної діяльності. Актуальність наукового аналізу також підтверджується сучасним станом врегулювання компетенції суб'єктів забезпечення митної безпеки, враховуючи належність до них не тільки митних органів (органів доходів і зборів – за термінологією, що застосовується у Митному кодексі України, зокрема у Розділі XX [1]), а й Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, інших органів, що реалізують охоронну функцію держави у митній сфері, правовий статус яких у сучасних реаліях суспільно-політичних перетворень зазнає стрімких змін. Слід вказати про функціонування Міністерства з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб, яке створене з метою оперативного реагування на існуючі виклики та загрози, що зумовлені збройним конфліктом та тимчасовою окупацією частини території України [2]. Хоча діяльність вказаного Міністерства і не стосується безпосередньо митної сфери, проте, враховуючи її компетенцію, не можна виключити необхідність поглибленого теоретико-правового аналізу проблеми взаємодії з правоохоронними органами у частині, що стосується контрабанди, інших порушень митних правил.

Основу наукового аналізу складають роботи В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, І.П. Голосніченка, В.М. Горшенєва, Е.Ф. Демського, В.К. Колпакова, О.В. Кузьменко, О.Г. Лук'янової, О.І. Миколенка, Н.Г. Саліщеві, А.О. Селіванова, М.М. Тищенко, В.І. Туровцева, І.Б. Шахова та інших, які опрацювали змістовні положення сутності процесуальної форми, юридичного процесу, адміністративної процедури і є джерелом подальших дослідницьких розвідок.

Постановка завдання. Мета статті – визначити особливості процесуальної форми діяльності суб'єктів забезпечення митної безпеки.

Результати дослідження. Серед наукових підходів, які можуть бути застосовані для визначення особливостей процесуальної форми діяльності суб'єктів забезпечення митної безпеки, може бути застосований підхід, за яким виділяються адміністративні юрисдикційні та неюрисдикційні провадження, що визначені процесуальною формою управлінської (адміністративної) та правоохоронної діяльності [3, с. 102–130]. Як аргументацію вказаного підходу наведено положення теорії адміністративного права щодо сутності адміністративної юрисдикції та змісту позитивних (неюрисдикційних) відносин.

Так, термін «адміністративна юрисдикція» позначає діяльність, під час якої вирішується юридична справа, здійснюється правовий захист порушених або оспорюваних інтересів, виноситься юридично-владне рішення щодо застосування відповідної правової санкції, відновлення порушеного права [4, с. 506]. Позитивними відносинами (неюрисдикційними) названо ті, що виникають у ході виконавчо-розпорядчої діяльності державних органів [4, с. 503]. Такі доктринальні положення дозволяють розмежувати управлінську діяльність, яка не пов'язана із право обмеженнями із юрисдикційною, яка стосується реалізації функції правового захисту.

Спираючись на цей підхід, доречно вказати про переважно неюрисдикційний характер діяльності митних органів, зважаючи на завдання, які вони реалізують у межах митної політики і які визначені статтею 544 Митного кодексу України (далі – МКУ). Так, серед відповідних завдань більшість стосується застосування забезпечувальних заходів у галузі державної митної справи, здійснення митного контролю та оформлення, сприяння захисту прав інтелектуальної власності, ведення митної статистики тощо. Стосовно ж юрисдикційної діяльності, вона стосується запобігання та протидії контрабанді (Розділ XVII МКУ), провадження у справах про порушення митних правил (Розділи XVIII, XIX МКУ). Разом



із тим не вся неюрисдикційна діяльність, спрямована на реалізацію відповідних завдань, має процесуальну форму, на відміну від юрисдикційної, процесуальна форма якої прямо передбачена МКУ і стосується притягнення до відповідальності винних у справах про порушення митних правил. Відносно діяльності щодо запобігання і протидії контрабанді, її процесуальна форма не в усіх випадках може мати місце. Вказане стосується, зокрема, порядку проведення контрольованої поставки, адже форма відповідної діяльності може бути визначена процедурною.

Вказуючи на відмінності між юрисдикційною і неюрисдикційною видами діяльності взагалі (не тільки у сфері державної митної справи) не можна оминати слушні положення, обґрунтовані Я.Л. Іваненко. Дослідниця підкреслювала наявність таких рис неюрисдикційних відносин, як відсутність їх зв'язку з вирішенням спору про право, притягненням до відповідальності чи відновленням порушеного права, заявочний порядок їх виникнення [5, с. 29].

Спираючись на вказаний підхід, опрацьований Я.Л. Іваненко, були виділені наступні неюрисдикційні відносини у сфері діяльності митних органів: виконання та контроль за додержанням законодавства України з питань митної справи; забезпечення виконання зобов'язань, передбачених міжнародними договорами України з питань митної справи, укладених в установленому законом порядку; сприяння захисту інтелектуальної власності учасників зовнішньоекономічних зв'язків, інших юридичних та фізичних осіб; застосування відповідно до закону заходів тарифного та нетарифного регулювання при переміщенні товарів через митний кордон України; здійснення митного контролю та митного оформлення товарів і транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України, вдосконалення форм і методів їх здійснення; контроль за дотриманням правил переміщення валютних цінностей через митний кордон України; створення сприятливих умов для прискорення товарообігу та пасажиропотоку через митний кордон України; розвиток міжнародного співробітництва у галузі митної справи; ведення митної статистики; ведення Української класифікації товарів зовнішньоекономічної діяльності; здійснення верифікації (встановлення достовірності) сертифікатів походження товарів з України [3, с. 128–129].

Однак вказувати про процесуальну форму неюрисдикційної діяльності митних органів не уявляється можливим, враховуючи ту обставину, що такій діяльності не притаманні наступні ознаки процесуальної форми, які були сформульовані В.М. Горшеневим: 1) зв'язок із розглядом юридичної справи; 2) здійснення на підставі норм права; 3) завжди зумовлює юридичні наслідки. Спираючись на ці теоретичні положення щодо ознак процесуальної форми, вчений сформулював поняття юридичного процесу як комплексної системи органічно взаємопов'язаних правових форм діяльності уповноважених органів держави, посадових осіб, а також зацікавлених у вирішенні різних юридичних справ інших суб'єктів права, яка: а) виражається у здійсненні операцій із нормами права у зв'язку з вирішенням певних юридичних справ; б) здійснюється уповноваженими органами держави та посадовими особами на користь зацікавлених суб'єктів права; в) закріплюється у відповідних правових актах – офіційних документах; г) регулюється процедурно-процесуальними нормами; д) забезпечується відповідними способами юридичної техніки [6, с. 8].

Дійсно, процесуальну форму неюрисдикційної діяльності митних органів (органів доходів і зборів, згідно МКУ) неможливо виділити, враховуючи відсутність її зв'язку з розглядом юридичної справи. Те ж саме відноситься і до неюрисдикційної діяльності інших суб'єктів забезпечення митної безпеки. Зокрема, до неюрисдикційної слід віднести діяльність Служби безпеки України щодо подання наявними силами і засобами, в тому числі і технічними, допомоги правоохоронним органам у боротьбі з вчиненням кримінальних правопорушень (п. 12 ст. 24 Закону України «Про Службу безпеки України» [7]); участь у розробці заходів і вирішенні питань, що стосуються, в тому числі, митних правил (п. 13 ст. 24 Закону України «Про Службу безпеки України») тощо.

В.М. Гошенев вказував на існування юридичного процесу в контексті взаємозв'язку правових форм діяльності уповноважених суб'єктів, пов'язаних із вирішенням юридичної справи. За таким підходом окремі провадження можна віднести до правових форм, зв'язок



між якими забезпечує єдність юридичного процесу. Тож, вказуючи на процесуальну форму діяльності суб'єктів забезпечення митної безпеки, слід виділяти певні провадження та розглядати наявність чи відсутність правової можливості встановлення їх взаємозв'язку, що гарантує єдність відповідного юридичного процесу.

Вказана теоретична конструкція, хоча і має суто теоретичний характер, проте не позбавлена практичного значення, адже, спираючись на неї, можна здійснювати критичний аналіз чинного законодавства в галузі державної митної справи з метою виявлення ознак процесуальної форми діяльності, відносини щодо якої є предметом правового регулювання, із подальшим визначенням прогалин і колізій, які потребують усунення.

Доповнюючи базові положення, сформульовані В.М. Горшеневим, можна звернутись до наукового доробку Е.Ф. Демського, який формулював наступні ознаки адміністративного провадження: а) нормативне врегулювання процесуальних дій; б) наявність конкретної індивідуальної справи; в) спільність предмету правового регулювання в кожному конкретному провадженні; г) наявність не пов'язаного зі службовим підпорядкуванням уповноваженого суб'єкта вирішення справи; г) об'єктивізація дій у межах конкретної індивідуальної справи; д) прийняття відповідного рішення (акта) і звернення до його виконання [8, с. 116–117]. Отже вчений, підкреслюючи нормативне визначення процесуальних дій, не виключає і зв'язок із розглядом конкретної справи. Проте, на відміну від наведених вище положень, В.М. Горшенєва продовжує характеристику адміністративного провадження виділенням ознаки відсутності службового підпорядкування між суб'єктами провадження. Така ознака має важливе значення, враховуючи, що неюрисдикційній діяльності не завжди притаманна відсутність відносин субординації.

На наявність митно-процесуальних норм вказував В.Я. Настюк. Вчений класифікував ці норми на дві групи: митно-процесуальні (ще існує категорія «митно-процедурні норми»), які забезпечують порядок реалізації норм у сфері здійснення митного контролю, і митно-процесуальні, що встановлюють порядок реалізації норм про правопорушення в рамках митно-правового регулювання. У рамках процесуальних норм, які забезпечують розгляд справ про митні правопорушення або пов'язані з ними факти, запропоновано виділити три митно-процесуальні інститути, які охоплюють норми, що стосуються: а) порядку розгляду справ про порушення митних правил; б) реалізації митної юрисдикції, тобто повноважень щодо самостійної правової оцінки поведінки осіб або організацій; в) вживання в разі необхідності заходів адміністративно-примусового характеру, якими наділені компетентні органи Державної митної служби (службові особи) [9, с. 50–51].

Не заперечуючи принципово проти презентованого В.Я. Настюком підходу відносно виділення трьох митно-процесуальних інститутів, тим не менше, врахування положень, сформульованих В.М. Горшеневим відносно ознак процесуальної форми, не дозволяє віднести до таких інститутів реалізацію митної юрисдикції в тому смислі, який розкрито В.Я. Настюком. Разом з тим проблема розвитку митного права, його процесуальних інститутів є окремою проблемою і потребує глибокого доктринального аналізу.

Підсумовуючи вказане, можна сформулювати наступні висновки.

Висновки. Чинне законодавство передбачає наявність декількох суб'єктів забезпечення митної безпеки, серед яких провідним слід виділити митні органи (органи доходів і зборів, за термінологією, що застосовується у МКУ). Правовий статус суб'єктів забезпечення митної безпеки зазнає стрімких змін, проте чинне законодавство, що регламентує діяльність Служби безпеки України, яка наділена певною компетенцією у галузі державної митної справи, потребує оновлення, враховуючи, що профільний Закон України «Про Службу безпеки України» був прийнятий у 1992 році і на цей час виникли нові загрози і небезпеки, які потребують належного реагування. Діяльність суб'єктів забезпечення митної безпеки можна поділити за ознакою її характеру на юрисдикційну і неюрисдикційну. Процесуальна форма характерна для юрисдикційної діяльності, якій притаманні такі ознаки, як зв'язок із розглядом юридичної справи, наявність правових наслідків прийнятих рішень уповноваженим суб'єктом прийняття, відсутність відносин підпорядкування між учасника-



ми юрисдикційної діяльності, здійснення на підставі та в порядку, передбаченому чинним законодавством. Таким ознакам відповідає провадження у справах про порушення митних правил, врегульоване МКУ. Крім МКУ, таке провадження врегульоване Кодексом України про адміністративні правопорушення [10], який встановлює загальний порядок притягнення до адміністративної відповідальності. Характеристику правової форми неюрисдикційної діяльності вказаних суб'єктів доцільно здійснювати з позицій її визначення як процедурної, що потребує подальшого наукового аналізу.

Список використаних джерел:

1. Митний кодекс України від 13.03.2012. № 4495-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 32 (04.05.2012). – Ст. 1175.
2. Деякі питання Міністерства з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб: постанова Кабінету Міністрів України від 08.06.2016 №376 // Офіційний вісник України. – 2016. – № 51 (08.07.2016). – Ст. 1802
3. Правове регулювання управлінської та правоохоронної діяльності у сфері оподаткування: [колективна монографія] / [за заг. ред. проф. О.П. Рябченко]. – Х. : В деле, 2016. – 472 с.
4. Адміністративне право України. Академічний курс : [підруч]. : У 2 т. Т. 1 : Загальна частина / [ред. кол. В.Б. Авер'янов (голова)]. – К. : Юрид. думка, 2007.
5. Іваненко Я.Л. Адміністративні неюрисдикційні провадження : дис. ... к.ю.н. 12.00.07 / Я.Л. Іваненко ; Академія праці і соціальних відносин Федерації профспілок України. – К., 2011. – 213 с.
6. Теория юридического процесса / Общ. ред. В.М. Горшенева. – Харьков : Изд-во при Харьковском гос. ун-те изд. объединения «Вища школа», 1983. – 196 с.
7. Про Службу безпеки України : Закон України від 25.03.1992 № 2229-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 27 (07.07.92). – Ст. 382
8. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України : [навч. посіб.] / Е.Ф. Демський. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 496 с.
9. Настюк В.Я. Норми митного права: теорія і практика застосування: монографія / В.Я. Василь Якович. – Харків : Факт, 2003. – 215 с.
10. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – Додаток до № 51. — Ст. 1122.



СТРЕЛЬНИКОВ А. В.,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри адміністративного
та фінансового права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 342.922(349.22:331.108)(477)

**ПОРЯДОК ПРИТЯГНЕННЯ
ДО АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ
ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ**

Наукове дослідження присвячене встановленню підстав адміністративної відповідальності за порушення законодавства у сфері захисту персональних даних та порядку притягнення до такої відповідальності. Визначено органи державної влади, уповноважені притягувати до адміністративної відповідальності, їх компетенцію та порядок дій, а також ключові проблеми та прогалини у діючому законодавстві, що регулює порядок притягнення до адміністративної відповідальності за порушення у сфері захисту персональних даних.

Ключові слова: адміністративна відповідальність за порушення у сфері захисту персональних даних, захист персональних даних, охорона персональних даних, персональні дані.

Стаття посвящена установленню оснований административной ответственности за нарушение законодательства в сфере защиты персональных данных и порядка привлечения к такой ответственности. В исследовании определены органы государственной власти, уполномоченные привлекать к административной ответственности, их компетенция и порядок действий, а также ключевые проблемы и пробелы в действующем законодательстве, регулирующем порядок привлечения к административной ответственности за нарушения в сфере защиты персональных данных.

Ключевые слова: административная ответственность за нарушения в сфере защиты персональных данных, защита персональных данных, охрана персональных данных, персональные данные.

The refereed article is devoted to allocation of administrative responsibility grounds for breach of legislation in field of personal data protection and procedure of bringing to such responsibility. The research determined bodies of state power authorized to bring to administrative responsibility, their competence and procedures, as well as key problems and gaps in current legislation governing procedure of bringing to administrative responsibility for violations in field of personal data protection.

Key words: administrative responsibility for violations in field of personal data protection, personal data protection, personal data security, personal data.

Вступ. Право на недоторканність особистого життя проголошене Загальною декларацією прав людини, прийнятою Генеральною Асамблеєю ООН. Українська держава також не оминула своєю увагою одне з основних прав людини – статтею 32 Конституції України проголошено право людини на невтручання в її особисте життя. Крім того, не допускається



збирання, зберігання, використання, поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини [2].

З метою конкретизації права людини, гарантованого ст. 32 Конституції України, та визначення механізмів його реалізації 01 червня 2010 р. Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про захист персональних даних» (далі – Закон), який набрав чинності з 1 січня 2011 р. Предметом правового регулювання Закону є правовідносини, пов'язані із захистом персональних даних під час їх обробки. Також Верховна Рада України ратифікувала Конвенцію про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних і Додатковий протокол до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних стосовно органів нагляду та транскордонних потоків даних [1]. Широке розповсюдження і застосування інформаційних технологій, глобальних інформаційних систем, ведення автоматизованих баз даних суттєво спрощує реалізацію громадянами цього права. Але попри всі переваги, існує ризик несанкціонованого втручання в особисте життя людини і неправомірне використання «приватних» даних. Тому право на захист персональних даних є одним із фундаментальних прав людини, а його захист – основним завданням сучасної демократичної правової держави.

Вищезгаданий Закон у цілому є актуальним і необхідним, однак, як зазначають правознавці, його загальний характер вимагає прийняття низки підзаконних нормативно-правових актів, які б деталізували і конкретизували його застосування, у тому числі щодо притягнення до адміністративної відповідальності, про що зазначається науковцями та юристами-практиками. Варто констатувати, що законодавець вже видав численні нормативно-правові акти, що доповнюють Закон України «Про захист персональних даних», що й ставить певні теоретичні та практичні питання в означеній сфері.

Окремі питання проблем захисту інформації про фізичну особу (персональних даних) розглядаються в роботах таких вітчизняних учених, як: І. Арістова, О. Баранов, В. Баскаков, К. Беляков, В. Брижко, В. Бутузов, В. Гавловський, В. Залізник, Є. Захаров, Б. Кормич, О. Кохановська, О. Кулініч, А. Марущак, П. Матвієнко, Н. Нижник, О. Рябченко, І. Сопілко, В. Цимбалюк, М. Швець, О. Фролова та інших. Окрім того, розгляд цього питання здійснюється і зарубіжними вченими: Ф. Агре, К. Беннетт, Д. Беркін, Л. Брейдейс, С. Воррен, С. Дейвіс, І. Гостев, В. Іванський, Ю. Колосов, В. Копилов, Б. Кристальний, І. Мелюхін.

Аналіз публікацій свідчить про те, що проблематика захисту персональних даних викликає занепокоєння у значній кількості людей у зв'язку з наявністю загальновизнаного європейськими правовими стандартами права на недоторканність приватного життя, з одного боку, а з іншого – поширенню у житті реалій несанкціонованого використання персональних даних не уповноваженими на це особами. Іншими словами, міжнародне право та світові стандарти – є, Конституція – є, закон про захист персональних даних – є, а захист практично існує де-факто. Об'єктивно це може визначатися труднощами політико-правових та соціально-економічних трансформацій, що здійснюються в Україні. З іншого боку, існує думка, що проблема захисту персональних даних у наш час не актуальна у зв'язку з нерозвиненістю громадянського суспільства, правової держави, існуванням менталітету примата держави і низьким рівнем інформатизації та правової культури.

Однак, варто констатувати, що на теперішній час існують нагальні потреби для руху в напрямі вдосконалення нормативно-правового упорядкування відносин у сфері захисту персональних даних: по-перше, гармонізація національних законодавств відповідно до приписів континентального права та норм європейських правових стандартів; по-друге, усунення передумов та порушень прав людини на її персональні дані; по-третє, розвиток е-комерції (е-бізнесу, е-торгівлі).

Постановка завдання. Метою наукового дослідження є встановлення та аналіз порядку притягнення до адміністративної відповідальності за порушення законодавства у сфері захисту персональних даних. Для досягнення поставленої мети перед нами стоїть вирішення таких наукових завдань: 1) встановити підстави адміністративної відповідально-



сті за порушення законодавства у сфері захисту персональних даних; 2) визначити органи державної влади, уповноважені притягувати до адміністративної відповідальності, їх компетенцію та порядок дій; 3) визначити ключові проблеми та прогалини у діючому законодавстві, що регулює притягнення до адміністративної відповідальності за порушення у сфері захисту персональних даних.

Результати дослідження. Основною «фігурою» у врегулюванні правовідносин в інформаційній сфері та захисті прав і свобод людини та громадянина є, перш за все, держава. Саме держава виступає координатором поведінки учасників інформаційних відносин, законодавцем, що забезпечує правові засади розвитку відповідних правовідносин, юридичним гарантом реалізації права на інформацію, здатним захистити суб'єктів права від несанкціонованого доступу до інформації, забезпечити недоторканність приватного життя людини, реалізацію права на інтелектуальну власність в інформаційній сфері, а також забезпечити умови конкурентоздатності в інформаційній індустрії, правила функціонування інформаційних систем [7, с. 146].

Законодавство визначає персональні дані, як відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. Достатньо широко визначення персональних даних дає змогу до таких віднести інформацію про будь-яку сферу життя людини. Первинними джерелами відомостей про фізичну особу є видані на її ім'я документи, підписані нею документи, відомості, які особа надає про себе.

Необхідність у захисті та охороні прав суб'єкта персональних даних виникає тоді, коли існує невиконання юридичного обов'язку або зловживання правом, а також у разі виникнення перешкод до їх здійснення або спору про наявність самого права чи обов'язку. Діяльність, спрямована на усунення перешкод у здійсненні прав і обов'язків, у тому числі спорів, на боротьбу з невиконанням обов'язків і зловживанням правом, становить зміст охорони та захисту. Самі поняття «охорона» та «захист» за своїм змістом є неоднозначними.

Під охороною розуміють профілактичні заходи, які здійснюються державними органами шляхом попередження порушень прав громадян, а також усунення різних перешкод для реалізації цих прав. Під захистом мається на увазі примусовий (щодо зобов'язаної сторони) спосіб здійснення порушеного права з метою його поновлення. Таким чином, охорона охоплює заходи, які застосовуються до порушення права, а захист – заходи, які застосовуються після порушення для поновлення порушеного права [9, с. 14].

Здійснення контролю за додержанням законодавства про захист персональних даних відповідно до ст. 23 Закону покладено на Державну службу України з питань захисту персональних даних (далі – ДСЗПД) [4].

Так, відповідно до підпункту 14 п. 3 Положення про Державну службу України з питань захисту персональних даних, затвердженого Указом Президента України від 6 квітня 2011 р. № 390, ДСЗПД здійснює контроль за додержанням законодавства про захист персональних даних шляхом проведення виїзних та безвиїзних перевірок володільців та (або) розпорядників баз персональних даних [5].

Також відповідно до підпункту 16 п. 3 зазначеного Положення ДСЗПД складає адміністративні протоколи про виявлені порушення законодавства у сфері захисту персональних даних.

Але справи про адміністративні правопорушення у сфері захисту персональних даних розглядаються згідно зі ст. 221 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) виключно районними, районними у місті, міськими чи міськрайонними судами [3].

Тож способом захисту та охорони прав суб'єкта персональних даних є відповідальність. За своєю сутністю вона є «центральною ланкою того механізму, який забезпечує усунення неузгодженості, дезорганізації в суспільному житті, зняття протиріч та конфліктів між учасниками суспільних відносин» [8, с. 107].

Тож у разі виявлення під час перевірки порушень, передбачених ст. 188-39, 188-40 КУпАП, складається адміністративний протокол. При цьому відповідно до ст. 8 КУпАП закони, які пом'якшують або скасовують відповідальність за адміністративні правопорушення, мають зворотну силу, тобто поширюються і на правопорушення, вчинені до видання цих законів.



Таким чином, за вчинення діянь, які визначались як адміністративні правопорушення до 01.01.2014 р., а після цієї дати вже не відносяться до таких правопорушень, з 01.01.2014 р. до юридичної відповідальності особи не можуть бути притягнені.

Крім того, ст. 38 КПУпАП передбачено, що адміністративне стягнення може бути накладено не пізніше, як через два місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні – не пізніше, як через два місяці з дня його виявлення за винятком випадків, коли справи про адміністративні правопорушення відповідно до цього Кодексу підвідомчі суду (судді). Якщо справи про адміністративні правопорушення відповідно до КУпАП чи інших законів підвідомчі суду (судді), стягнення може бути накладено не пізніше, як через три місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні – не пізніше, як через три місяці з дня його виявлення, крім справ про адміністративні правопорушення, зазначені у частині третій цієї статті.

Притягнення до адміністративної відповідальності у сфері захисту персональних даних здійснюється за таким порядком.

По-перше, до ДСЗПД повинна бути надіслана скарга від фізичної особи. Однак, слід підкреслити, що така скарга має бути підкреплена документами, що підтверджують порушення у сфері захисту персональних даних. На підставі розгляду скарги володільця (або розпорядника) баз персональних даних може бути включено до Плану перевірок дотримання вимог законодавства про захист персональних даних на відповідний період.

По-друге, на підставі скарги або Плану ДСЗПД проводиться перевірка володільців та (або) розпорядників баз персональних даних щодо дотримання ними вимог законодавства про захист персональних даних, у результаті якої буде надано припис про усунення порушень.

По-третє, у разі невиконання припису ДСЗПД складає адміністративний протокол, який потім передається до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду.

Отже, наявність адміністративного протоколу, складеного представниками ДСЗПД, є підставою для проведення відповідного судового засідання та прийняття рішення про накладення адміністративного стягнення, передбаченого КУпАП, на підставі якого володільцем бази персональних даних сплачується штраф.

Закон України «Про захист персональних даних» також вказує на парламентський контроль за додержанням прав людини на захист персональних даних, який здійснює Уповноважений Верховної Ради України з прав людини.

Наразі перевірки, окрім планових та позапланових, можуть також бути як виїзними, так і безвиїзними. Планова перевірка проводиться не частіше одного разу на рік, позапланові можуть проводитися за ініціативою Уповноваженого при наявності інформації про порушення вимог законодавства у сфері захисту персональних даних, обґрунтованих заяв фізичних чи юридичних осіб про порушення законодавства про захист персональних даних тощо. Безвиїзна перевірка (як планова, так і позапланова) проводитиметься без виїзду за місцезнаходженням суб'єкта перевірки чи місця обробки персональних даних на підставі документів та пояснень суб'єктів перевірки.

Слід звернути увагу, що відповідно до п. 10 ч. 1 ст. 23 Закону Уповноважений складає протоколи про притягнення до адміністративної відповідальності та направляє їх до суду у випадках, передбачених законом.

Отже, Уповноваженим може бути складено протокол про притягнення до адміністративної відповідальності за ті діяння, які визнаються адміністративними правопорушеннями згідно з чинним законодавством і вчинені чи виявлені, відповідно, у строки, встановлені ч. 2 ст. 38 КУпАП [6].

Висновки. Таким чином, для розуміння питання можливого настання негативних наслідків та порядку притягнення до відповідальності володільців або розпорядників баз персональних даних слід згрупувати таку відповідальність у відповідні групи:

1) вчинення дій, пов'язаних із персональними даними без згоди суб'єкта персональних даних; 2) відповідальність за порушення вимог щодо забезпечення законності обробки персональних даних (тобто обробка персональних даних); 3) відповідальність за неви-



конання або неналежне виконання процедур, пов'язаних із формулюванням мети обробки персональних даних; 4) відповідальність за недотримання вимог щодо точності та достовірності персональних даних, які збираються та обробляються у базах персональних даних; 5) відповідальність за формування складу та змісту персональних даних у базі персональних даних; 6) відповідальність за невиконання вимог, пов'язаних із державною реєстрацією бази персональних даних; 7) відповідальність за дії, пов'язані з обробкою персональних даних; 8) відповідальність за ненадання або несвоєчасне надання суб'єкту персональних даних доступу до його персональних даних, що містяться у відповідній базі персональних даних; 9) відповідальність за нестворення умов для захисту персональних даних у базі персональних даних; 10) відповідальність за порушення вимог при поширенні (розповсюдженні, реалізації, передачі) відомостей про фізичну особу з урахуванням того, що виконання вимог встановленого режиму захисту персональних даних забезпечує сторона, що поширює ці дані.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_326.
2. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР). – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.
4. Про захист персональних даних : Закон України від 01 червня 2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 34. – Ст. 481.
5. Положення про Державну службу України з питань захисту персональних даних : Указ Президента України від 06 квітня 2011 року № 390/2011. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/390/2011>.
6. Лист Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини 03.03.2014 № 2/9-227067.14-1/НД-129. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v7067715-14>.
7. Бойко І.В. Охорона і захист персональних даних адміністративно-правовими засобами / І.В. Бойко // Вісник Академії правових наук України : зб. наук. праць. – 2011. – № 4(67). – С. 144–151.
8. Прохоров В.С. Преступление и ответственность / В.С. Прохоров. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1984. – 318 с.
9. Пучкова М.В. Обеспечение прав граждан органами управления союзной республики / М.В. Пучкова; отв. ред. Б.М. Лазарев. – М. : Наука, 1987. – 221 с.



ЩАВІНСЬКИЙ В. Р.,
кандидат юридичних наук,
заступник голови суду
(Київський окружний адміністративний суд)

УДК 342.92

ІНТЕРЕСИ ДЕРЖАВИ ТА СУСПІЛЬСТВА В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ПРОБЛЕМИ ПРІОРИТЕТНОСТІ

Статтю присвячено дослідженню проблематики інтересів держави і суспільства в адміністративному судочинстві. Зазначається, що інтереси держави та кож складають самостійний напрям теоретичного дослідження у рамках адміністративно-правової науки. Акцентується увага на тій обставині, що публічний інтерес значною мірою визначає зміст і спрямованість дій органів публічної адміністрації.

Ключові слова: *інтереси держави, адміністративне судочинство, публічні інтереси, суб'єкти владних повноважень.*

Статья посвящена исследованию проблематики интересов государства и общества в административном судопроизводстве. Отмечается, что интересы государства также составляют самостоятельное направление теоретического исследования в рамках административно-правовой науки. Акцентируется внимание на том обстоятельстве, что публичный интерес в значительной степени определяет содержание и направленность действий органов публичной администрации.

Ключевые слова: *интересы государства, административное судопроизводство, публичные интересы, субъекты властных полномочий.*

The article is devoted to study of problems of interests of state and society in administrative proceedings. It is noted that state's interests also constitute an independent branch of theoretical research within framework of administrative-legal science. The article focuses on fact that public interest largely determines content and direction of actions of bodies of public administration.

Key words: *interests of state, administrative proceedings, public interest, public authorities.*

Вступ. Станом на сьогодні особливою актуальністю характеризуються питання теоретико-методологічного забезпечення адміністративного судочинства. З 2005 року, з часу появи в Україні ключового документа, який регламентує здійснення вказаного виду судочинства – Кодекса адміністративного судочинства України, непоодинокими були питання проблемного характеру застосування низки його положень. Низка такого роду питань пов'язана із системотвірним сприйняттям завдань та призначення адміністративного судочинства. Зазвичай даний вид судочинства сприймається як дієвий спосіб захисту прав та інтересів фізичних та юридичних осіб у взаєминах із владою, із суб'єктами владних повноважень. Проте це не єдиний напрям діяльності адміністративних судів. Вони вирішують проблеми і іншого ґатунку, в основі яких знаходиться інтерес держави, який також у деяких випадках потребує захисту.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз проблем інтересів держави та суспільства в адміністративному судочинстві.



Результати дослідження. У контексті попередньо сказаного варто привести зміст статті 50 КАСУ («Сторони»), де зазначається, що громадяни України, іноземці чи особи без громадянства, їх об'єднання, юридичні особи, які не є суб'єктами владних повноважень, можуть бути відповідачами лише за адміністративним позовом суб'єкта владних повноважень:

- 1) про тимчасову заборону (зупинення) окремих видів або всієї діяльності об'єднання громадян;
- 2) про примусовий розпуск (ліквідацію) об'єднання громадян;
- 3) про примусове видворення іноземця чи особи без громадянства з України;
- 4) про обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо);
- 5) в інших випадках, встановлених законом.

За слушною думкою С. Стеценка, не лише традиційні для адміністративної юстиції справи «людина проти держави» складають масив адміністративного судочинства. У контексті процесу оновлення предмета адміністративного права зазначається, що наразі модернізується розуміння адміністративної юстиції, як одного із важливих складових предмета даної галузі права [1, с. 25]. Від себе додамо: у держави теж є свої інтереси, які за певною мірою умовності можна вважати сукупним інтересом державних інституцій, органів публічної адміністрації. У цьому зв'язку варто погодитись із Ю. Георгієвським, який зазначає, що «одним із визначальних чинників забезпечення системності процесу конституційної модернізації в Україні виступає необхідність взаємної конвергенції європейських стандартів функціонування органів публічної влади на засадах децентралізації по основних напрямках життєдіяльності територіальної громади. Під впливом економіко-соціальних, а зрештою, і політичних обставин складаються (встановлюються, перерозподіляються, відмінюються) державно-владні або самоврядні повноваження, які є засобом реалізації визначених Конституцією та законами України функцій (питань відання, напрямків, підвідомчих сфер) щодо учасників суспільних відносин» [2, с. 104].

В. Перепелюк, аналізуючи у своїй статті передачу спорів «державна проти особи» до підвідомчості публічної адміністрації в якості одного зі способів розвантаження адміністративних судів, стверджує, що можна запропонувати такі шляхи звільнення адміністративних судів від виконання невластивої для них функції розгляду позовів «публічна адміністрація проти особи»:

- 1) справи про застосування санкцій за правопорушення у сфері управління (зокрема, за неподання звітності, за провадження діяльності без ліцензії) варто повернути до підвідомчості органів публічної адміністрації;
- 2) справи про застосування кримінальних за своїм характером санкцій за правопорушення, які за своїм змістом не є управлінськими, слід передати до судів кримінальної юрисдикції;
- 3) справи про примушування особи до виконання публічно-правового обов'язку, не виконаного нею добровільно, необхідно передати органам публічної адміністрації [3, с. 61].

У свою чергу, Р. Проскурняк, навпаки, зазначає, що конституційне закріплення права судового контролю у сфері діяльності державної влади викликає помітне зростання кількості звернень громадян до суду за захистом прав і свобод. Громадяни, маючи досвід спілкування з адміністративними органами, переконалися в тому, що надійно захистити свої права й законні інтереси від правового свавілля цих органів, їх посадових та службових осіб вони можуть саме у судовому порядку [4, с. 51]. Наша позиція полягає в тому, що такого роду новації (перерозподіл розгляду частини справ на користь органів публічної адміністрації) мають право на існування, проте використання терміносполучення «невластива функція розгляду позовів публічної адміністрації проти особи» стосовно адміністративних судів, як ми вже зазначали, не має під собою ґрунтовних підстав. Такого роду справи можуть і повинні розглядатись у системі адміністративної юстиції. Крім того, механічне перенесення певної категорії справ до підвідомчості органів публічної адміністрації не завжди може мати позитивний ефект. Для цього, окрім наукових пропозицій, подальшого внесення змін до чинного



законодавства повинні бути розроблені механізми їх впровадження у практичну діяльність органів публічної адміністрації, проведені певні організаційно-правові заходи, навчання відповідних працівників, що відповідатимуть за цю ділянку роботи. До того ж, необхідно попередньо опрацювати питання стосовно ефективності саме такого способу вирішення публічно-правових спорів, оскільки у подальшому відповідно до вимог чинного законодавства у сторони, яку не влаштовує рішення органу публічної адміністрації, безумовно залишається право на звернення до суду. І тут уже, фактично кажучи, інтереси держави та особи не співпадають, оскільки держава зацікавлена у тому, щоб публічно-правовий спір вирішувався у максимально короткі терміни часу в мінімально можливій задіяності державних інституцій. Натомість особа очікує прийнятного для себе варіанту вирішення проблеми і користується всіма наданими для цього правовими можливостями.

Ключове у даному сенсі питання – які ж інтереси переважною мірою захищає адміністративний суд при здійсненні правосуддя? Ми це питання розглянемо у доктринальному вимірі. Здавалося б, відповідь на це чітко надана у чинному законодавстві. Зокрема, Конституція України у статті 129 стверджує, що судді при здійсненні правосуддя незалежні і підкоряються лише закону. Водночас основними засадами судочинства, серед інших, є:

- 1) законність;
- 2) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом;
- 3) змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості;
- 4) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами;
- 5) забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом;
- 6) обов'язковість рішень суду [5]. Проте не все так однозначно з позицій науково-експертного сприйняття вказаного питання.

«І все-таки слід визнати, що адміністративний суд, незважаючи на обумовлені приватними інтересами вимоги позивача, дійсно завжди захищає і публічний інтерес, природа якого закладена законодавством України, що визначає правовий статус суб'єктів владних повноважень», – стверджує Ю. Педько. Адміністративний позов спрямований на захист публічних інтересів, які необхідно розглядати як об'єктивовані в нормах статутного законодавства суспільно значущі потреби загальнодержавного або локального характеру, що покладені в основу визначення компетенції (функцій, повноважень та предметів відання) органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування та інших суб'єктів публічно-владних повноважень. Отже, захищаючи публічний інтерес, адміністративний суд повинен забезпечувати, передусім, правомірність реалізації публічно-владних повноважень відповідних суб'єктів у взаємовідносинах із невладними суб'єктами [6, с. 48]. У свою чергу, В. Гордєєв, аналізуючи проблеми визначення та розмежування адміністративної юрисдикції, зазначає, що при розмежуванні публічного та приватного права необхідно враховувати комплекс критеріїв, серед яких має місце відмінність інтересів, які домінують у правовідносинах. Основу публічно-правових відносин складають публічні інтереси, що відображають потреби «цілого» (держави, суспільства, територіальної громади тощо). Приватні інтереси пов'язані з потребами окремої особи [7, с. 47–48]. Ці дві позиції є певною мірою відмінними. Нам видається такою, що потребує додаткового обґрунтування, позиція В. Гордєєва, оскільки протиставлення «цілого» та «окремого» має право на існування, але при чіткому усвідомленні того, що «ціле», яким, за думкою вищевказаного дослідника, є інтереси держави, суспільства, територіальної громади тощо, все ж таки є сукупністю «окремих» інтересів окремих людей. Крім того, поєднувати в одній ланці інтереси як держави, так і суспільства та територіальної громади без певних пояснень видається не зовсім правильним.

На підставі аналізу норм чинного законодавства М. Тернушак робить висновок, що публічний інтерес в адміністративному судочинстві відносно предмета оскарження буде двостороннім, а саме виражатиметься в залежності від суб'єкта оскарження (сторони позивача). У разі, якщо позивачем у спорі буде фізична чи юридична особа (не наділена влад-



ними повноваженнями), зміст публічного інтересу полягатиме у тому ж таки визначеному державою праві на судовий захист від посягань публічної адміністрації. Щодо справ, де позивачем буде суб'єкт із владними повноваженнями (публічна адміністрація), публічний інтерес складатиме: захист основоположних конституційних прав, забезпечення громадського правопорядку та державної безпеки, запобігання сепаратизму, терористичній діяльності та інших небезпечних суспільних проявів [8, с. 283]. Такого роду бачення має право на існування та заслуговує певної підтримки саме з позицій виокремлення критеріїв відмежування різних інтересів (держава, суспільство, окрема особа) в рамках діяльності адміністративних судів.

Ще одне питання, яке є важливим із позицій співвідношення інтересів держави та суспільства в адміністративному судочинстві – про роль і значення адміністративного суду у вирішенні наукової та практичної проблеми співвідношення інтересів держави, суспільства, окремого індивіда. Наразі спостерігається тенденція щодо універсалізації та глобалізації правового статусу особи. Вона в змозі захищатися не лише в рамках внутрішньодержавних правових процедур, але і задіюючи міжнародні судові інстанції. Тут варто погодитися з авторами наукової монографії з питань адміністративного судочинства за редакцією О. Нечитайла, де, зокрема, зазначено, що «глобалізація захисту прав людини – це вироблення у світі єдиних, універсальних підходів, способів та механізмів щодо захисту прав людини та поширення їх по всій території Земної кулі. При цьому права людини, що підлягають захисту, мають бути єдиними (уніфікованими)» [9, с. 9]. Вказане робить ймовірним використання багатого досвіду провідних західних демократій як стосовно закріплення прав людини, так і, що більш важливо, можливості апелювати до них при відстоюванні своїх інтересів в адміністративному чи у судовому порядку. В умовах сучасної України, де йде розбудова державності та намагання уніфікувати законодавство із законодавством Європейського Союзу з позицій намагання нашої держави вступити до даного утворення, вказане стає ще більш актуальним.

Про важливу роль суспільства у функціонуванні державної влади взагалі та судової її гілки зокрема неодноразово зазначалось у спеціальній літературі. Воно має стримувати державу від свавільного ухвалення незаконних рішень. Свого часу Т. Касумов запропонував розглядати правосуддя в контексті трьох його основ: суспільства, держави і особи. Вчений зазначав, що нині ми маємо суди, в яких представлені головним чином держава (сторона обвинувачення) і особа (обвинувачений). Суспільство присутнє лише «поряд», воно не бере участі у судочинстві, але може в особливих випадках здійснювати на суд вплив за допомогою громадської думки. Остання має місце тоді, коли судова справа отримує широкий суспільний резонанс. Якщо немає резонансу, то немає і суспільної участі. І тоді все відбувається буденно і легко – держава здійснює правосуддя за своїми «лекалами» на основі існуючого закону. Але таке правосуддя нині вже не влаштовує суспільство, люди прагнуть вийти за рамки суто державної справедливості [10]. Тим самим підкреслюється, що роль суспільства може і повинна бути більшою і його інтереси мають носити не випадковий чи вибірковий характер, вони мають бути стабільними та спрямованими на покращення стану справ із забезпечення та захисту прав своїх членів. У сфері адміністративної юстиції такого роду стан справ теж має своє відтворення, адже суспільні інтереси носять більш, ніж важливий характер, і вони, значною мірою, лежать в основі інтересів держави.

Продовжуючи про місце та роль громадянського суспільства, вкажемо, що його роль та значення в упорядкуванні діяльності судової системи взагалі та адміністративного судочинства зокрема досить суттєві. Всі усвідомлюють, що прийняття судового рішення вже не може базуватись виключно на суб'єктивному баченні того чи іншого судді. Прийняте рішення повинно базуватись на вимогах чинного законодавства з урахуванням принципу верховенства права і бути таким, щоб не містити внутрішніх неузгодженостей та протиріч. Як справедливо вказує В. Співак, довіра суспільства до судової системи, а також до авторитету судової влади в питаннях моралі, чесності та невідкупності судових органів займає першочергове місце в сучасному громадянському суспільстві, а реалізація права на справедливий



та публічний розгляд справи захищає сторони у судовій справі від таємного правосуддя і є одним із основних принципів у демократичному суспільстві [11, с. 46]. Не випадковими у цьому зв'язку є прояви негативно спрямованої активності суспільства, яка виникає у зв'язку із незрозумілими, іноді протиправними діями деяких суддів, які нерідко обґрунтовано підозрюються громадськими активістами у заангажованості чи корупційності при вирішенні тих чи інших справ. Саме тому, враховуючи ті чи інші інтереси (які нерідко бувають взаємовиключними), судді адміністративних судів, на переконання автора, мають вибудовувати процес обґрунтування прийняття рішення по справі, виходячи із таких критеріїв:

- об'єктивний неупереджений розгляд справи;
- врахування положень міжнародних нормативно-правових актів;
- базування на положеннях Конституції та законів України;
- використання принципу верховенства права, як того вимагає Основний Закон держави;
- комплексний характер урахування інтересів держави, суспільства та окремого індивіда з обранням пріоритетного, виходячи з конкретних обставин справи.

Застосовуючи норми права, на думку С. Прилуцького, суд здійснює функцію соціального контролю, забезпечуючи необхідний ступінь одноманітної поведінки громадян відповідно до правових приписів. Суд ставить під захист закону такі індивідуальні потреби, задоволення яких не завдає збитків суспільству. Зумовлені цими потребами індивідуальні інтереси й суб'єктивні цілі підтримуються і захищаються судом. Здійснюваний судом соціальний контроль поширюється на поведінку не тільки громадян, а й посадових осіб [12, с. 12]. Такого роду позиція заслуговує на схвальну оцінку, оскільки пропонує не протиставляти, а взаємно поважати інтереси особи та суспільства.

Висновки. Завершуючи, вкажемо, що інтереси держави та суспільства дійсно є нерідко такими, що не співпадають. Безумовно, пріоритетним завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та законних інтересів окремо взятої особи та суспільства від протиправних дій суб'єктів владних повноважень, якими є органи публічної адміністрації та посадові особи, які у своїй діяльності реалізують на практиці завдання та функції держави. Водночас, і це видається важливим із точки зору теми нашого повідомлення, держава теж повинна мати і має свої інтереси. Вони можуть певною мірою корелювати з інтересами суспільства та окремо взятої людини (і в цьому сенсі держава представляє та своєю діяльністю відтворює їх інтереси), можуть частково збігатися (коли суспільство є неоднорідним і, як наслідок, інтереси окремих груп є нерідко різноспрямованими), а можуть і не співпадати (коли держава проводить непопулярні реформи, влада намагається здійснити доленосні кроки, які не знаходять підтримки у суспільстві, забезпечення громадського порядку під час масових заходів в умовах надзвичайної політизації ситуації тощо). Проте наголосимо ще раз: інтереси держави є, вони мають свої ознаки та правову природу. Адміністративний суд, серед іншого, у певній категорії справ розглядає і захищає також інтереси держави.

Список використаних джерел:

1. Стеценко С. Сучасний погляд на предмет адміністративного права / С. Стеценко // Публічне право. – 2016. – №1. – С. 20–25.
2. Георгієвський Ю. Засади реформування функцій і повноважень державних органів та органів місцевого самоврядування в Україні в контексті європейської доктрини / Ю. Георгієвський // Публічне право. – 2016. – № 1. – С. 104–111.
3. Перепелюк В. Передача спорів «держава проти особи» до підвідомчості публічної адміністрації – один із способів розвантаження адміністративних судів / В. Перепелюк // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2009. – № 4. – С. 56–62.
4. Проскурняк Р. Судовий контроль за законністю у сфері адміністративно-правової діяльності органів внутрішніх справ // Юридична Україна. – 2006. – № 12. – С. 49–51.
5. Конституція України / Офіційний текст. – К.: Парламентське видавництво, 2015. – 43 с.



6. Педько Ю. Проблемні питання функціонування адміністративної юстиції в Україні / Ю. Педько // Адміністративне судочинство – 2011. – № 3–4. – С. 42–49.
7. Гордєєв В. Адміністративна юрисдикція: проблеми визначення та розмежування / В. Гордєєв // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2011. – № 2. – С. 45–54.
8. Тернущак М. Зміст категорії «публічний інтерес» в адміністративно-судочинському провадженні / М. Тернущак // Порівняльно-аналітичне право. – 2015. – № 4. – С. 282–283.
9. Адміністративне судочинство України: теорія та практика: монографія / кол. авт.; за заг. ред. О. Нечитайла. – К.: ВАІТЕ, 2015. – 288 с.
10. Касумов Т. Социология правосудия: вопросы методологии и предвидения / Т. Касумов // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.bibliofond.ru / view.aspx?id=135022](http://www.bibliofond.ru/view.aspx?id=135022).
11. Співак В. Реформа судової влади: проблеми теорії та практики / В. Співак // Вісник Вищого адміністративного суду України – 2011. – № 1. – С. 41–47.
12. Прилуцький С. Соціальний феномен суду як цивілізаційної основи розвитку людства / С. Прилуцький // Судова апеляція. – 2011. – № 3(24). – С. 6–15.



ЄМЕЛЬЯНОВА О. О.,
здобувач кафедри фінансового права
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 347.73

ПОДАТКОВИЙ БОРГ: ЗМІСТ ТА СТРУКТУРА

Стаття присвячена дослідженню податкового боргу як складного соціально-економічного явища, що впливає на розвиток фінансових відносин в державі. У статті проводиться докладний аналіз поглядів вчених на сутність категорії «податковий борг», встановлюється її співвідношення із категоріями «податковий обов'язок», «податкове зобов'язання», «грошове зобов'язання», наводяться особливості нормативного визначення цих категорій в українському податковому законодавстві. Увага зосереджується на принципових підходах до розмежування податкового боргу як складної економіко-соціальної категорії та процедур його погашення, які мають виражений процесуальний характер.

Ключові слова: грошове зобов'язання, податкове зобов'язання, податковий борг, податковий делікт, податковий обов'язок, податок.

Статья посвящена исследованию налогового долга как сложного социально-экономического явления, которое влияет на развитие финансовых отношений в государстве. В статье проводится подробный анализ взглядов ученых на сущность категории «налоговый долг», устанавливается ее соотношение с категориями «налоговый долг», «налоговое обязательство», «денежное обязательство», приводятся особенности нормативного определения данных категорий в украинском налоговом законодательстве. Внимание сосредотачивается на принципиальных подходах к разграничению налогового долга как сложной экономико-социальной категории и процедур его погашения, которые имеют выраженный процессуальный характер.

Ключевые слова: денежное обязательство, налоговое обязательство, налоговый долг, налоговый деликт, налоговая обязанность, налог.

The article investigates the tax debt as a complex socio-economic phenomenon, affects the development of financial relations in the state. The article gives a detailed analysis of the views of the scientists on the nature of the “tax debt” category, set its relationship with the categories of “tax debt”, “tax liabilities”, and “financial obligations”, especially given the normative definitions of these categories in Ukrainian tax legislation. Attention focuses on the basic approach to the delimitation of the tax debt as a complex economic and social categories and redemption procedures, which have expressed a procedural nature.

Key words: monetary obligation, tax promissory, tax debt, tax delinquency, tax duty, tax.



Вступ. Надходження від податків і зборів формують питому вагу державного та місцевих бюджетів. Їх важливість в структурі державних доходів підтверджується виокремленням податкових платежів в окремий різновид державних доходів, що прямо закріплено у Бюджетному кодексі України. У подальшому ці кошти спрямовуються на фінансування державних видатків, за рахунок яких реалізуються різноманітні державні програми соціального, освітнього, оборонного, інноваційного та іншого характеру. Невчасне або неповне надходження коштів від податків і зборів призводить до виникнення податкового боргу, порушує нормальне фінансування цих програм. Для його погашення застосовуються різні процедури, які часом складно назвати досконалими. Для підвищення ефективності таких процедур потрібно чітко визначитись із місцем категорії «податковий борг» серед суміжних категорій, тобто перш за все встановити її співвідношення із категоріями «податковий обов'язок» та «податкове зобов'язання».

Проблема виникнення та погашення податкового боргу, а також встановлення та реалізації податкового обов'язку, визначення податкового зобов'язання була об'єктом розгляду та ґрунтовних наукових досліджень таких вчених, як Р.Г. Браславський, П.М. Дуравкін, Н.Ю. Онищук, М.П. Кучерявенко, О.О. Головашевич, Є.А. Усенко, Н.В. Шевцова. Однак з огляду на перманентний характер наукових пошуків, постійне удосконалення правового регулювання суспільних відносин у сфері оподаткування та динамічний характер оновлення вітчизняного податкового і митного законодавства низка питань потребує додаткової уваги.

За умови наявності ґрунтовних і міждисциплінарних досліджень у розглядуваній площині, на наш погляд, актуальними залишаються проблеми різних підходів до визначення сутності податкового боргу, його структури, періодизації та позначення особливостей історичного становлення окремих шляхів погашення податкового боргу.

Постановка завдання. Метою статі є визначення сутності податкового боргу, характеристика його структурних елементів, встановлення співвідношення категорій «податковий обов'язок», «податкове зобов'язання» та «податковий борг».

Результати дослідження. Належне та вчасне виконання податкового обов'язку є запорукою нормальної діяльності державних органів, які фінансують з державного або місцевого бюджету. При цьому через об'єктивні та суб'єктивні причини платники не завжди виконують свій податковий обов'язок вчасно, що призводить до виникнення податкового боргу. У свою чергу, податковий борг не можна зводити виключно до необхідності сплатити прострочену суму податку або збору. Це явище має більш складний характер, власну структуру, що обумовлює необхідність всебічного його вивчення.

Теоретико-правовий аналіз податкового боргу не лише дасть змогу визначитись із сутністю цього явища, а й зможе стати підґрунтям для удосконалення процедур його погашення. Це дасть можливість комплексно вдосконалити регулювання податкових відносин, сприятиме формуванню стимулів у платників податків і зборів для реалізації податкового обов'язку вчасно й у повному обсязі.

Чинне українське податкове законодавство визначає податковий борг як суму не сплаченого платником податку у встановлений цим Кодексом строк узгодженого грошового зобов'язання з урахуванням штрафних санкцій (за їх наявності) та пені, нарахованої на суму такого грошового зобов'язання [1]. Тобто законодавець закладає трьохелементну структуру податкового боргу та виокремлює в його складі:

- узгоджене грошове зобов'язання;
- штрафні санкції;
- пеню.

При цьому певна невизначеність в Податковому кодексі існує щодо першого елемента. Так, відповідно до положень п. 14.1.39 ст. 14 Кодексу грошовим зобов'язанням платника податків є сума коштів, яку платник податків повинен сплатити до відповідного бюджету як податкове зобов'язання та / або штрафну (фінансову) санкцію, що справляється з платника податків у зв'язку з порушенням ним вимог податкового законодавства та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи, а також санкції за



порушення законодавства у сфері зовнішньоекономічної діяльності [1]. На перший погляд така конструкція узгоджується із нормами п. 14.1.175 ст. 14 цього нормативного акта, які закріплюють структуру та склад податкового боргу. При цьому, якщо ми говоримо про грошове зобов'язання у складі податкового боргу, то цілком логічно таке зобов'язання називати податковим.

Але подібна логіка відсутня у Податковому кодексі України, в якому законодавець дещо по-іншому визначає податкове зобов'язання. Так, відповідно до норм п. 14.1.156 ст. 14 Податкового кодексу України податковим зобов'язанням є сума коштів, яку платник податків, у тому числі податковий агент, повинен сплатити до відповідного бюджету як податок або збір на підставі, в порядку та строки, які визначені податковим законодавством (у тому числі сума коштів, визначена платником податків у податковому векселі та не сплачена в установленний законом строк) [1]. Тобто поряд із поняттям «грошове зобов'язання» в рамках податкового регулювання виникає ще одне поняття – «податкове зобов'язання».

На наше переконання, ці два поняття не є тотожними. Незважаючи на те, що обидва вони фактично відображають суму податку, яку платник має сплатити, вони різні за функціональним призначенням такої суми та диференціюються в розрізі процедур виконання податкового обов'язку. Отже, варто визначитись із підходами до суті податкового обов'язку для правильного вирішення питання щодо диференціації понять «податкове зобов'язання» та «грошове зобов'язання».

В науковій літературі можна зустріти різні підходи до визначення податкового обов'язку. На переконання Н.Ю. Онишук, податковий обов'язок як правове явище є одним зі структурних елементів, що утворюють юридичний зміст податкових правовідносин [2, с. 12]. Не менш цікавим є підхід М.І. Тургенева, який зазначав: «Усі громадяни користуються вигодами суспільства, відповідно, усі повинні сприяти збереженню його. Кожен громадянин, перебуваючи під захистом уряду й законів, зобов'язаний робити пожертви <...> для підтримання цього уряду та цих законів. <...> Одним словом: усі повинні сприяти благу всіх» [3, с. 134, 135]. А.О. Храбров до податкового обов'язку підходить двояко та звертає увагу на два його видових прояви: а) податковий обов'язок органу, який є владним суб'єктом, що полягає у здійсненні покладених на нього державою функцій у сфері оподаткування; б) податковий обов'язок платників податків і зборів, що традиційно розглядається як обов'язок по податковому обліку, сплаті та звітності [4, с. 15].

Витоки податкового обов'язку знайшли своє закріплення у сучасній Конституції України. Так, відповідно до норм ст. 67 Основного Закону «Кожен зобов'язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом. Усі громадяни щорічно подають до податкових інспекцій за місцем проживання декларації про свій майновий стан та доходи за минулий рік у порядку, встановленому законом» [5]. Втім, подібне закріплення податкового обов'язку складно назвати досконалим, тому що в такій редакції бракує закріплення обов'язку з надання податкової звітності. Свого розвитку визначення податкового обов'язку набуло в нормах Податкового кодексу України, відповідно до ст. 36 якого податковим обов'язком визнається обов'язок платника податку обчислити, задекларувати та / або сплатити суму податку та збору в порядку і строки, визначені цим Кодексом, законами з питань митної справи [1]. В останньому визначенні враховано найбільш важливі та вагомі характеристики податкового обов'язку та етапи його виконання. Проте й воно потребує певних доопрацювань.

На наше переконання, податковий обов'язок має в своєму складі декілька елементів. По-перше, це обов'язок з податкового обліку. По-друге, це обов'язок зі сплати податку. По-третє, до складу податкового обов'язку має входити обов'язок з податкової звітності. При цьому в складі обов'язку з податкового обліку можна виокремити обов'язок з обліку об'єктів оподаткування та обліку суб'єктів (платників). С.В. Шахов, крім цього, в складі обов'язку з податкової звітності виокремлює обов'язок з формування звітних показників, їх фіксації в документах відповідної форми, подання звітних документів та їх подальшого зберігання протягом встановлених податковим законодавством строків [6, с. 22–23].



Отже, податковий обов'язок реалізується не одночасно. Більше того, можна виокремити низку стадій виконання податкового обов'язку. Втім, в рамках нашої статті достатньо буде лише умовно розділити реалізацію податкового обов'язку в часі на два етапи: до надходження коштів до відповідного централізованого публічного фонду та після цього. Повертаючись до диференціації термінів «грошове зобов'язання» і «податкове зобов'язання», які закріплені у нормах Податкового кодексу, та враховуючи виокремлення вказаних етапів реалізації податкового обов'язку, можна стверджувати, що термін «податкове зобов'язання» у трактовці Податкового кодексу України має застосовуватися до настання терміну сплати податку (наприклад, до моменту спливу податкового (звітного) періоду), тоді як терміном «грошове зобов'язання» ми маємо оперувати після прострочення платником виконання обов'язку зі сплати податку. Тобто термін «грошове зобов'язання» в його податковому сенсі пов'язується із фактом неналежного виконання податкового обов'язку, прострочення зі сплатою податку або його несплатою взагалі. Саме тому, коли ми говоримо про податковий борг, ми маємо оперувати термінами «грошове зобов'язання», «штрафні санкції» та «пеня», які у сукупності складають суть податкового боргу.

В науковій літературі можна зустріти доволі неординарні підходи до визначення характерних рис податкового обов'язку, визначення його різновидів. Так, на переконання О.В. Крупи та В.А. Ляшенко, податковий борг буває двох типів: активний та пасивний [7, с. 118; 8, с. 36]. «Активний тип передбачає збереження можливостей застосування до боржника всіх стягнень, передбачених законодавством. Пасивний тип означає: неможливість застосування до боржника заходів стягнення через об'єктивні причини (підготовка документів для ініціювання справи про банкрутство платника до прийняття ухвали суду про порушення справи про банкрутство); порушення провадження у справі про банкрутство, прийняття рішення судом про призупинення стягнення; підготовка документів для ініціювання справи про звернення стягнення боргу на майно платника (до прийняття відповідної ухвали суду); розшук платника-боржника; відсутність активів» [8, с. 36].

Вважаємо подібний підхід некоректним з декількох причин. По-перше, в податкових відносинах активною або пасивною може бути поведінка певного суб'єкта, а говорити про пасивність або активність визначених нами складових елементів податкового боргу не можна. По-друге, «податковий борг» як правова категорія має матеріальний зміст. Коли ми говоримо про його погашення, можливість застосування до платників заходів забезпечення виконання податкового обов'язку, то ми характеризуємо нормативно встановлені процедури, а не сам податковий обов'язок. По-третє, можливість або неможливість застосування цих процедур обумовлюється факторами, об'єктивно не пов'язаними зі змістом податкового боргу. Така можливість скоріше обумовлюється особливим статусом або становищем платника податків, настанням об'єктивних зовнішніх подій, але ніяк не самим податковим боргом.

Висновки. В рамках проведеного аналізу сутності податкового боргу можна констатувати низку принципових положень. По-перше, податковий борг є складним соціально-економічним явищем, виникнення якого обумовлюється суб'єктивними та об'єктивними чинниками. По-друге, податковий борг складається з грошового зобов'язання, штрафних санкцій та пені. По-третє, податковий борг може виникати тільки після прострочення платником обов'язку зі сплати податку або збору. По-четверте, виникнення податкового боргу майже завжди свідчить про неналежне виконання платником податкового обов'язку, тобто факт наявності податкового боргу, пов'язується із деліктною поведінкою суб'єктів податкових відносин. По-п'яте, погашення податкового боргу має міжгалузеве значення через застосування не тільки засобів фінансово-правового впливу, а й примусу адміністративного та іншого характеру.

Список використаних джерел:

1. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92. – Ст. 3248.



2. Онищук Н.Ю. Правове регулювання виконання податкового обов'язку : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Н.Ю. Онищук. – Х., 2010. – 202 с.
3. Тургенев Н.И. Опыт теории налогов / Н.И. Тургенев // У истоков финансового права / под ред. А.Н. Козырина ; сост. А.А. Ялбулганов . – М. : Статут, 1998. – С. 107–274.
4. Храбров А.О. Правове регулювання виникнення, зміни і припинення податкового обов'язку : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / А.О. Храбров. – Х., 2004. – 213 с.
5. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
6. Шахов С.В. Правове регулювання податкової звітності : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / С.В. Шахов. – К., 2011. – 211 с.
7. Крупа О.В. Економічна сутність та природа виникнення податкового боргу / О.В. Крупа // Вісник Хмельницького національного університету. – 2015. – № 3, Т. 3. – С. 117–119..
8. Ільяшенко В.А. Причини виникнення та методи скорочення податкового боргу в Україні / В.А. Ільяшенко // Науковий вісник Чернігівського державного інституту економіки і управління. Серія 1: Економіка. – 2013. – Вип. 2. – С. 34–40.

ПЛОТНИКОВА К. О.,

аспірант кафедри фінансового права
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 347.73:336.14-026.48

НАДХОДЖЕННЯ ВІД ПОДАТКІВ ТА ЗБОРІВ ДО МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ

Статтю присвячено оподаткуванню на місцевому рівні. Проведено аналіз податків та зборів, які надходять до місцевих бюджетів. За результатом проведеного аналізу визначено найефективніші податки на місцевому рівні.

Ключові слова: оподаткування, місцеві податки та збори, місцеві бюджети, платники податків та зборів.

Статья посвящена налогообложению на местном уровне. Проведен анализ налогов и сборов, которые поступают в местные бюджеты. По результатам проведенного анализа определены самые эффективные налоги на местном уровне.

Ключевые слова: налогообложение, местные налоги и сборы, местные бюджеты, плательщики налогов и сборов.

The article is devoted to the taxation at the local level. The analysis of taxes and fees, transferred to the local budgets the check up. As a result the main taxes and fees were identified at the local level.

Key words: taxation, local taxes and fees, local budgets, payers of taxes and fees.



Вступ. Оподаткування є основною функцією держави, оскільки найвагоміша частина державних доходів зараховується у вигляді податків та зборів. Оподаткування в державі здійснюється на двох рівнях: державному та місцевому, тому місцеве оподаткування є складовою частиною системи оподаткування. Основною функцією оподаткування є фіскальна функція, яка виконує своє головне призначення – накопичення дохідної частини бюджету. Через це держава отримує постійні, стабільні грошові надходження, які вкрай необхідні для забезпечення суспільних потреб. Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 2 Бюджетного кодексу України бюджетна система України – це сукупність державного бюджету та місцевих бюджетів, побудована з урахуванням економічних відносин, державного і адміністративно-територіальних устроїв і врегульована нормами права [1].

Місцеві податки і збори мають певні особливості, до них можна віднести:

1) надходження виключно до місцевих бюджетів;

2) запровадження на відповідній території.

Ці обставини і відмежовують загальнодержавні податки і збори від місцевих.

Постановка завдання. Мета статті полягає в теоретичному дослідженні надходжень від податків та зборів на місцевому рівні.

Питання місцевого оподаткування є важливим і актуальним на сьогодні, його розгляду приділили увагу відомі вчені, серед яких необхідно виділити Л.К. Воронову, М.П. Кучерявенко, І.О. Луніну, В.М. Федосова, Л.Л. Тарангул та інших. Але сьогодні це питання потребує подальшого вдосконалення.

Результати дослідження. Вплив на розвиток питання місцевого оподаткування здійснила Європейська хартія місцевого самоврядування, яка набрала чинності 01.01.1998 року та торкнулася питання фінансових ресурсів органів місцевого самоврядування.

Ч 1. ст. 9 Хартії визначає, що органи місцевого самоврядування мають право в рамках національної економічної політики на власні адекватні фінансові ресурси, якими вони можуть вільно розпоряджатися в межах своїх повноважень [2]. У коментарі до даної статті Хартії поясняється, що цей пункт намагається забезпечити, щоб місцева влада не була позбавлена можливості вільно визначати пріоритети витрат.

У ч. 2 ст. 9 Хартії місцевого самоврядування зазначено про те, що обсяг фінансових ресурсів органів місцевого самоврядування відповідає повноваженням, передбаченим конституцією або законом [2]. У коментарі до цього пункту встановлено, що принцип, про який іде мова, стосується адекватного співвідношення фінансових ресурсів місцевих органів влади і завдань, які вони виконують. Цей зв'язок особливо важливий для функцій, які були спеціально покладені на них.

У ч. 3 ст. 9 зазначеного документа встановлено, що принаймні частина фінансових ресурсів органів місцевого самоврядування формується за рахунок місцевих податків та зборів, розмір яких вони мають повноваження встановлювати в межах закону [2]. Тобто відповідно до зазначеної статті органи місцевого самоврядування мають повноваження на встановлення ставок в межах відповідності закону. У коментарі сказано, що здійснення політичного вибору при зважуванні переваг послуг та витрат місцевого платника податків або користувача є основним обов'язком місцевих виборних представників. Прийнято вважати, що центральні або регіональні статuti можуть встановлювати загальні межі повноважень місцевих органів щодо оподаткування, проте вони не повинні заважати ефективному функціонуванню процесу місцевої звітності.

Також п. 7 ст. 9 зазначеної Хартії визначає, що у міру можливості дотації органам місцевого самоврядування призначаються не для фінансування конкретних проектів. Надання дотацій не скасовує основоположну свободу органів місцевого самоврядування проводити свою політику в межах власної компетенції [2]. Тобто органи місцевого самоврядування мають право проводити свою політику, але у межах своєї компетенції та у відповідності з законом. Коментар вказує на те, що загальні субсидії або галузеві субсидії є більш пріоритетними з точки зору свободи дій місцевої влади щодо використання субсидій під конкретні проекти. Було б нереалістично очікувати, що всі галузеві субсидії на проекти можуть бути



замінені загальними субсидіями, особливо для великих капіталовкладень, а надмірне застосування таких субсидій істотно обмежуватиме свободу місцевих органів влади при здійсненні свого права щодо пріоритетних витрат. Проте частина від загального обсягу ресурсів, представлених субсидіями, сильно варіюється від країни до країни, а співвідношення галузевих субсидій і більш загальних субсидій можна вважати обґрунтованим, якщо гранти в цілому являють собою відносно незначну частку від загального доходу. Також субсидії на конкретну мету не підривають свободу місцевих органів влади діяти на свій розсуд у межах своєї власної компетенції.

Європейська Хартія місцевого самоврядування має роз'яснювальний характер. Метою цієї хартії є забезпечення єдиного підходу та запровадження єдиних європейських стандартів для тих країн, які ратифікували цей документ.

До прийняття Податкового кодексу справляння податків та зборів регулювалось Законом України «Про систему оподаткування», який втратив чинність 01.01.2011 року, та Декретом Кабінету міністрів України «Про місцеві податки і збори». У ЗУ «Про систему оподаткування» поняття податку та збору визначались як обов'язковий внесок до бюджету відповідного рівня або державного цільового фонду, здійснюваний платниками у порядку і на умовах, що визначаються законами України про оподаткування [3; 4].

У ст. 15 ЗУ «Про систему оподаткування» було визначено перелік місцевих податків та зборів. До місцевих податків належали:

- 1) податок з реклами;
- 2) комунальний податок;
- 3) податок на нерухоме майно (нерухомість), відмінне від земельної ділянки.

До місцевих зборів (обов'язкових платежів) належали:

- 1) збір за припаркування автотранспорту;
- 2) ринковий збір;
- 3) збір за видачу ордеру на квартиру;
- 4) курортний збір;
- 5) збір за участь у бігах на іподромі;
- 6) збір за виграш на бігах на іподромі;
- 7) збір з осіб, які беруть участь у грі на тоталізаторі на іподромі;
- 8) збір за право використання місцевої символіки;
- 9) збір за право проведення кіно- і телезйомок;
- 10) збір за проведення місцевого аукціону, конкурсного розпродажу і лотерей;
- 11) збір за видачу дозволу на розміщення об'єктів торгівлі та сфери послуг;
- 12) збір з власників собак [3].

До прийняття Податкового кодексу надходження від місцевих податків і зборів були незначними. У зв'язку з прийняттям Податкового кодексу України кардинально змінився підхід до місцевого оподаткування. Замість значної кількості податків та зборів запроваджено два місцевих податка і два збора, які визначені у ст. 10 Податкового кодексу України.

Ст. 6 Податкового кодексу визначає поняття податку та збору. Визначається, що податком є обов'язковий, безумовний платіж до відповідного бюджету, що справляється з платників податку відповідно до цього Кодексу [5]. Збір визначено як обов'язковий платіж до відповідного бюджету, що справляється з платників зборів, з умовою отримання ними спеціальної вигоди, у тому числі внаслідок вчинення на користь таких осіб державними органами, органами місцевого самоврядування, іншими уповноваженими органами та особами юридично значимих дій [5]. Сукупність загальнодержавних та місцевих податків та зборів, що справляються в установленому цим Кодексом порядку, становить податкову систему України [5].

Як вже зазначалось, у ст. 10 Податкового кодексу визначено перелік місцевих податків і зборів. Відповідно до Закону України від 28.12.2014 «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» до місцевих податків належать:



1) податок на майно;

2) єдиний податок.

До місцевих зборів належать:

1) збір за місця для паркування транспортних засобів;

2) туристичний збір.

У Податковому кодексі зазначено, що місцеві ради обов'язково установлюють єдиний податок та податок на майно (в частині транспортного податку і плати за землю), та в межах повноважень, які визначені Податковим кодексом, вирішують питання щодо встановлення податку на майно (в частині податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки) та встановлення збору за місця для паркування транспортних засобів і туристичного збору. Також у Податковому кодексі визначено стосовно заборони встановлення місцевих податків і зборів, які не передбачені цим Кодексом.

До прийняття змін до Податкового кодексу України від 28.12.2014 замість податку на майно був податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки. На сьогодні податок на майно включає в себе: податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки; транспортний податок; плату за землю.

Деякі фахівці вважають, що проведення у грудні 2014 року податкової реформи негативно позначилось на якості кінцевого закону, оскільки вона була проведена у стислі строки. Як висновок, вони зазначали, що податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, не можна назвати продуманим та одозначним, тому що автори реформи не врахували деякі загальні норми. Наприклад, до 01.01.2015 у Податковому кодексі України було передбачено стягнення податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, лише з об'єктів житлової нерухомості, але у зв'язку з набуттям чинності Закону України від 28.12.2014 № 71 V-III «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» з 01.01.2015 діяла редакція Податкового кодексу України, згідно з якою цим податком оподатковуються також об'єкти нежитлової нерухомості [6, с. 28]. Як висновок зазначалось, що, на думку фахівців, податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, з об'єктів нежитлової нерухомості повинен сплачуватись лише з 01.01.2016 року, оскільки зміни до самого податку і його елементів можуть набуті чинності лише з 01.01.2016.

На сьогодні з податком на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, виникає багато питань та неузгоджень. З однієї сторони, місцеві ради не мають права збільшити граничну межу житлової нерухомості, але з другої сторони, до компетенції місцевих входить право на встановлення пільг.

З 01.01.2016 року у зв'язку з набранням чинності закону від 24.12.2015 № 909-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році» ставку податку на нерухоме майно збільшено. На сьогоднішній день ставка податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, становить 3% від мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня звітного (податкового) року, за 1 квадратний метр бази оподаткування, тобто 3% від 1378 грн.

Стосовно податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, Л.В. Товкун зазначає, що цей податок має характерні особливості, які роблять його зручним для використання: нерухомість неможливо приховати, перемістити на іншу територію. Завжди можна визначити об'єкт оподаткування, тому що він має постійне місцезнаходження і його легко виявити та ідентифікувати. Також досить легко встановити платника податку, яким є власник нерухомості або його орендар (якщо це передбачено законодавством). Отже, тут зводяться до мінімуму природні прагнення платників податків, спрямовані на ухилення від сплати податку. Велике значення має той факт, що сплата податку на нерухомість характеризується стабільністю надходження до бюджету. Також Л.В. Товкун зауважує на тому, що важливим є визначення основних напрямів, які можуть і повинні бути досягнуті в процесі оподаткування нерухомості. Це:



- 1) оптимізація рівня насиченості ринку нерухомості;
- 2) руйнування стимулів до спекулятивного обігу нерухомості;
- 3) підвищення ролі майнового оподаткування в реалізації фіскальної політики на місцях.

Тому, як висновок, вона зазначає про те, що саме податки на нерухоме майно вважаються найефективнішими саме на місцевому рівні [7, с. 88–89].

Наступним податком, який входить до майнових, є транспортний податок, який було введено у зв'язку з Законом України від 28 грудня 2014 року № 71-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України щодо податкової реформи». У результаті чого були внесені зміни до Податкового кодексу України і введено в дію статтю 267 «Транспортний податок». Транспортний податок, який вступив в дію з 01.01.2015 року, є новизною, оскільки раніше не було жодного аналогічного податку.

У зв'язку з набуттям чинності Закону України від 24.12.2015 № 909-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році» транспортний податок зазнав суттєвих змін. Якщо у 2015 році платниками транспортного податку були власники автомобілів, які використовувалися до 5 років та мали об'єм циліндрів двигуна понад 3000 куб. см., то з 01.01.2016 року платниками транспортного податку є власники легкових автомобілів, з року випуску яких минуло не більше п'яти років (включно) та середньоринкова вартість яких становить понад 750 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня. Ставка транспортного податку не зазнала змін, як і в минулому році, вона становить 25000 грн. Середньоринкова вартість таких автомобілів визначається Міністерством економічного розвитку та торгівлі України за методикою, затвердженою Кабінетом Міністрів України, керуючись технічними критеріями таких автомобілів.

Останнім серед майнових податків є плата за землю. З 01.01.2015 року плату за землю включено до місцевих податків. Об'єктом оподаткування, згідно з Податковим кодексом, є земельні ділянки, які перебувають у власності або користуванні, та земельні паї, які знаходяться у власності [5]. Через це обов'язок зі сплати земельного податку виникає у власників землі з дня виникнення права власності на земельну ділянку, а у землекористувачів – із дня виникнення права користування земельною ділянкою. У зв'язку з тим, що плату за землю включено до місцевих податків, до повноважень місцевих рад належить визначення ставок земельного податку в частині плати за землю і визначення пільг зі сплати податку. У податковому кодексі визначено, що підставою для нарахування земельного податку є дані державного земельного кадастру [5].

Другим місцевим податком є єдиний податок, він передбачає спрощену систему оподаткування, обліку та звітності. У зв'язку з прийняттям Закону України від 28.12.2014 «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» єдиний податок зазнав значних змін, оскільки замість шести груп платників єдиного податку залишилось чотири. У зв'язку з цією реформою відмінено єдиний сільськогосподарський податок як окремий, а його включено до четвертої групи платників єдиного податку.

У пункті 291.2. ст. 291 Податкового кодексу України зазначено, що спрощена система оподаткування, обліку та звітності – особливий механізм справляння податків і зборів, що встановлює заміну сплати окремих податків і зборів на сплату єдиного податку з одночасним веденням спрощеного обліку та звітності [5]. Пункт 291.3. ст. 291 визначає, що юридична особа чи фізична особа – підприємець може самостійно обрати спрощену систему оподаткування та реєструється платником єдиного податку [5].

У зв'язку з прийняттям Закону України від 24.12.2015 «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році» єдиний податок зазнав певних змін, а саме зміни відбулися у третій та четвертій групах, кількість груп залишилась незмінною; як і в 2015 році, їх чотири. Для платників третьої та четвертої груп платників податків ставки збільшились.



Відповідно до п. 291.4 статті 291 Податкового кодексу України суб'єкти господарювання, які застосовують спрощену систему оподаткування, обліку та звітності, поділяються на такі групи платників єдиного податку:

1) перша група – це фізичні особи – підприємці, які не використовують працю найманих осіб, здійснюють виключно роздрібний продаж товарів із торговельних місць на ринках та/або провадять господарську діяльність з надання побутових послуг населенню і обсяг доходу яких протягом календарного року не перевищує 300000 гривень;

2) друга група – фізичні особи – підприємці, які здійснюють господарську діяльність з надання послуг, у тому числі побутових, платникам єдиного податку та/або населенню, виробництво та/або продаж товарів, діяльність у сфері ресторанного господарства, за умови, що протягом календарного року відповідають сукупності таких критеріїв:

не використовують працю найманих осіб або кількість осіб, які перебувають з ними у трудових відносинах, одночасно не перевищує 10 осіб;

обсяг доходу не перевищує 1500000 гривень;

3) третя група – фізичні особи – підприємці, які не використовують працю найманих осіб або кількість осіб, які перебувають з ними в трудових відносинах, не обмежена, та юридичні особи – суб'єкти господарювання будь-якої організаційно-правової форми, в яких протягом календарного року обсяг доходу не перевищує 5000000 гривень;

4) четверта група – сільськогосподарські товаровиробники, в яких частка сільськогосподарського товаровиробництва за попередній податковий (звітний) рік дорівнює або перевищує 75 відсотків [5].

Законом України № 71 від 28.12.2014 «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» запроваджено сплату акцизного податку з реалізації через роздрібну мережу підакцизних товарів (алкогольних напоїв, пива, тютюнових виробів, нафтопродуктів). Відповідно до пп. 213.1.9 п. 213.1 ст. 213 Податкового кодексу об'єктом оподаткування є операції з реалізації суб'єктами господарювання роздрібною торгівлю підакцизних товарів [5]. У пп. 215.3.10 п. 215.3 ст. 215 Податкового кодексу визначено ставку в розмірі 5%, яка встановлюється місцевими органами влади від обсягу реалізації товару [5].

З цього приводу Л.В. Товкун зазначає, що введення акцизного податку з реалізованих суб'єктами господарювання роздрібною торгівлю підакцизних товарів породило багато суперечностей, тому введення акцизу на роздріб було передчасним і потребує подальшого доопрацювання [7, с. 93].

Також необхідно зазначити про місцеві збори. Податковий кодекс визначає два місцевих збори: збір за місця для паркування транспортних засобів і туристичний збір. Ці збори регулюються Податковим кодексом та Наказом Міністерства фінансів України від 09.07.2015 № 636 «Про затвердження форм податкових декларацій збору за місця для паркування транспортних засобів та туристичного збору».

Платниками туристичного збору є громадяни України, іноземці, а також особи без громадянства, які прибувають на територію адміністративно-територіальної одиниці, на якій діє рішення сільської, селищної, міської ради або ради об'єднаної територіальної громади, що створена згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, про встановлення туристичного збору, та отримують (споживають) послуги з тимчасового проживання (ночівлі) із зобов'язанням залишити місце перебування в зазначений строк [5]. Податковий кодекс визначає також осіб, які не є платниками туристичного збору, до них відносяться:

1) особи, які постійно проживають, у тому числі на умовах договорів найму, в селі, селищі або місті, радами яких встановлено такий збір;

2) особи, які прибули у відрядження;

3) інваліди, діти-інваліди та особи, що супроводжують інвалідів I групи або дітей-інвалідів (не більше одного супроводжуючого);

4) ветерани війни;



- 5) учасники ліквідації наслідків аварії на Чорнобильській АЕС;
- 6) особи, які прибули за путівками (курсівками) на лікування, оздоровлення, реабілітацію до лікувально-профілактичних, фізкультурно-оздоровчих та санаторно-курортних закладів, які мають ліцензію на медичну практику та акредитацію центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я;
- 7) діти віком до 18 років;
- 8) дитячі лікувально-профілактичні, фізкультурно-оздоровчі та санаторно-курортні заклади [5].

Відповідно до п. 268.5 ст. 268 Податкового кодексу України згідно з рішенням сільської, селищної, міської ради або ради об'єднаної територіальної громади, що створена згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, справляння збору може здійснюватися:

- 1) адміністраціями готелів, кемпінгів, мотелів, гуртожитків для приїжджих та іншими закладами готельного типу, санаторно-курортними закладами;
- 2) квартирно-посередницькими організаціями, які направляють неорганізованих осіб на поселення у будинки (квартири), що належать фізичним особам на праві власності або на праві користування за договором найму;
- 3) юридичними особами або фізичними особами – підприємцями, які уповноважуються сільською, селищною, міською радою або радою об'єднаних територіальних громад, що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, справляти збір на умовах договору, укладеного з відповідною радою [5].

У Податковому кодексі також зазначено стосовно збору за місця для паркування транспортних засобів. Так, відповідно до пп. 268.1.1. платниками збору за місця для паркування транспортних засобів є юридичні особи, їх філії (відділення, представництва), фізичні особи – підприємці, які згідно з рішенням сільської, селищної, міської ради або ради об'єднаних територіальних громад, що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, організовують та провадять діяльність із забезпечення паркування транспортних засобів на майданчиках для платного паркування та спеціально відведених автостоянках [5].

Підпункт 2 зазначеної вище статті визначає, що перелік спеціальних земельних ділянок, відведених для організації та провадження діяльності із забезпечення паркування транспортних засобів, в якому зазначаються їх місцезнаходження, загальна площа, технічне облаштування, кількість місць для паркування транспортних засобів, затверджується рішенням сільської, селищної, міської ради або ради об'єднаних територіальних громад, що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, про встановлення збору [5].

Проаналізувавши вищезазначене, можна зробити висновок про те, що туристичний збір та збір за місця для паркування транспортних засобів займають незначний відсоток у сукупності надходжень до місцевих бюджетів. Це спричинено тим, що, наприклад, туристичний збір може давати вагомі показники на тій території України, де є наплив туристів, що не можна сказати про більшість областей України. Також багато складностей виникає у зв'язку з іншим місцевим збором саме через незрозумілість з місцями для паркування, їх місцезнаходженням та обмеженою кількістю.

Висновки. Розглянувши питання місцевого оподаткування, необхідно зробити висновок про те, що місцеві податки та збори мають важливе значення, особливо у забезпеченні самостійності місцевих бюджетів. Незважаючи на те, що за останні роки було здійснено багато змін, серед яких необхідно виділити скорочення кількості місцевих податків та зборів, перенесення до місцевих тих податків, які належали до загальнодержавних, та інші зміни, система місцевого оподаткування в Україні все ще потребує доопрацювання та вдосконалення.



Список використаних джерел:

1. Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 р. № 2456-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>.
2. Європейська хартія місцевого самоврядування від 15.10.1985 (у редакції від 16.11.2009) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_036.
3. Закон України «Про систему оподаткування» від 25.06.1991 р. № 1251-XII // Відом. Верхов. Ради УРСР (втрата чинності від 01.01.2011, підстава 2755-17) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1251-12>.
4. Декрет Кабінету Міністрів України «Про місцеві податки та збори» від 20.05.1993 р. № 56-93 (втрата чинності від 01.01.2011, підстава 2755-17) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/56-93>.
5. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
6. Лавреха Ю. Податок на нерухоме майно як негативний приклад «швидких реформ» / Ю. Лавреха // Юридична газета. – № 8(454) від 24 лютого 2015 року. – С. 28–31.
7. Товкун Л.В. Місцеві податки та збори як складові податкової системи України: їх особливості та розвиток / Л.В. Товкун // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2015. – Вип. 29. – С. 89–95.
8. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» від 28.12.2014 р. № 71-VIII // Відом. Верхов. Ради України. – 2015. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/71-19>.
9. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу та деяких законодавчих актів України щодо збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році» № 909-19 // Відом. Верхов. Ради України. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/909-19>.
10. Наказ Міністерства фінансів України «Про затвердження форм податкових декларацій збору за місця для паркування транспортних засобів та туристичного збору» № 636 від 09.07.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0912-15>.



**ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ
ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА**

БОГАТИРЬОВ І. Г.,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений діяч науки і техніки України,
професор кафедри
кримінального права і кримінології
(Університет державної фіскальної
служби України)

УДК 343.8

**КРИЗА ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ:
ПРИЧИНИ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ**

У статті здійснена спроба висвітлити сучасні проблеми реформування пенітенціарної системи України у зв'язку з переходом її під юрисдикцію Міністерства юстиції. Виокремлено основні причини кризи пенітенціарної системи України та запропоновано шляхи їх усунення.

Ключові слова: *реформування, пенітенціарна система, Міністерство юстиції, причина, фактор, шлях усунення.*

В статье предпринята попытка осветить современные проблемы реформирования пенитенциарной системы Украины в связи с переходом ее под юрисдикцию Министерства юстиции. Выделены основные причины кризиса пенитенциарной системы Украины и предложены пути их устранения.

Ключевые слова: *реформирование, пенитенциарная система, Министерство юстиции, причина, фактор, путь устранения.*

The article is an attempt to highlight the current problems of reforming the penitentiary system of Ukraine due to its transition to the jurisdiction of the Ministry of Justice. The main causes of the crisis of the penitentiary system of Ukraine and the ways to solve them are determined in the article.

Key words: *reforming, penitentiary system, Ministry of Justice, reason, factor, way of solving.*

Вступ. Наша стаття не пов'язана з історією пенітенціарної системи України безпосередньо, але певні її витoki зроблять більш зрозумілими процеси, які відбуваються сьогодні щодо її реформування в контексті передачі органів і установ виконання покарань та пробації до Міністерства юстиції України.

Історія – вчителька життя, саме вона дає змогу простежити деякі аналогії реформ в минулому і попереджає, що може покарати тих, хто минулим нехтує. У свій час Г.О. Радов писав: «Ідея побудови нової тюрми стара як світ, – це пенітенціарна система, авторами якої є перші християни. Ще перший собор 232 р. розглядав цю ідею і вважав, що повернути людину до добра можна якраз через покавання, а тому ми повинні так побудувати вітчизняну пенітенціарну систему, щоб кожна соціальна інституція громадянського суспільства знайшла своє місце в цьому механізмі» [1, с. 42].



Багато років працюючи над дослідженням становлення і розвитку пенітенціарної системи України, ми встановили, що в різні її історичні періоди кризовими питаннями пенітенціарної системи були такі:

1) визначення підпорядкування пенітенціарної системи; неодноразові передачі її під юрисдикцію Міністерства внутрішніх справ або Міністерства юстиції було на руку тим, хто хотів використати пенітенціарну систему в державних інтересах, а не в інтересах громадянського суспільства;

2) нормативне закріплення принципів її функціонування; саме самостійність відомства і прийняття у 2003 р. нового Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України) дало змогу ці принципи закріпити у ст. 5 КВК України;

3) визначення мети функціонування пенітенціарної системи та її співвідношення з метою покарання та законодавства у сфері виконання й відбування покарань та пробації;

4) зміна державної політики у сфері виконання кримінальних покарань та пробації відповідно до кримінально-правової політики, формування правових основ виконання і відбування нових видів покарань за нових соціальних умов розвитку держави;

5) причини відомчого і політичного характеру;

6) роль і місце пенітенціарної системи в механізмі держави тощо.

Отже, реформування пенітенціарної системи України завжди несло в собі розробку ідей, установок і технологій, орієнтованих на систему ідеології та модернізації державних органів, які несли в собі або прогресивні зрушення, або взагалі не відбулися, або просто зволікалися.

На превеликий жаль, прийнята Постанова Кабінету Міністрів України «Деякі питання оптимізації діяльності центральних органів виконавчої влади системи юстиції» від 18 травня 2016 р. № 343 [2] щодо підпорядкування пенітенціарної системи Міністерству юстиції України не визначила сам сценарій реформування цієї системи, що може призвести до втрати всього позитивного без набуття нового.

З цього приводу слушною є думка О.М. Ландюка, який вважає, що через невизначеність власної поліпшуючої концепції та не зовсім коректне запозичення досвіду і здобутків розвинутих країн світу в державному будівництві трансформація у нову якість більшості національних державних інститутів набула руйнівного характеру [3, с. 94–101].

Отже, не будемо прогнозувати майбутній статус пенітенціарної системи у складі Міністерства юстиції України, однак зазначимо, що на процес її реформування впливає багато факторів, серед яких:

– майбутнє фінансування пенітенціарної системи її органів і установ;

– моделювання організаційної структури міжрегіональних управлінь, щодо якої немає чіткого уявлення ні в законодавців, ні в науковців, ні в у самих практиків;

– невизначеність з персоналом органів і установ виконання покарань, розмови про їх переатестацію чи прийняття на роботу за правилами Національної поліції набувають негативного характеру, породжують різні чутки, а це, в свою чергу, впливає на процес функціонування органів і установ виконання покарань;

– прозорість в призначеннях на посаду в органи і установи виконання покарань викликають у громадськості багато зауважень, особливо це стосується керівного складу пенітенціарної системи України;

– відсутність моделі модернізації виробництва в установах виконання покарань тощо.

У свою чергу, прихильники ідеї передати пенітенціарну систему в Міністерство юстиції України намагаються якомога швидше реформувати пенітенціарну систему, забуваючи про те, що історично це міністерство було неспроможне забезпечити її функціонування з ряду об'єктивних і суб'єктивних причин, тобто є алогічним за своєю природою.

Постановка завдання. Метою статті є висвітлення проблем реформування пенітенціарної системи України. Вказано на їх причини і запропоновано шляхи їх усунення.

Теоретичним підґрунтям написання статті стали праці Л.В. Багрій-Шахматова, В.А. Бадири, О.І. Богатирьової, О.В. Беци, М.Я. Гуцуляка, О.М. Джужі, Т.А. Денисової,



О.Г. Колба, Н.В. Коломієць, О.С. Михліна, В.О. Меркулової, О.В. Лісіцкого, В.А. Львовичкіна, І.І. Митрофанова, П.П. Михайленка, В.П. Петкова, Р.М. Підвисоцького, М.С. Пузирьова, В.П. Севастьянова, М.О. Селезньова, А.Х. Степанюка, В.М. Трубникова, С.В. Царюка, С.Я. Фаренюка, С.І. Халимона, І.С. Яковець та інших вітчизняних вчених-пенітенціаристів.

Вітчизняні вчені за роки незалежності України зробили вагомий внесок у теорію та практику розвитку пенітенціарної системи України, їхні праці заклали теоретичні основи розробки нової доктринальної моделі у цій сфері суспільних відносин. Крім цього, ними було надано чимало нових підходів ідей щодо визначення поняття та сутності функціонування пенітенціарної системи в Україні, а тому їх праці стали базою для написання нашої наукової статті.

Таким чином, пенітенціарна система України набула власної вітчизняної правоздатності, що дало їй змогу визначити цілі, принципи, стратегію, основні напрями, форми й методи діяльності держави із забезпечення виконання покарань, виправлення і ресоціалізації засуджених, запобігання вчинення нових кримінальних правопорушень не лише засудженими, а й іншими особами.

Результати дослідження. Перші паростки переходу пенітенціарної системи з Міністерства внутрішніх справ до Міністерства юстиції з'явилися ще у далекому 1895 р., на зорі краху Російської імперії. Міністерство внутрішніх справ, що посідало виняткове в той час положення серед інших міністерств царської Росії, було головною опорою імператора у збереженні режиму. Поза сумнівом, справа утримання в'язниць було вельми обтяжливою справою для цього відомства. Зокрема, усього під орудою Головного управління місцями ув'язнення перебувало 673 місця ув'язнення (за винятком військових тюрем, гауптвахт та дисциплінарних підрозділів, які підпорядковувались Військовому міністерству), із яких більшу частину складали губернські та повітові тюрми.

Знаковим періодом у пенітенціарній системі варто визнати утворення Української Народної Республіки у 1917 р., а саме призначення на посаду начальника Головного управління місцями ув'язнення О.О. Жижиленко за пропозицією міністра юстиції О.Ф. Керенського. Центральний орган тюремного управління був створений в системі міністерства судових справ, що підтверджує наслідування Центральною Радою традицій державного будівництва, започаткованих ще за часів Російської імперії та Тимчасового Уряду.

У подальшому процес реформування пенітенціарної системи доби Гетьманату припадає на 25 листопада 1918 р. Центральними органами тюремного управління при Міністерстві юстиції були Головне управління місцями ув'язнення та Головна інспекція переселення в'язнів. Аналіз архівів доводить, що за часів Директорії проводилась значна робота із правової регламентації всіх галузей державного управління, не винятком стало й управління місцями відбування покарання.

Розбудова радянських органів на території України здійснювалась під загальним керівництвом Народного секретарства внутрішніх справ, яке мало налагодити процес створення та діяльності апаратів Рад та їх виконавчих комітетів. Саме 6 січня 1919 р. декретом ЦВК України було затверджено офіційну назву радянської держави – Українська Соціалістична Радянська Республіка (УСРР), а 29 січня 1919 р. Народний секретаріат було реорганізовано в Раду народних комісарів (РНК).

Таким чином, в Україні встановилась аналогічна російській структура влади, яку у березні того ж року законодавчо утвердила Конституція УСРР. Окрім цього, до складу РНК України увійшов і Народний комісаріат юстиції (НКЮ). Відповідно до тимчасового положення про Головне управління місцями позбавлення волі УСРР і його місцеві органи, затвердженому Наркоматом внутрішніх справ УСРР 18 січня 1923 р., керівництво виправно-трудовами установами було покладено на створене у складі НКВС Головне управління місцями позбавлення волі (ГУМПВ) та губернські управління місцями позбавлення волі, що були підвідділами губвиконкомів.

У зв'язку із прийняттям 28 грудня 1930 р. Постанови «Про ліквідацію НКВС УСРР» при РНК УСРР створювалось Головне управління комунального господарства, на яке покла-



далися всі функції ліквідованого НКВС УСРР з керівництва комунальним господарством. Управління місцями ув'язнення, організацією заслання, а також вивчення злочинності та розробка методів боротьби з нею покладалось на Народний Комісаріат юстиції УСРР. Завдяки цій Постанові НКЮ УСРР прийняв під свою юрисдикцію органи і установи виконання покарань.

У свою чергу, скасуванням в 1930 р. в Україні адміністративних округів і переходом на систему управління з двох ланок (район-центр) виправно-трудові установи знаходилися в безпосередньому підпорядкуванні УВТУ НКЮ УСРР. Так продовжувалось до жовтня 1934 р. Згідно з Постановою ЦВК та РНК СРСР всі місця позбавлення волі, підвідомчі НКЮ союзних республік, були передані в підпорядкування НКВС СРСР, у зв'язку з чим Головне управління виправно-трудових таборів було перейменованим на Головне управління виправно-трудових таборів, трудових поселень і місць ув'язнення.

Дев'ятнадцять років підпорядкування НКВС СРСР пенітенціарна система пережила найскладніші часи свого функціонування, від репресій до свавілля, і так продовжувалося до березня 1953 р. З прийняттям Радою Міністрів СРСР Постанови про передачу під юрисдикцію Міністерства юстиції СРСР виправно-трудових установ і колоній пенітенціарна система переживає новий етап реформування і модернізації. На жаль, протрималася така передача недовго, уже 21 січня 1954 р. на підставі Постанови Ради Міністрів СРСР пенітенціарна система з Міністерства юстиції СРСР була передана до складу МВС СРСР, яке керувало пенітенціарною системою аж до 1998 р., майже півстоліття.

Проте вибір Україною автономного статусу управління пенітенціарною системою шляхом створення 22 квітня 1998 р. самостійного Державного департаменту України з питань виконання покарань як центрального органу виконавчої влади зі спеціальними статусом дало змогу:

- отримати самостійне фінансування, завдяки чому щорічно з Державного бюджету України виділялися видатки на збільшення виплат на утримання засуджених та ув'язнених, а також персонал органів і установ виконання покарань та пробачії;
- зосередити більше уваги на питаннях покращення матеріально-побутового забезпечення засуджених;
- створити два вищі навчальних заклади (Інститут кримінально-виконавчої служби, Академію Державної пенітенціарної служби);
- розширити участь у процесі виправлення і ресоціалізації засуджених громадських інститутів і Церкви;
- закласти ростки формування сучасного виробництва, серед яких 124 промислових і 12 сільськогосподарських підприємств, які щорічно виготовляють товарну і сільську продукцію на мільйони гривень, що дає їм змогу виключити заборгованість за енергоносії, заробітну платню виробничому персоналу та засудженим;
- розширити міжнародні зв'язки та налагодити постійні партнерські контакти із зарубіжними країнами світу тощо.

Але слід не забувати, що автономний статус відомства не тільки значною мірою сприяв позитивному розвитку пенітенціарної системи України, він також отримав у спадщину і багато проблем, вирішення яких потребувало багато часу.

Отже, автономний статус відомства не тільки значною мірою сприяв розширенню зарубіжних зв'язків, налагодженню постійних партнерських контактів, а й отримав у спадщину і багато проблем, вирішення яких потребувало багато часу.

Таким чином, самостійність пенітенціарної системи дала їй змогу стати більш відкритою для суспільства, її перебудову та модернізацію здійснювати поступово, враховуючи не тільки досвід зарубіжних країн щодо умов утримання засуджених і ув'язнених, а і вчитися на власному вітчизняному досвіді.

Доречно зауважити, що з метою реформування пенітенціарної системи було прийнято близько 150 законів, нормативно-правових актів Президента України, Кабінету Міністрів України, які забезпечують діяльність і розвиток системи виконання покарань і сьогодні.



Через вісімнадцять років самостійності і незалежності Українська пенітенціарна система Постановою Кабінету Міністрів України від 18 травня 2016 р. № 343 переходить в підпорядкування Міністерства юстиції України. Розпочався відлік новітньої історії органів і установ у сфері виконання покарань та пробації уже Міністерства юстиції.

І саме з вуст керівництва Міністерства юстиції України на різних шпальтах ЗМІ звучить, що головна ідея такої реорганізації – не проста «зміна вивіски», а формування «нової філософії» діяльності з виконання покарань з метою створення реальних і необхідних умов для виправлення і ресоціалізації засуджених.

Чи справедливе і виважене було рішення Кабінету Міністрів України? Ми не ставимо за мету критикувати реформаторів сучасної пенітенціарної системи, водночас на деякі причини кризи пенітенціарної системи України їм слід звернути увагу:

1) чому на тлі зменшення кількості засуджених на 50% відбулося збільшення вчинення засудженими злочинів у місцях позбавлення волі на 25%, а ще гірше, що за два останні роки ці злочини вчиняються неповнолітніми засудженими;

2) на жаль, реформатори не прорахували реакцію злочинного середовища, яка сьогодні визнається кримінологами структурізованою і має прямий вплив на злочинні традиції в місцях позбавлення волі та зацікавленість в її активізації, а тому не дивно, що після звільнення з місць позбавлення волі одинадцять тисяч засуджених по всій країні вчиняються тяжкі і особливо тяжкі злочини;

3) відсутність програм поетапного переходу пенітенціарної системи від самостійності до юрисдикції Міністерства юстиції України свідчить про поспішність проведення реформування пенітенціарної системи України, яка повинна ґрунтуватися на законах логіки, а не на політичній необхідності;

4) призначення в останні роки на керівні посади пенітенціарної системи не компетентних в діяльності органів і установ виконання покарань фахівців, (особливо з числа працівників міліції) призвело до зниження коефіцієнта довіри населення до пенітенціарної системи;

5) винесення Міністерством юстиції України попередження для персоналу пенітенціарної системи про звільнення породило масу корупційних схем подальшого їх призначення або перепризначення;

6) відсутність у Міністерства юстиції України чіткої програми соціально-правового захисту персоналу органів і установ виконання покарань та пробації породить відтік зі служби компетентних фахівців.

Наведені причини можна було б продовжувати, важливо інше, на жаль, вони не враховані Міністерством юстиції України, і, як наслідок, нове відомство і до теперішнього часу не змогло презентувати науковій спільноті, громадськості теоретико-прикладну модель реформування пенітенціарної системи у вигляді дорожньої карти, де поетапно було б прописано кроки її проведення.

Вважаємо, що це і не буде здійснено з причини того, що практика підготовки концепцій реформування пенітенціарної системи з часів незалежності України показує, що жодна з них так і не була доведена до кінця, і головне, що кожний новий керівник пенітенціарної системи здійснював спробу не критикуючи попередників, а розробляючи свою Концепцію.

На жаль, останній керівник не тільки не створив своєї концепції, а й усунув з наукового процесу як Наукову, так і науково-експертну раду, завдяки якій у 2013–2014 рр. у світ вийшла наукова праця «Доктринальна модель побудови пенітенціарної системи України нового типу (інноваційний проект)». Саме в ній автором були закладені реформаторські ідеї, які сьогодні презентуються керівниками Міністерства юстиції України як новаторські [4].

Серед шляхів вирішення кризи, яка склалася сьогодні в пенітенціарній системі України, нами вбачається:

1) збереження кадрового потенціалу пенітенціарної системи України на основі професійної компетентності працівників шляхом заборони приймати на роботу в пенітенціарну систему України осіб з інших відомств, а якщо і приймати, то не кума, свата, родича, а підготовленого фахівця в галузі права, педагогіки та психології, і найважливіше, публіч-



но та на конкурсній основі; крім того, терміново потрібно розробити програму соціально-правового захисту персоналу органів і установ виконання покарань та пробації з метою його збереження;

2) залучення до розробки оптимальної моделі пенітенціарної системи України найкращих вітчизняних фахівців у сфері виконання покарань та пробації; ця модель повинна відповідати не стільки баченню реформаторів від влади, скільки інтересам громадянського суспільства та платників податків;

3) на підставі уже прийнятих концепцій розробити і довести до громадськості програму реформування пенітенціарної системи України, в якій передбачити комплекс заходів, час і конкретних виконавців, які будуть поетапно її виконувати;

4) широке використання напрацювань комплексу нормативно-правових актів, які законодавчо закріплюють процедуру переходу пенітенціарної системи України у нову якість вченими Науково-дослідного центру Інституту кримінально-виконавчої служби, наукової і науково-експертної ради пенітенціарної системи за останні п'ять років;

5) повне перезавантаження функціонування органа пробації від внесення змін і доповнень до чинних нормативно-правових актів щодо її діяльності та своєчасного проведення переатестації її працівників;

6) проведення аудиту підготовки та перепідготовки персоналу для органів і установ виконання покарань та пробації Міністерства юстиції України з метою визначення потреб атестованого і вільнонайманого складу; більш того, новостворена Академія Державної пенітенціарної служби України приймає на навчання бакалаврів і магістрів на платній і безплатній основі для відомства, яке, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 18 травня 2016 р. № 343 передано під юрисдикцію Міністерства юстиції України.

Висновки. Отже, великих позитивних очікувань від передачі відомства до Міністерства юстиції не слід чекати, однак кількість проблемних питань з кожним днем збільшується, що породжує серед персоналу органів і установ виконання покарань невизначеність, необхідність звільнення і тимчасовий пошук робочих місць. Водночас порушується гармонізація роботи структурних підрозділів органів і установ виконання покарань, що призводить до збільшення правопорушень з боку засуджених в місцях позбавлення волі. В кінцевому ж результаті за всі ці реформи будемо відповідати ми, платники податків, за рахунок яких і реформується пенітенціарна система України.

Список використаних джерел:

1. Радов Г.А. Тюрма как особый вид социальной клиники / Г.А. Радов // Тюремная реформа: поиски и достижения. – Х. : Фолио, 1999. – С. 52–56.
2. Деякі питання оптимізації діяльності центральних органів виконавчої влади системи юстиції : Постанова Кабінету Міністрів України від 18 травня 2016 р. № 343 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=249066305>.
3. Ландюк О.М. Типологія модернізації державної служби / О.М. Ландюк // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2015. – № 5. – С. 94–111.
4. Богатирьов І.Г. Доктринальна модель побудови пенітенціарної системи України нового типу (інноваційний проект) / І.Г. Богатирьов. – К. : Дакор, 2014. – 56 с.



ВЕЧЕРОВА Є. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 343.2/7:34.06

ПОТЕНЦІАЛ СПЕЦІАЛЬНО-ЮРИДИЧНОЇ МЕТОДОЛОГІЇ ЩОДО СИСТЕМНО-СТРУКТУРНОГО АНАЛІЗУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ ЯК РІЗНОВИДІВ СОЦІАЛЬНОГО УПРАВЛІННЯ

У статті запропоновано сукупність пізнавальних засобів та прийомів аналізу кримінального права та кримінального закону як різновидів соціального управління крізь призму правової герменевтики, порівняльно-правового та формально-логічного (догматичного) методів.

Ключові слова: кримінальне право, кримінальний закон, герменевтика, порівняння, формальна логіка, синтаксис.

В статье предложена совокупность познавательных средств и приемов анализа уголовного права и уголовного закона как разновидностей социального управления сквозь призму правовой герменевтики, сравнительно-правового и формально-логического (догматического) методов.

Ключевые слова: уголовное право, уголовный закон, герменевтика, сравнение, формальная логика, синтаксис.

The article proposes the sum of cognitive means and methods of analysis for criminal law and criminal act as the kinds of social management through the prism of the legal hermeneutics, legal comparative and formal logical (dogmatic) methods.

Key words: criminal law, criminal act, hermeneutics, comparison, formal logic, syntax.

Вступ. Слід погодитися з точкою зору про те, що «для юридичних досліджень, зорієнтованих на сучасні вимоги до науки й наукового знання, методологічна спроможність є фундаментальною умовою наукової коректності та теоретичної обґрунтованості результатів» [1, с. 3].

Аналіз останніх досліджень свідчить про те, що наукознавчі та методологічні питання, на жаль, є не дуже «популярними» серед науковців і їм часто приділяється другорядне значення (переважно в контексті розгляду вузькопрофільних проблем), або вони взагалі оминаються.

Найбільш розвиненим цей напрям знань традиційно продовжує залишатися в теорії держави та права і філософії (О.І. Демидов, М.С. Кельман, Д.А. Керимов, Л.О. Мікешина, М.М. Тарасов, Ю.М. Оборотов, І.Л. Честнов та ін.).

Серед вчених-криміналістів, у фокус уваги яких так чи інакше потрапляли методологічні питання, можна назвати О.І. Бойка, Н.О. Гуророву, А.Е. Жалінського, В.О. Навроцького, М.І. Панова, В.О. Тулякова та ін.

Постановка завдання. Зважаючи на вищевикреслене, можна сказати, що метою статті є аналіз окремих компонентів спеціально-юридичної методології (правової герменевтики, порівняльно-правового та формально-логічного методів) на предмет їх утилітарності для



системно-структурного аналізу кримінального права і кримінального закону як різновидів соціального управління.

Результати дослідження. З етимологічної точки зору термін «методологія» походить від грецьких слів “methodos” (шлях до будь-чого) та “logos” (слово, думка, розум, закон) та означає сукупність пізнавальних засобів, методів, прийомів, що використовуються в будь-якій науці.

Як відомо, існує три її типи (рівні): філософська, загальнонаукова та конкретно-наукова (спеціально-юридична) методологія.

Перш ніж перейти до характеристик окремих компонентів спеціально-юридичної методології, доцільно зробити декілька загальних зауважень, які суттєво впливають на хід подальшого дослідження.

Так, ми цілком згодні із В.М. Сирих у тому, що «всі методи, які застосовуються у пізнанні правових явищ, мають місце і в інших соціальних науках» [2, с. 11].

Це означає, що абсолютно «стерильних» методів, які б використовувалися виключно для пізнання правової матерії в умовах інтенсивної інтегралізації наукового знання, яким характеризується постмодерн, немає і бути не може. Тому критерієм розмежування спеціально-юридичних та загальнонаукових методів є не стільки сфера їх використання, скільки ступінь модифікації, глибина пристосування тих чи інших методів до специфіки правових досліджень [2, с. 12].

Привласнення та використання знань інших наук в юриспруденції відбуваються шляхом так званої юридизації методів інших наук. Ця юридизація є трансформацією неюридичних методів, їх перетворенням з позицій права та включення в контекст методу юридичної науки.

Наприклад, формально-логічний метод справедливо вважається спеціально-юридичним (приватно-правовим), не дивлячись на те, що в його основі лежать загальні, логічні та спеціальні граматичні методи. В ході багатовікової практики тлумачення права ці методи були творчо доповнені, розвинуті специфічними правилами пізнання і в тому вигляді, у якому вони існують в даний час, можуть застосовуватися лише у правовій науці [2, с. 12–13].

Те саме, на наш погляд, стосується порівняльно-правового методу та правової герменевтики. Однак, якщо зі спеціально-юридичним статусом порівняльно-правового методу сумнівів практично не виникає, оскільки він разом із формально-логічним методом належить до класичної юридичної методології, то другий метод (правова герменевтика) через новаторство й нетрадиційність далеко не всіма дослідниками сприймається як спеціально-юридичний.

На нашу думку, не дивлячись на відносну новизну, є достатня кількість вагомих аргументів, які вказують на особливості саме правової герменевтики (йдеться про специфічні правила і принципи її застосування у правовій площині).

Таким чином, далі нами послідовно будуть розглянуті правова герменевтика, порівняльно-правовий та формально-логічний (догматичний) методи з позицій їх значущості для системно-структурного аналізу кримінального права та кримінального закону як різновидів соціального управління.

Кардинально змінювані сенс та змістові контексти нової правової реальності не можуть бути зрозумілі в межах ортодоксальної догматизованої теорії, що вимагає освоєння нових підходів [3, с. 95].

Однією із новітніх технологій у методологічній сфері є герменевтика (від грецьк. “hermeneutikos” – «тлумачення») – мистецтво розуміння, осмислення (Гермес в грецькій міфології був посередником між богами і людьми).

На думку Ю.М. Оборотова, «правова герменевтика повинна стати новою науковою методологією ведення діалогу в умовах різноманітності правових культур і рівноправності світових цивілізацій. Правова герменевтика може забезпечити визначення і розуміння базових правових цінностей, здійснити розробку тлумачення тексту правової культури, психоаналізу учасників правових відносин, скласти картину правових світів інших цивілізацій» [4, с. 20–21].



В.В. Дудченко вважає герменевтику методом «наук про дух» [5, с. 7]. На її погляд, «герменевтичний підхід до права – це не доктринальна абстракція, а сучасна методологія <...>, що має безпосереднє практичне значення для кожного правника, незалежно від того, в якій сфері юридичної діяльності він працюватиме» [5, с. 6]. Вчений справедливо стверджує, що «право настільки є правом, наскільки воно герменевтичне, і юрист є настільки юристом, наскільки він герменевтик. Цього вимагає сама символічно-смилова природа правової матерії» [5, с. 30].

А.М. Бернюков доходить обґрунтованого висновку про те, що «юридична герменевтика – це потужний методологічний напрям юриспруденції, в центрі дослідження якого перебуває процес інтерпретації змістів правової реальності у всій різноманітності її проявів» [6, с. 12].

Вихідним положенням юридичної герменевтики є ідея про те, що право – це система знаків та значень, що існують в певній текстовій формі і підлягають обов'язковому тлумаченню [7, с. 20]. Фактично йдеться про роль тексту у праві (адже не можна заперечувати того, що в кримінально-правовій сфері хоча б з формальної точки зору панує саме текст – кримінальний закон).

Основною проблемою юридичної герменевтики виступає праворозуміння, яке здійснюється через судження та оцінки, а ключовими поняттями є «текст», «сенс», «інтерпретація», «тлумачення» тощо [8, с. 120].

Суть юридичної герменевтики полягає в тому, що «вона представляє собою один із видів пізнання, в результаті якого відбувається процес від розуміння до пояснення» [9, с. 5–10].

Розуміння (праворозуміння) як пізнавальна процедура полягає в таких положеннях:

- поєднання знання, що фіксує об'єктивний стан предмета пізнання та оцінки, тобто співвіднесення цього знання із суб'єктивним світом людей, які беруть участь у правовідносинах;
- прийняття до відома тієї обставини, що за видимою, очевидною стороною предмета пізнання існує сторона внутрішня, прихована під впливом свідомих та підсвідомих спонукань [7, с. 20].

При цьому оцінка не розширює пізнання речі, а лише виражає почуття схвалення чи несхвалення щодо неї. Оцінююча свідомість перевіряє відповідність речі її меті [10, с. 20].

Щоб усвідомити сенс і тим самим зрозуміти зміст закону (текст), необхідно його відповідним чином інтерпретувати. Для цього суб'єкту потрібно залучити свій соціальний досвід, співвіднести свій особистий та соціальний статуси, ідентифікувати себе у соціальних зв'язках [9, с. 5–10].

Право – це текст, який створюється людиною і відтворюється діями і ментальними уявленнями людей [11, с. 12]. Крім того, «право – не статична структура, <...> а «процес відтворення правової реальності» (воно носить динамічний характер) [11, с. 12]. І, що не менш принципово, право – елемент культури певної цивілізації, воно об'єктивно не може бути універсальним та носити «шаблонний» характер (в цьому контексті йдеться про його «нормативне» наповнення, «букву»).

На відміну від класичної методології, розрахованої переважно на обслуговування потреб юридичного позитивізму та фіксацію статичності правового буття, правова герменевтика культивує складні юридичні техніки й технології мислення, які суттєво розширюють горизонт наукового пізнання.

По-перше, йдеться про «психологічну складову» правової герменевтики.

Недаремно формування нової раціональності сьогодні пов'язується із діалогом науки та позараціональних форм ментальності і культури [12, с. 79–80].

В той же час, як резонно констатує Д.А. Керимов, «союз психології і права залишається найменш дослідженим в сучасній вітчизняній юридичній науці» [13, с. 399].

Необхідною константою герменевтичної методології є використання нею неklasичної логіки, яка, на відміну від формальної, прагне інтерпретувати ірраціональні смисли, які нерідко присутні в юридичних актах та текстах [3, с. 96].

З герменевтичних позицій правова реальність має смислову будову. Правові смисли опредмечуються в ментальних установках, ідеях і теоріях, у знаково-символічній формі



норм та інститутів, у людських діях і відносинах [14, с. 65]. Тобто, по суті, в різних формах комунікативної діяльності створювачів та адресатів «правового тексту» (кримінального закону).

По-друге, архіважливе значення в герменевтиці мають «динамічний» та «соціокультурний» аспекти.

Так, правова герменевтика розглядає правову дійсність як таку, що постійно змінюється, рухається і розвивається. Сталість зміни, взята в необхідності її протікання, – ще одна герменевтична константа юриспруденції [3, с. 96].

Правова герменевтика виходить також із соціокультурних факторів в генезисі права, що особливо актуально сьогодні, «коли загроза культурному плюралізму стала очевидною у зв'язку із процесами експансії західного світу» [15, с. 160–169].

Має рацію А.В. Савченко, коли стверджує, що «у сучасному кримінальному праві України метод порівняльного правознавства стає одним із провідних й універсальних у системі методологічної бази наукових досліджень, даючи змогу адекватно співставляти системі міжнародного кримінального права з системою національного кримінального права конкретної держави, краще виявляти соціальну та правову природу українського кримінального права, а також пропонувати напрями використання зарубіжного досвіду правотворення для вдосконалення вітчизняного кримінального законодавства» [16].

Слід солідаризуватися і з В.О. Туляковим у тому, що «використання порівняльно-правового методу у науці кримінального права дозволяє більш чітко виявити закономірності генези кримінально-правової заборони, її буття та реалізації, перспективи розвитку та удосконалення» [17, с. 30].

Більше того, за переконанням О.О. Малиновського, без порівняльно-правового методу аналіз будь-якого явища чи процесу кримінально-правової дійсності не буде всебічним, а отже, об'єктивним, через це пізнавальна цінність наукової роботи буде мінімальна [18, с. 43–45].

Порівняння як науковий метод завжди передбачає співставлення, тобто вивчення досліджуваних явищ за їх головними, сутнісними ознаками [2, с. 75].

Порівняльно-правовий метод – це метод: а) визначення невідомого шляхом порівняння з відомим; б) з'ясування якостей або властивостей явища шляхом порівняння з іншими його якостями чи властивостями або з якостями чи властивостями іншого явища; в) встановлення закономірностей шляхом порівняння об'єктів у різний час, порівняння їх якостей у минулому з тими самими якостями у сучасному стані для встановлення змін чи тенденцій розвитку [16].

Залежно від рівня узагальнення аналізу можна говорити про глобальний, національний, інституційний, груповий та мікрорівневий ступені визначення об'єктів кримінально-правового порівняльного дослідження [17, с. 31–37].

Використання порівняльно-правового методу при проведенні наукового дослідження повинно відповідати певним принципам, наприклад, принципу порівнюваності та принципу відповідності [19, с. 53–54].

Згідно з першим принципом між об'єктами порівняння повинен бути досить видимий, істотний зв'язок. Питання про порівнюваність правових явищ вирішується залежно від наявності у них загальних рис, ознак приналежності їх до одного і того самого роду або виду, схожих структур, функцій, загальної сфери застосування, подібних задач та цілей.

Відповідно до другого принципу порівнянню підлягають лише однопорядкові явища, взяті у відповідних формах [19, с. 54].

Сферу дії порівняльно-правового методу не слід обмежувати виключно аналізом «догми» (кримінального закону).

Порівнянню повинні піддаватися як догма, так і окремі компоненти «середовища» темпорально-просторового буття кримінального права, що характеризуються своєю унікальністю та самобутністю і впливають на формування його «нормативного» наповнення.

На наш погляд, важко погодитися із міркуваннями про те, що усі проблеми кримінального права «загальні для людського суспільства, яке має державно-правову організацію»



[20, с. 11] або що «із розвитком процесів глобалізації виникає наднаціональне кримінальне право» [17, с. 29].

Не дивлячись на глобалізаційні процеси, які здебільшого стосуються сфери політики та економіки, в умовах постмодерну посилюються відмінності культур різних цивілізацій, складником яких, власне, й виступає право (кримінальне право) [21, с. 13].

Тому в сучасних реаліях більш точно говорити не стільки про наднаціональне кримінальне право, скільки про наднаціональні кримінальні загрози, вирішення яких покладається частково на національні кримінальні законодавства, а частково на міжнародне право. В той же час національне кримінальне право і міжнародне право (міжнародне кримінальне право) – це різні правопорядки, які з об'єктивних причин не можна співвідносити між собою як частину і ціле [22, с. 22–25].

Цікавою і абсолютно справедливою щодо цього є думка В.О. Навроцького про те, що «кримінальне право у різних державах, принаймні тих, що входять до однієї правової сім'ї (континентального, англосаксонського права), єдине, а закони – різні». Тому «вивчати потрібно насамперед право, а не закони» [23, с. 23].

Дійсно, складно оспорити той факт, що «дух права», який уособлений, по суті, у його функціях і принципах («ненормативному» наповненні) та квінтесенцією якого ілюстративно репрезентує відома римська сентенція “*jus est ars boni et aequi*”, характеризується на порядок більшою константністю, ніж його «буква» (закон), причому як в темпоральному, так і в просторовому аспектах.

«Буква» (кримінальний закон) – гіпердинамічна субстанція, яка перебуває у прямій залежності від кількісно-якісних показників злочинності на певній території за певний проміжок часу. В свою чергу, злочинність, як відомо, хоча й супроводжує людство протягом усієї історії його існування, однак її рівень, структура та динаміка для кожної держави, регіону тощо (тобто «середовища» у найширшому сенсі цього слова) носять свій специфічний характер, чим, власне, і пояснюється стан речей, за якого просто об'єктивно не може існувати універсального кримінального закону.

Слід зазначити, що останнім часом проблематика вад законодавчої техніки при конструюванні кримінально-правових заборон набуває безпрецедентної гостроти та актуальності і включається в предмет наукових пошуків різного рівня.

Так, за справедливим зауваженням В.Ф. Щепелькова, законодавцю так і не вдалося вирішити в повній мірі технічні проблеми конструювання Кримінального кодексу. Свідченням цього є роз'яснення Верховного Суду, в яких містяться рекомендації, що заповнюють ті чи інші прогалини (особливо це стосується питань призначення покарання). Чимала частина техніко-юридичних недоліків Кримінального кодексу припадає на недосконалість формально-логічного характеру (протиріччя і неповноту). Доводиться констатувати, що проблема внутрішньої узгодженості кримінального права ще чекає свого вирішення. Логічні вади кримінального законодавства сьогодні – даність, що деформує і дестабілізує його реалізацію [24, с. 2–3].

Можна погодитися і з доводами О.І. Сітнікової стосовно того, що «поспішність, із якою законодавець вводить в кримінальний закон нові приписи, прирікає правозастосувача на трудомісткий процес декодування недостатньо якісних нормативних текстів» [25, с. 24].

Має рацію й Є.О. Волосюк в тому, що «значна кількість помилок, котрі допускаються в правозастосовчій діяльності, пов'язана із невдалою лінгвістичною конструкцією складів злочинів, неточним вживанням юридичних понять, стилістичними помилками, редакційно-технічними похибками, порушенням вимог послідовності та логічної завершеності викладу волі законодавця, повноти та доцільності її вираження в тексті закону» [26, с. 8].

Все вищевикладене підтверджує, що, не дивлячись на послаблення позитивістських позицій сьогодні, як і раніше, зберігається значущість формально-логічного (догматичного) методу в арсеналі методології кримінально-правових пошуків.

Формально-логічний метод надає можливість визначити відповідність побудови норми кримінального права законам та правилам формальної логіки і синтаксису (граматики) [27, с. 92].



Він забезпечує такі важливі параметри пізнання і творення правового середовища, як «1) логічна стрункість, несуперечливість, відповідність лексичним нормам, граматичним правилам; 2) наявність усіх внутрішніх компонентів, які роблять закон здатним до реалізації, переводять бажання в дію і спрямовують його до передбачуваних наслідків; 3) вписаність у систему вже діючих у суспільстві норм і відносин, продуктивну взаємодію з ними» [7, с. 18].

Крізь призму формально-логічного методу слова та словесні комплекси, що включені до норм кримінального права, повинні характеризуватися високою інформативністю, однозначністю, семантичною жорсткістю. Мова кримінального закону повинна бути доступною і зрозумілою не лише юристам, а й особам, зобов'язаним неухильно дотримуватись норм права [27, с. 92–93].

Висновки. Таким чином, роблячи загальні висновки всього вищенаведеного, можна відзначити таке:

1) завдяки врахуванню «психологічної складової» створювачів та адресатів кримінального закону, «динамічних» та «соціокультурних» аспектів кримінально-правового буття правова герменевтика суттєво розширює горизонт наукового пізнання кримінального права та кримінального закону як різновидів соціального управління;

2) евристичність порівняльно-правового методу для системно-структурного аналізу кримінального права та кримінального закону як різновидів соціального управління полягає у тому, що він дає змогу співставити різні режими кримінально-правового впливу, а також окремі компоненти «середовища» темпорально-просторового буття кримінального права, що впливають на формування його «нормативного» наповнення у їхньому динамічному взаємозв'язку для того, щоб з'ясувати найбільш ефективні й утилітарні практики обмеження злочинних девіацій в конкретному соціумі;

3) продуктивність формально-логічного (догматичного) методу для системно-структурного аналізу кримінального права і кримінального закону як різновидів соціального управління полягає у тому, що він дає змогу виявити наявні в кримінальному законі вади законодавчої техніки формально-логічного, лінгвістичного, стилістичного, редакційно-технічного тощо характеру для того, щоб мінімізувати «викривлення» кримінального права в тексті кримінального закону.

Список використаних джерел:

1. Тарасов Н.Н. Методологические проблемы юридической науки : [монография] / Н.Н. Тарасов. – Екатеринбург, 2001. – 264 с.
2. Сырых В.М. Метод правовой науки: (Основные элементы, структура) / В.М. Сырых. – М. : Юрид. лит., 1980. – 176 с.
3. Крыжановский А.Ф. Герменевтические константы теоретической и прикладной юриспруденции / А.Ф. Крыжановский // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. – 2010. – № 2. – С. 95–97.
4. Оборотов Ю.М. Герменевтический метод у правознавстві / Ю.М. Оборотов // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 2000. – № 1. – С. 19–21.
5. Герменевтика права: розвиток юриспруденції : [навч. посіб.] / [В.В. Дудченко, М.Р. Аракелян, В.В. Завальнюк]. – О. : Фенікс, 2014. – 184 с.
6. Бернюков А.М. Юридична герменевтика як методологія здійснення правосуддя (філософсько-теоретичний аналіз) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.12 «Філософія права» / А.М. Бернюков. – Львів, 2008. – 18 с.
7. Демидов А.И. О методологической ситуации в правоведении / А.И. Демидов // Известия вузов: Правоведение. – 2001. – № 4. – С. 14–22.
8. Малинова И.П. Философия права и юридическая герменевтика : [монография] / И.П. Малинова. – М. : Норма: ИНФРА-М, 2014. – 176 с.
9. Пычева О.В. Герменевтика уголовного закона : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / О.В. Пычева. – М., 2005. – 30 с.



10. Дудченко В.В. «Буква» і «дух» права: до методології питання / В.В. Дудченко // Держава і право : збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. – Випуск 28. – К. : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. – С. 19–24.
11. Честнов И.Л. Постклассическая теория права : [монография] / И.Л. Честнов. – СПб. : Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2012. – 650 с.
12. Мальцев Г.В. Социальные основания права / Г.В. Мальцев. – М. : Норма, 2007. – 800 с.
13. Керимов Д.А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права) / Д.А. Керимов. – М. : Аванта+, 2000. – 560 с.
14. Максимов С.В. Класична і неklasична моделі осмислення правової реальності / С.В. Максимов // Право України. – 2014. – № 1. – С. 61–68.
15. Овчинников А.И. Юридическая герменевтика как правопонимание / А.И. Овчинников // Известия высших учебных заведений: Правоведение : научно-теоретический журнал. – 2004. – № 4. – С. 160–169.
16. Савченко А.В. Поняття порівняльного кримінального права та загальна характеристика основних сучасних правових сімей / А.В. Савченко // Мультимедійний навч. посібник «Кримінальне право: Загальна частина [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.naiu.kiev.ua/books/mnp_krum_pravo_zag/Files/Lec/T21/T21_P1.html.
17. Туляков В.О. Порівняльний метод у науці кримінального права / В.О. Туляков // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 1. – С. 29–40.
18. Малиновский А.А. Методологические вопросы сравнительного исследования уголовного права / А.А. Малиновский // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2007. – № 2. – С. 43–45.
19. Сыманюк Н.В. Об использовании сравнительно-правового метода при проведении научного исследования / Н.В. Сыманюк // Российский юридический журнал. – 2014. – № 4. – С. 52–56.
20. Сердюк П.П. Теорія кримінальної відповідальності у сучасному кримінальному праві: порівняльно-правове дослідження : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / П.П. Сердюк. – Запоріжжя, 2013. – 40 с.
21. Фукуяма Ф. Доверие: социальные добродетели и путь к процветанию / Ф. Фукуяма. – М. : АСТ: АСТ МОСКВА : ХРАНИТЕЛЬ, 2006. – 730 с.
22. Вечерова Є.М. Національне кримінальне право та міжнародне публічне право: критичний погляд на їх співвідношення в умовах глобалізації / Є.М. Вечерова // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2013. – № 21 (Частина I). – С. 22–25.
23. Навроцький В.О. Кримінальне право і кримінальне законодавство: співвідношення понять / В.О. Навроцький // Право України. – 2011. – № 9. – С. 20–24.
24. Щепельков В.Ф. Уголовный закон как формально-логическая система : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / В.Ф. Щепельков. – М., 2003. – 42 с.
25. Ситникова А.И. Законодательная текстология уголовного права : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / А.И. Ситникова. – М., 2013. – 49 с.
26. Волосюк Е.А. Грамматическое толкование норм Уголовного кодекса Российской Федерации : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Е.А. Волосюк. – Краснодар, 2013. – 24 с.
27. Гуторова Н.А. О методологии научного исследования проблем Особенной части уголовного права / Н.А. Гуторова, Н.И. Панов // Известия высших учебных заведений: Правоведение. – 2010. – № 1. – С. 84–95.



ГАРКУША Ю. О.,
аспірант кафедри кримінології
та кримінально-виконавчого права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 343.974

ТЕРОРИЗМ ЯК ОКРЕМИЙ ВИД СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ВЧИНЕНИЙ З ВИКОРИСТАННЯМ СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖ

Стаття присвячена кримінологічному аналізу та сутнісним характеристикам тероризму як окремого виду суспільно небезпечної діяльності, вчиненого з використанням соціальних мереж. Проаналізовано причини та фактори, специфіку сучасного тероризму у вітчизняних та зарубіжних країнах світу, розкрито новітні методи і засоби тероризму в соціальних мережах.

Ключові слова: соціальна мережа, мережеві злочини, тероризм, терористична інтернет-діяльність, вербування в соціальних мережах, ІГІЛ.

Статья посвящена криминологическому анализу и существенным характеристикам терроризма как отдельного вида общественно опасной деятельности, совершенного с использованием социальных интернет-сетей. Проанализированы причины и факторы, специфика современного терроризма в отечественных и зарубежных странах мира, раскрыты новейшие методы и средства терроризма в социальных сетях.

Ключевые слова: социальная сеть, сетевые преступления, терроризм, террористическая интернет-деятельность, вербование в социальных сетях, ИГИЛ.

The article is devoted to analysis and criminological characteristics essential terrorism as a particular type of socially dangerous activities committed using Internet social networks. There are reasons and factors specific character of modern terrorism in domestic and foreign countries reveals new methods and tools of terrorism in social networks.

Key words: social network, network crime, terrorism, terrorist activity online, recruits on social networks, IIL.

Вступ. Тероризм відомий людству з найдавніших часів, з того часу, коли влада над іншими людьми стала приносити певні матеріальні вигоди і перетворилася через це на предмет бажань окремих індивідів, які прагнули досягти заповітної мети будь-якою ціною. Але саме в XX столітті тероризм посів перше місце в ряду загроз безпеки не тільки національної, внутрішньодержавної, а й міжнародної. Тероризм став системою, що динамічно розвивається. Відбувається постійний розвиток форм і методів здійснення терористичної діяльності, встановлення зв'язків і обмін досвідом між терористичними угрупованнями, в тому числі з використанням соціальних інтернет-мереж. І якщо ще двадцять років тому дослідження тероризму носили переважно науково-теоретичний характер і орієнтувалися на зарубіжний досвід, то на початок XXI століття роботи в цій області придбали високу практичну значимість.

Постановка завдання. Враховуючи актуальність та значення правової природи тероризму, в умовах сучасних реформаторських зрушень, у сфері забезпечення безпеки грома-



дян правоохоронними органами, необхідно відзначити, що спектр можливих контекстів дослідження терористичної діяльності є доволі різноманітним, однак при цьому спеціального вивчення сутності, причин та умов, факторів та ролі тероризму як окремого виду злочину, вчиненого з використанням соціальних мереж, досі не проводилося. Водночас у науковій практиці сформувались різні підходи до тлумачення цього виду злочину.

Результати дослідження. Повсякденна українська і світова дійсність в останні роки дає достатньо матеріалу для фахівців, які звертаються до вивчення кримінологічних проблем тероризму. Однак, незважаючи на велику кількість вітчизняної літератури, присвяченій цій проблемі, чимала частина робіт носить скоріше публіцистичний характер, ніж науковий. З точки зору систематизації уявлень про витoki, сутність і поняття тероризму в кримінологічному аспекті найбільш авторитетними є роботи таких сучасних авторів, як С.І. Ілларіонов [1], М. Йорданов [2], В.Є. Петрищев [3]. Проблеми психологічних аспектів тероризму аналізуються в роботах Д.В. Ольшанського [5], Л.Я. Гозмана, Є.Б. Шестопаля [6], Ю.М. Антонян [7], М. Сейджмана [8] та інших дослідників.

Тероризм – одне з найнебезпечніших і важкопрогнозованих явищ сучасності, що здобуває усе більш різноманітні форми та загрозливі масштаби. Терористичні акти приносять масові людські жертви, роблять сильний психологічний тиск на великі маси людей, тягнуть руйнування матеріальних і духовних цінностей, що не піддаються з часом відновленню, сіють ворожнечу між державами, провокують війни, недовіру і ненависть між соціальними і національними групами, які іноді неможливо подолати протягом життя цілого покоління. Терористичні акти з кожним роком стають все більш ретельно організованими і жорстокими, з використанням найсучаснішої техніки, зброї та засобів зв'язку. Так, з розвитком глобальної мережі Інтернет, а саме соціальних мереж, створюються нові майданчики комунікації з аудиторією, де поширюються не тільки ідеї терпимості, рівності, а й екстремістські й терористичні настрої. Крім того, перетворення користувача соціальних мереж з одержувача інформації на її джерело вплинуло на зростання кількості різних інтерпретацій інформації і, як наслідок, її якісної зміни. Інформація стала суперечливою і двоїстою. В умовах мінливості комунікаційного середовища, міжнародної ситуації ми маємо справу не лише з проблемою боротьби з тероризмом – порятунку життя людей, а й впливом на суспільні настрої і створення громадської думки. Нове комунікаційне інтернет-середовище вимагає вміння відрізняти, коли інформація направлена на реальну протидію поширенню тероризму від того, коли вона має пропагандистську, маніпулятивну направленість.

Якщо говорити про сучасні напрями тероризму, то злочинці все частіше використовують популярні соціальні мережі для пропаганди нетерпимості до різних соціальних груп. Такий висновок зробили відразу кілька авторитетних структур – від Департаменту внутрішньої безпеки США (Department of Homeland Security – DHS) до Центру Симона Візенталя (Simon Wiesenthal Center) [9]. Останній інцидент, що змусив спецслужби засумніватися в користі соціальних мереж, стався в Найробі (Кенія) [10]. Тоді ісламісти з угруповання Аль-Шабаб протягом чотирьох днів вбивали заручників в торговому центрі “Westgate”. Терористи коментували свої дії в “Twitter” і “Facebook”, викладаючи фотографії убитих людей, і насміхались над правоохоронцями в режимі «онлайн». Через інтернет-активність ісламістів спецслужби Кенії постійно відкладали штурм супермаркету. На думку кенійського спецназівця Хука, онлайн-активність ісламістів в Кенії відкрила для світу «нову форму тероризму», адже «Якби ісламісти не мали доступу до Інтернету, загиблих і поранених було б набагато менше» [9].

На сьогоднішній день нелегко дати чітке визначення тероризму, оскільки останнім часом в це поняття вкладається різний зміст. Сучасне суспільство зіткнулося з багатьма видами тероризму, і цей термін втратив чіткого смислового навантаження. Тому для того, щоб перейти до подальшого дослідження, необхідно керуватися основними поняттями, які пропонує нам український законодавець в Законі України «Про боротьбу з тероризмом» від 20 березня 2003 року № 638-IV, де визначаються поняття «тероризм» і «терористична діяльність» [11]. Однак американський аналітик Брюс Хоффман вважає, що, якщо знайти



визначення тероризму неможливо, то можна «успішно відокремити його від інших видів насильства і виділити характерні особливості» [12].

В наші дні існує безліч форм тероризму, які можна класифікувати за суб'єктами терористичної діяльності і за спрямованістю на досягнення тих чи інших результатів, які існують в соціальних мережах [13]. Підсумуючи усі форми, можна запропонувати такі. По-перше, це туристичний тероризм (за допомогою наявної терористичної загрози можна займатися відмиванням грошей в соціальних мережах). По-друге, міжнародний тероризм (залякування терористичною загрозою в соціальних мережах; чим більше відбувається терактів, тим більше повідомлень про це в соціальних мережах, тим більше люди бояться за своє життя, а значить, готові на безпрецедентні заходи, на які не пішли б в нормальній ситуації). По-третє, соціальний тероризм (відволікання народу від дійсних проблем за допомогою соціальних мереж; якщо, наприклад, простежити тенденцію підвищення цін на ЖКГ або інші послуги, або продукти – теракт; при загальному гніві всі забували про це, вимагаючи відплати; через кілька днів у всіх соціальних мережах спецслужби заявляли про те, що причетні особи до теракту були знищені, показуючи, що спецслужби як би є, і як би працюють; тому ціною кількох життів держава відволікає людей від реальних проблем у своїй країні, використовуючи при цьому сучасні засоби впливу на суспільство, у формі соціальних мереж). По-четверте, державний тероризм (позбавлення від «зайвих» громадян; наприклад, існує журналіст, який завдяки своїм професійним навичкам дізнався багато «цікавої» інформації і тримає активну позицію, яка не є вигідною для певної категорії осіб, розповсюджуючи її по всіх ЗМІ та соціальних мережах; беремо, прибираємо людину і списуємо на вбивство певним терористичним угрупованням; для початку пишемо статтю, наприклад, компрометуючу, на будь-якого лідера терористів і списуємо все на помсту). Як ми бачимо, терористи вигідні всім, окрім людей, які страждають від цього явища.

Однак за даними британського дослідження, яке проводилось серед опитуваних громадян у віці 18–24 років в соціальній мережі Фейсбук, на питання про відношення до відомої на сьогодні терористичної організації «ІГІЛ» були отримані такі результати: позитивно про неї відгукнулись 27% французів, 4% британців, лише 3% єгиптян, 5% саудівців, менше 1% ліванців [14]. І, як показує практика, нічого дивного в цих цифрах немає, дедалі все більше молодих людей починають цікавитись цим озброєним злочинним угрупованням.

Сьогодні на стороні «ІГІЛ» воюють вже близько 30 тисяч найманців зі 100 країн. На думку американської консалтингової компанії з питань безпеки “Soufan Group”, яка опублікувала результати дослідження про іноземців в рядах терористичного угруповання «ІГІЛ» в Сирії та Іраку, в пропорційному відношенні приріст армії за рахунок громадян колишніх радянських республік сьогодні йде набагато швидшими темпами, ніж за рахунок громадян країн Західної Європи [15]. Саме ця організація однією з перших створила адміністративні структури зі штатом блогерів для ведення цілеспрямованої роботи в Інтернеті, залучення нових рекрутів і поширення ідеології тероризму.

Дуже активно «ІГІЛ» проявляє себе в соціальних мережах, майстерно проводячи інформаційні акції. В ході дослідження було виявлено кілька десятків липневих повідомлень, що містять виправдання і героїзацію діяльності «ІГІЛ». Повідомлення поширюються «фейками» як на своїх сторінках, так і в коментарях на сторінках інших користувачів і спільнот. У найбільш активних «фейків» сотні передплатників, які бачать опубліковану ними інформацію і можуть потрапити під її негативний вплив. Бойовики поводяться, як справжні профі соціального маркетингу: викладають в “Instagram” селфі зі зброєю та кошенятами, ведуть трансляції боїв в “Twitter” [16]. Тим самим ісламісти хочуть продемонструвати західній аудиторії, що вони ведуть нібито зовсім нормальне життя в охопленому війною регіоні. У них є власний мобільний додаток та інтернет-магазин, де можна купити футболку або інший одяг з логотипом терористів в знак підтримки.

Всі соціальні мережі є основним інструментом вербування, і вони працюють безвідмовно. Всіх, хто є зареєстрованими, обчислюють і вербують. Потрапити під вплив вербувальників можуть люди абсолютно різних станів. Слід розуміти, що в загонах терорис-



тичних угруповань працюють професійні вербувальники, які, за своєю суттю, є ідеальними психологами. Початкова мета вербувальників – ізоляція людини від близького оточення і соціуму в цілому. Внаслідок такої цілеспрямованої обробки відбувається підміна найбільш близьких людині людей на «духовних сестер і братів», яким потрібна допомога. Вони точно знають, як увійти в довіру і переконати стати одним з них. Наприклад, молоді вони обіцяють спільну боротьбу за віру і справедливість. Жінкам обіцяють щасливе і безтурботне життя. Чоловіків залучають фінансами, загальною повагою.

Пропаганда «ІГІЛ» вміє вдало просувати свої ідеї через соціальні мережі, більш того, традиційні ЗМІ роблять безкоштовну рекламу, створюючи величезний контент щодо діяльності цієї терористичної організації з ознаками державного ладу. Кожна нова кара «ІГІЛ» або кожне нове висловлювання лідерів не залишається осторонь від уваги світових ЗМІ, які готують спеціальні репортажі і випуски новин. Останнім часом медійні фахівці «ІГІЛ» йдуть на хитрість – почали використовувати відомі хештеги в соціальних мережах, які ніяк не пов'язані з їх діяльністю, для поширення своїх злочинних ідей.

Більш зручний інтерфейс і швидкість передачі інформації має «Твіттер», оскільки написати твіт і прикріпити потрібну запис або необхідне фото з хештегом досить просто. Також «Твіттер» є зручним інструментом для спілкування між членами «ІГІЛ», адже написав потрібний твіт – передав інформацію з хештегом. Так, головним хештегом, присвяченим напад на Париж, став “#Paris Is Burning” [17]. Більш того, останнім часом бойовики «ІГІЛ» примудряються передавати за допомогою «Твіттера» засекречену інформацію, яку зможе зрозуміти тільки той, кому адресований твіт. Також застосовується практика поширення серед членів і прихильників організації конкретних інструкцій через соціальні мережі. Часто можна почути заклик встати на шлях війни, повалити місцеву владу, тобто влаштувати безладу, теракти тощо. Нещодавно глава поліцейської служби ЄС (Європолу) Роб Уейнрайт заявив, що терористична організація «Ісламська Держава» та її поплічники щодня викладають в соціальних мережах 100 000 повідомлень, пов'язаних з актами і планами терористів [18]. Активне використання «ІГІЛ» піар-технологій в Європі показало таку картину:

- 84% молодих людей прийшли до лав терористичної організації за допомогою мережі Інтернет;
- 47% звернули увагу на матеріали (відео і текст), розміщені онлайн;
- 41% присягнули на вірність «ІГІЛ» онлайн;
- 19% користувалися онлайн-інструкціями при підготовці теракту (виготовлення саморобних вибухових пристроїв і бомб) [19].

Згідно з останніми даними «Центру Симона Візенталя» число коментарів в соціальних мережах, що містять заклики терористичних угруповань, зросла за останній рік на 30%. Перевірити кожен такий аккаунт неможливо. За даними статистики, спецслужби розслідують лише 0,1–0,5% фотографій і коментарів в “Twitter” і “Facebook”, за якими можуть ховатися впливові кримінальні терористичні організації [9].

Не можна не зазначити, що успішність відомих терористичних організацій обумовлена тим, що кожна з них витрачає багато коштів на роботу з медіа та на створення власного контенту. Всі вони вже давно відійшли від допотопних аудіокасет, виступах на локальних радіостанціях та створення коротких відеозаписів, як робили це в «Аль-Каїді» [20]. Сучасні терористи використовують професійну техніку та технології роботи з відео, сценарії і режисуру. А в сукупності з широким розповсюдженням соціальних мереж вони отримують велику популярність серед молоді. Також сьогодні інтернет-простір дає багато можливостей для «фандрайзингу» [21]. Збір коштів на війну йде цілодобово, і як з цим боротися, або як борються невідомо. Через спільноти в соціальних мережах “Sham Today” та “Islamic State News” прихильники терористичних угруповань в Україні збирають гроші на підтримку, наприклад, військових дій на Сході [22]. Важливим моментом є й те, що «ІГІЛ» – це точка неповернення, адже використовують адресний підхід до потенційної жертви. При цьому процес вербування триває навіть після того, як нова людина поповнила ряди «ІГІЛ».



Взагалі в Україні працюють три гілки ісламістів, у кожній з яких є свої функції. Одні наводять, інші мотивують, треті вербують. Перші займаються пошуком слабхарактерних і навіюваних людей. Другі займаються вивченням цих людей і їхніх характерів. А вже в кінці з'являється вербувальник, що закликає до ідеології тероризму і пропонує різні блага, в тому числі сексуальні. Однак важливим фактом є те, що ісламські терористичні угруповання не втручаються у ВНЗ. Їх класична територія – це гуртожитки, де вони працюють через «студентів і їхніх знайомих». У соціальних мережах з молодими людьми заводиться розмова про Схід: звичаї, культурне життя, принципи існування та релігії. Коли вербувальник впевнюється в тому, що випробуваний готовий до більш предметної розмови, він ставить питання: «Чи не бажає хлопець або дівчина повчитися на Сході, дізнатися більше про цікаву культуру і духовну практику?». Зрозуміло, всі витрати оплачуються новим знайомим. Поки людина ставить запитання, ведеться його цілеспрямована обробка. Рішучій особистості приділяється більше уваги, а скромну і тиху можуть залишити на час наодинці із собою і дати можливість «подумати».

Дуже активно бойовики використовують принцип матеріального вербування щодо чоловіків. Найчастіше вони працюють з людьми із середнього і нижнього громадських соціальних класів, тобто з тими, хто відчуває матеріальні труднощі. Якщо для людини матеріальний аспект не має значення, вербувальники застосовують другий принцип – ідеологічний. Цей принцип має на увазі боротьбу за формування «правильного ісламського способу мислення», в дійсності – на'язування радикального ісламу.

Щодо вербування жінок до терористичної організації, то будь-яка російськомовна жінка – цінний кадр для терористів, адже 260 млн. осіб в світі розмовляють російською мовою. З них дуже рідко створюють бойові групи, але можуть використовувати в терористичних актах у ролі смертниць. Також їй можуть запропонувати бути вербувальницею. В інших випадках їх чекає секс-джихад (коли терористи використовують їх як обслуговуючий персонал (в усіх сенсах)). Вибір босиків ніколи не впаде на впевнену в собі красуню, оскільки з нею складно працювати. Навпаки, куди більш цікаві закомплексовані або ті, що розчарувалися в коханні, жінки від 18 до 35 років.

Всі виявлені спільноти «ПІЛ» в соціальних мережах на даний час заблоковані. Найбільш небезпечні, на думку фахівців, іноземні соцмережі, де пропагандистів здебільшого не блокують, тому вони спокійно почуваються. Тому, зустрічаючи опір на світовому рівні, представники медіа-служби «Ісламської держави» починають шукати обхідні шляхи і нові канали вербування. Так, теракт у французькій Ніцці показує, що «в Європі з'явилися терористи-одинаки, що діють за власною ініціативою», як заявив бельгійський експерт з анти-терору Тома Ренар. «Треба, звичайно, продовжувати стежити за людьми, які повертаються з Сирії та Іраку, але паралельно ми повинні прагнути до виявлення цих осіб, які діють за власною ініціативою, без узгодження. Це набагато складніше, але треба зосередитися на цьому, виявляти і контролювати їх дії», – сказав він [23]. Появу терористів-одинаків експерт пояснює тим, що радикалам сьогодні стає все важче виїжджати на війну в «гарячі точки», а також тим, що терористичне угруповання «ПІЛ» зазнає поразки в Сирії та Іраку.

Висновки. Підсумовуючи все вищесказане, можна зробити висновок, про те, що з точки зору результативності в системі антитерористичної діяльності найперспективнішим напрямом є переважно профілактика поширення радикальної ідеології серед населення, особливо серед молоді, в соціальних мережах. Адже як смертна кара, так і посилення покарання за скоєний злочин не вирішать проблему тероризму, вчиненого за допомогою соціальних мереж. Тому що, по-перше, для терориста, схильного ідейною, а не меркантильною мотивацією, померти за істину – це честь і нагорода в майбутньому «вічному житті». По-друге, силова стратегія ефективна в рідкісних випадках, оскільки стосується симптомів, а не причин. Так, її застосування замість викорінювання причин веде до зростання відповідного насильства: з'являються мотиви помсти, ґрунт для переконання в тому, що «вони» не залишають іншого вибору, як агресія тощо.

Багато дослідників вважають, що в кожній державі повинен бути створений окремий департамент, який візьме під контроль всі соціальні мережі. «Держава не встигає за



розвитком суспільства, і популярні інтернет-мережі досі не сприймаються спецслужбами серйозно, – вважає каліфорнійський професор Джеймс Сміт. – Місія виявлення терористів в “Twitter” і “Facebook” сьогодні лежить на абсолютно різних структурах. Неузгодженість і неорганізованість цих структур відбивається на низькому рівні безпеки населення» [9]. Таким чином, на мою думку, можна запропонувати три способи підвищення безпеки в соціальних мережах, але слід зауважити, що кожен з них може призвести до зниження доходів і, можливо, навіть до банкрутства соціальних мереж.

По-перше, кожна сторінка в соціальній мережі повинна бути верифікована. На даний час більшість терористів прикривається чужими іменами, прізвищами й прізвиськами. Якщо прибрати з соціальних мереж всі «фейкові» сторінки, то рівень безпеки різко підвищиться. Для цього достатньо попросити жителів України вказати, наприклад, свої паспортні дані та розмістити своє реальне фото.

По-друге, за заклики до терористичної діяльності та вступу до терористичних угруповань в “Twitter”, «ВКонтакте», “Facebook” та в інших соціальних мережах необхідно ввести штрафи. З технічної точки зору це здійснити дуже просто: спеціальна програма виявляє порушника, і через кілька днів він отримує тікет (звичайною або електронною поштою). Гроші відправляються не в кишеню соціальної мережі, а в бюджет нашої країни.

По-третє, в законодавстві обов’язково повинні з’явитися нормативно-правові акти, які будуть врегульовувати питання забезпечення захисту безпеки громадян від тероризму, вчиненого за допомогою соціальних мереж.

По-четверте, слід пам’ятати про те, що мотиви та переслідувані цілі осіб, що вступили до лав терористичних організацій, варіюються залежно від їх потреб. Це відбувається, наприклад, через нестачу релігійної освіченості, нездатності держави забезпечити всі аспекти суспільного життя, дати гарантії безпеки і гідне майбутнє, а також через нестійке світосприйняття і помилкові цінності. Тому доти, доки суспільство не подолає свої головні проблеми, боротьба з тероризмом залишиться невирішеним питанням.

Список використаних джерел:

1. Илларионов С.И. Террор и антитеррор в современном мироустройстве / С.И. Илларионов. – М., 2003. – 592 с.
2. Иорданов М. Дело № 666 / М. Иорданов. – Махачкала, 2002. – 432 с.
3. Петрищев В.Е. Заметки о терроризме / В.Е. Петрищев. – М. : Эдиториал УРСС, 2011. – 288 с.
4. Антонян Ю.М. Природа этнорелигиозного терроризма / Ю.М. Антонян. – М. : Аспект-Пресс, 2011. – 365 с.
5. Ольшанский Д.В. Психология терроризма / Д.В. Ольшанский. – СПб. % Питер, 2002. – 286 с.
6. Гозман Л.Я. Политическая психология / Л.Я. Гозман, Е.Б. Шестопал. – Ростов-на-Дону, 1996. – 446 с.
7. Антонян Ю.М. Терроризм / Ю.М. Антонян. – М., 1998. – 420 с.
8. Сейджман М. Сетевые структуры терроризма / М. Сейджман. – М., 2008. – 250 с.
9. Социальные сети как оружие экстремистов // Русский Базар. Америка. – 2013. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://russian-bazaar.com/ru/content/132049.htm>.
10. Боевики «Аш-Шабааб» атаковали магазин в Кении // РоссБалт. – 2015. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rosbalt.ru/main/2015/03/18/1379166.html>.
11. Про боротьбу з тероризмом : Закон України // Верховна Рада України. – 2003. – [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/638-15>.
12. Хоффман Б. Терроризм – взгляд изнутри / Б. Хоффман, Е. Сажин. – М. : Ультра. Культура, 2013. – 264 с.
13. Кому выгоден интернет-терроризм // Другие берега. – 2012. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://drugieberega.atomsoznanya.ru/dusty_notes/212-komu-vygoden-terrorizm.html.



14. Вербовка европейцев в ИГИЛ // Вопросик. – 2014. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://voprosik.net/verbovka-evropejcev-v-igil>.
15. Лесть, пиар и палачи с котятми: как ИГИЛ вербует новобранцев через Интернет // ТВ-звезда. – 2015. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://tvzvezda.ru/news/vstrane_i_mire/content/201512200920-hel9.htm.
16. Методы и формы агитации ИГИЛ в социальных сетях в Интернете // Материк. – 2015. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.materik.ru/rubric/detail.php?ID=21539&phrase_id=1868309.
17. Теракты в Париже вызвали радость в соцсетях среди сторонников ИГИЛ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://stuki-druki.com/facts/Teracti_v_Parice_vizvali_radost_v_socsetyah_sredi_storonnikov_IGIL.php.
18. Європол очікує нових масштабних терактів в Європі // Украинские ресурсы. – 2016. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://ua.racurs.ua/news/66834-ievropol-ochikuie-novyh-masshtabnyh-teraktiv-v-ievropi>.
19. Как вербуют в ИГИЛ: медиа-империя ДАИШ, профессиональный PR и онлайн-присяги террористов // Украинские ресурсы. – 2015. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://ua-ru.info/news/85712-kakverbuyut-vigil-media-imperiya-daish-professionalnyy-pr-i-onlayn-prisyagi-terroristov-foto-video.html>.
20. Боевики Аль-Каиды выложили новое видео с заложником-европейцем // ТВ-звезда. – 2015. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://tvzvezda.ru/news/vstrane_i_mire/content/201506230231-bjyk.htm.
21. Сбор пожертвований // Википедия [Электронный ресурс]. – Режим доступа : https://ru.wikipedia.org/wiki/Сбор_пожертвовани.
22. Халифат во «ВКонтакте»: как террористы из «Исламского государства» захватывают российскую соцсеть // Аппарат. – 2014. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://apparat.cc/network/vk-isis>.
23. Эксперт: террористы-одиночки – результат того, что ИГ терпит поражение // Риа.ру. – 2016 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://ria.ru/world/20160715/1466967134.html>.



КОЛОМІЄЦЬ Н. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
та правосуддя

(Чернігівський національний
технологічний університет)

УДК 159.9.072.532:343.8

ДО ПРОБЛЕМИ КЛАСИФІКАЦІЇ ЗАХОДІВ ЗАОХОЧЕННЯ ЗАСУДЖЕНИХ

Стаття є продовженням циклу праць, присвячених аналізу норм кримінально-виконавчого кодексу України, які містять заходи заохочення, що застосовуються до осіб, засуджених до кримінальних покарань, а також окремих норм кримінально-виконавчого законодавства, які не є заходами заохочення, однак мають заохочувальний характер.

Ключові слова: заходи заохочення, заохочувальні норми, критерій, класифікація, кримінально-виконавчий кодекс України.

Статья – продолжение цикла работ, посвященных анализу норм уголовно-исполнительного кодекса Украины, которые содержат меры поощрения, применяемые к лицам, осужденным к уголовным наказаниям, а также отдельных норм уголовно-исполнительного законодательства, которые не являются мерами поощрения, однако имеют поощрительный характер.

Ключевые слова: меры поощрения, поощрительные нормы, критерий, классификация, уголовно-исполнительный кодекс Украины.

This article is dedicated to analyze specific articles of criminally-executive code of Ukraine that contain promotion measurements, which are used to persons that are convicted to criminal punishment. Moreover, specific rules of criminally-executive legislation, that are not considered as promotion measurements, however have promotional character.

Key words: promotion measurements, promotion rules, criteria, classification, criminally-executive code of Ukraine.

Вступ. Ефективне правове регулювання в суспільстві – одна із проблем сьогодення. Заохочення, як засіб впливу на поведінку суб'єктів правовідносин, беззаперечно потребує дослідження його ефективності. Однак дієвість та ефективність заохочень залежить, у першу чергу, від правильного упорядкування заходів заохочення.

Способом вимірювання ефективності заходів заохочення в процесі відбування та виконання покарань є досягнення позитивного кінцевого результату – виправлення засудженого. Та сьогодні наявні в КВК України заохочувальні норми неспроможні досягнути вищезазначеного результату, вони не здатні виконувати виховну функцію. Ця проблема існує, в першу чергу, через формальний підхід законодавця до стимулюючих заходів.

Однак її вирішення лежить у площині правильної кваліфікації заходів заохочення та законодавчих змін.

На теренах незалежної України проблеми кримінально-виконавчого права досить активно досліджують такі вчені, як К.А. Автухов, В.А. Бадира, І.Г. Богатирьов, О.І. Богатирьова, А.П.Гель, Т.А. Денисова, О.М. Джужа, О.Г. Колб, І.С. Михалко, А.Х. Степанюк,



В.М. Трубников, О.Г. Фролова, М.П. Черненко, Д.В. Ягунов, І.С. Яковець та ін. Проте комплексних наукових досліджень із цієї проблематики в Україні не проводилось. Тому порушене питання є досить актуальним.

Постановка завдання. Мета – дослідити погляди вітчизняних та зарубіжних вчених стосовно класифікації заходів заохочення. Порівняти запропоновану науковцями класифікацію. Здійснити класифікацію заохочувальних норм кримінально-виконавчого кодексу України відповідно до принципів кримінально-виконавчого законодавства.

Результати дослідження. Як ми вже зазначали, на теренах незалежної України комплексних наукових досліджень класифікації заходів заохочення, що застосовуються до засуджених, не проводилось. Проте існують окремі наукові праці, частково присвячені означеній проблемі.

Так, досліджуючи один із принципів кримінально-виконавчого права, І.С. Михалко здійснила класифікацію стимулів у кримінально-виконавчому праві. Вищезазначений науковець до стимулюючих засобів відносить не лише заохочення, а і примус. У монографічному дослідженні «Забезпечення принципу раціонального застосування примусових заходів і стимулювання правослужняної поведінки засуджених» І.С. Михалко класифікує заходи заохочення до осіб, позбавлених волі, і поділяє їх на три групи за ступенем універсальності застосування. Зокрема:

1) універсальні заходи заохочення. Вони застосовуються до всіх засуджених до позбавлення волі: подяка; нагородження похвальною грамотою; грошова премія; дострокове зняття раніше накладеного стягнення (ст. 130 КВК України);

2) формально універсальні заходи заохочення. Формальні у тому значенні, що хоча і немає на це прямої вказівки у ст. 130 КВК України, але фактично їх доцільно застосовувати до окремих категорій засуджених: надання додаткового короткострокового або тривалого побачення (наприклад, у дільниці соціальної реабілітації засуджені мають право одержувати короткострокові побачення без обмеження, а тривалі побачення – до трьох діб один раз на місяць (ст. 99 КВК України); для засуджених, що знаходяться на поліпшених умовах тримання у виховних колоніях, може бути дозволено додатково одержувати один раз на три місяці короткострокове побачення, яке за постановою начальника виховної колонії може проходити за межами виховної колонії (ст. 143 КВК України); засуджені жінки, яким дозволено проживання за межами виправної колонії, можуть без обмеження мати побачення з родичами та іншими особами (ст. 142 КВК України); дозвіл додатково витратити гроші для придбання продуктів харчування і предметів першої потреби в сумі до 15% мінімального розміру заробітної плати. Цей захід не застосовується до засуджених, які можуть користуватися грішми без обмеження (наприклад, статті 99, 142 КВК України);

3) диференційовані заходи заохочення. Вони застосовуються в органах і установах певного виду: а) у кримінально-виконавчих інспекціях – застосування заходів заохочення (ст. 41 КВК України); б) в арештних домах – застосування заходів заохочення у виді подяки або дострокового зняття раніше накладеного стягнення (ст. 54 КВК України); в) на гауптвахті – застосування заходів заохочення у виді подяки, дострокового зняття раніше накладеного стягнення чи зарахування часу відбування арешту в загальний строк військової служби повністю або частково (ст. 55 КВК України), у дисциплінарному батальйоні – застосування заходів заохочення у виді подяки, зняття раніше накладеного дисциплінарного стягнення, надання одного додаткового короткострокового побачення, нагородження цінним подарунком або премією в розмірі місячного грошового забезпечення, зарахування до числа тих, хто виправляється (ст. 81 КВК України); г) у виправних центрах – дозвіл на виїзд до близьких родичів за межі виправного центру на святкові, неробочі та вихідні дні (ст. 67 КВК України); д) у виховних колоніях – надання права відвідування культурно-видовищних і спортивних заходів за межами виховної колонії в супроводі працівників колонії; надання права виходу за межі виховної колонії в супроводі батьків чи інших близьких родичів (ст. 144 КВК України); залишення у виховних колоніях засуджених, які досягли вісімнадцятирічного віку (ст. 148 КВК України); поліпшення умов тримання засуджених у виховних колоніях (ст. 143



КВК України); е) у виправних колоніях мінімального, середнього та максимального рівнів безпеки – одержувати щомісяця короткострокове і один раз на три місяці тривале побачення (статті 138, 139, 140 КВК України); надання засудженим, які тримаються в приміщеннях камерного типу, щоденної прогулянки тривалістю в одну годину (ст. 140 КВК України) [1, с. 134-136].

Наступна класифікація заходів заохочення, на думку І.С. Михалко, базується на критерії можливості певної зміни умов відбування покарання засуджених унаслідок їх виправлення. Таким чином, усі заходи заохочення авторка класифікувала на заходи заохочення, що не змінюють умови відбування покарання засуджених, та заохочення, що змінюють умови тримання. Традиційно в науці прийнято виділяти дві групи заходів заохочення: у першу групу заходів заохочення входять такі, що застосовуються до засуджених до позбавлення волі, які мають разовий характер, і в основному за позитивні вчинки, вони не передбачають тривалої зміни правового статусу засуджених. Заходи цієї групи можуть виражатися в одноразовому наданні якогось заохочення, наприклад, – оголошення подяки. Така група заходів заохочення не здійснює істотного впливу на обсяг прав. У другу групу заходів заохочення входять такі, що забезпечують істотну зміну правового положення засуджених і є реакцією на змінену та позитивну поведінку засуджених, що стала постійною. Таким чином, зазначені заходи заохочення виступають своєрідним комплексом дій, що впливають на зміни умов відбування покарання у сторону покращення [1, с. 138–139].

А.Х. Степанюк, І.С. Яковець заходи заохочення умовно поділяють на дві групи: перша – заходи морально-організаційного характеру (подяка, дострокове зняття раніше накладеного стягнення, нагородження похвальною грамотою, умовно-дострокове звільнення); друга – заходи матеріально-грошового характеру (грошова премія; нагородження цінним подарунком; переведення на поліпшені умови тримання; дозвіл додатково витратити гроші для придбання продуктів харчування і предметів першої потреби) [2, с. 430].

Не залишаються осторонь порушеної проблеми і російські науковці в галузі кримінально-виконавчого права. Наприклад, С.Л. Бабаян здійснив класифікацію заохочувальних інститутів кримінально-виконавчого права, зокрема по структурі, на прості та складні. Прості інститути не містять ніяких інших підрозділів. Складні інститути складаються із двох і більше субінститутів. Наприклад, до простих інститутів відноситься заохочувальний інститут щодо надання права на переміщення засудженого без конвою чи супроводу (ч. 1 ст. 96 КВК РФ); аналогічний захід передбачає національне законодавство у ст. 99 КВК України – це право засуджених з дозволу адміністрації колонії пересуватися без нагляду поза територією дільниці, але в межах населеного пункту, якщо це необхідно за характером виконуваної ними роботи або у зв'язку з навчанням (застосовується лише для осіб, що відбувають покарання у дільниці соціальної реабілітації); до складних С.Л. Бабаян відносить такий заохочувальний інститут, як виїзди засуджених за межі виправних установ (ст. 97 КВК РФ), що складається з двох субінститутів: 1) довгострокові виїзди засуджених за межі виправних установ на час щорічної оплачуваної відпустки; 2) короткострокові виїзди засуджених до позбавлення волі за межі виправних установ у зв'язку з сімейними та особистими обставинами [3, с. 110-115]. КВК України передбачає схожі заохочувальні інститути лише з тією відмінністю, що вони мають назву короткочасних виїздів засуджених. Незважаючи на те, що для певної категорії засуджених, які працюють та перебувають у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, надається щорічний короткочасний виїзд за межі колонії тривалістю 14 календарних днів, що по суті нагадує певну відпустку.

Також С.Л. Бабаян класифікує заохочувальні інститути за предметно-галузевою ознакою. Традиційно вони представляють собою поділ на галузеві і міжгалузеві; на матеріальні і процесуальні; на моністичні (монізм з др.-грец. *μόνος* – один, єдиний) – це такі заохочувальні інститути, що стосуються надання заохочення в його чистому виді, пов'язані виключно з правослухняною поведінкою засудженого, без будь-яких умов, і дуалістичні (заохочення, які пов'язані не тільки з поведінкою засуджених, а і з настанням деяких подій); на строкові і безстрокові; на ті, які корегують вирок суду (заміна невідбутої частини покарання більш



м'яким, умовно-дострокове звільнення), і ті, які не змінюють (зміна умов тримання засудженого з покращенням правового становища).

Чинний КВК України містить чимало заохочувальних норм. Основна підстава, за якою їх класифікував законодавець, – вид призначеного покарання та суб'єкт, по відношенню до якого має бути застосована та чи інша норма. Однак класифікація заохочувальних норм, що застосовуються до засуджених осіб, на цьому не вичерпується. Диференціація заохочувальних норм кримінально-виконавчого кодексу може бути різною. Та варто зазначити, що практичне значення класифікації заохочень полягає в тому, що різні групи заохочувальних норм дозволяють чітко індивідуалізувати, диференціювати виконання кримінального покарання і застосування до засуджених різних засобів виправного впливу. Саме із таких міркувань законодавець поєднав індивідуалізацію і диференціацію виконання покарань в одному із принципів кримінально-виконавчого законодавства (ст. 5 КВК України).

Диференціація та індивідуалізація виконання покарання у виді позбавлення волі на певний строк представляє собою систему взаємопов'язаних заходів, які застосовуються задля досягнення мети покарання. Як зазначає І.Г. Богатирьов, диференціація виконання покарання полягає в тому, що залежно від складу вчинених злочинів до різних категорій засуджених у процесі відбування ними покарання застосовуються різні форми та методи профілактично-виховного впливу [4, с. 157].

Така позиція є традиційною для науки кримінально-виконавчого права і підтримується переважною більшістю вчених. Авторський колектив навчального посібника «Кримінально-виконавче право» вважає, що диференціація виконання покарання полягає в тому, що до різних категорій засуджених (залежно від тяжкості вчинених ними злочинів, злочинної діяльності в минулому, форми вини, поведінки у процесі відбування покарання) застосовується каральний та виховний вплив у різних обсягах [5, с. 41].

Сьогодні норми ст. 5 КВК України «Принципи кримінально-виконавчого законодавства, виконання і відбування покарань», що відбивають загальний дух кримінально-виконавчого законодавства, знаходять своє відображення в класифікації заохочувальних норм. Це стосується принципу індивідуалізації і диференціації виконання покарань. Однак, з нашої точки зору, систему заходів заохочення (їх класифікацію) необхідно удосконалювати. І відштовхуватись потрібно від принципу індивідуалізації.

Одним із елементів індивідуалізації виконання покарання у виді позбавлення волі є врахування індивідуальних особливостей засудженої особи. Має бути врахована його поведінка, ставлення до суспільно-корисної праці, режимних вимог тощо. Принцип диференціації та індивідуалізації кримінальних покарань має тісний зв'язок з іншими принципами кримінально-виконавчого права – раціонального застосування примусових заходів і стимулювання правослухняної поведінки, поєднання покарання з виправним впливом.

Так, відповідно до ч. 4 ст. 6 КВК України засоби виправлення і ресоціалізації засуджених застосовуються з урахуванням особистості засудженого, характеру й ступеню суспільної небезпеки та мотивів учиненого злочину, поведінки засудженого під час відбування покарання. Корекція поведінки під час відбування покарання дає можливість змінити умови тримання шляхом переведення до різних структурних дільниць у межах однієї виправної колонії (ресоціалізації, соціальної реабілітації або посиленого контролю) чи до виправної колонії іншого рівня безпеки (ст. 94-101 КВК України), що тягне за собою або збільшення обсягу його прав, або звуження його правового статусу [5, с. 41–42].

Таким чином, процес індивідуалізації виконання кримінальних покарань супроводжується соціально-виховною роботою із засудженими, яка у своєму розпорядженні має комплекс заходів стимулюючого характеру (заходи заохочення та стягнення). Якщо запровадити систему заходів заохочення з урахуванням принципу індивідуалізації, то це дасть можливість ефективно досягати мету покарання – виправлення.

Зокрема, це стосується такої категорії засуджених, які вчинили імпульсивні злочини або необережні злочини, так звані «випадкові злочинці», тобто особи, які вчинили злочин унаслідок випадкового збігу обставин, у супереч із загальною позитивною характеристикою



всієї попередньої поведінки. Для таких засуджених злочин – це не домінуюча лінія поведінки, не закономірний результат криміногенної взаємодії особистості й середовища, а скоріше прикрий (хоча й винний) епізод у їхньому житті. Багато таких засуджених з перших днів перебування в установах виконання покарань поводять себе бездоганно, сумлінно ставляться до праці, розкаюються у вчиненому [6, с. 127]. У переважній своїй більшості такі засуджені навіть не потребують застосування засобів виправлення і ресоціалізації. Позбавлення волі до зазначеної категорії осіб застосовується, перш за все, для кари, а також досягнення мети загальної превенції.

З нашої точки зору, на законодавчому рівні потрібно врахувати особливості відбування покарань саме такої категорії засуджених, а головне, – розробити систему заходів заохочення, яка буде застосовуватись до такої категорії ув'язнених.

Згідно з КВК України засуджені до позбавлення волі за злочини, вчинені з необережності, відбувають покарання у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання (ст. 18 КВК), а за необережні тяжкі злочини їх може бути за їхньою згодою залишено у слідчому ізоляторі чи направлено у виправну колонію максимального рівня безпеки для роботи з господарського обслуговування (ст. 89 КВК). До таких засуджених застосовують загальні заходи заохочення, що передбачені ст. 130 КВК України. Однак є і інші заохочувальні норми: ст. 111 КВК України – передбачає короточасні виїзди до 7 діб за винятковими обставинами та щорічний короточасний виїзд за межі колонії тривалістю 14 календарних днів.

Враховуючи те, що заохочення має потужний стимулюючий потенціал до виправлення, що є метою покарання, то для такої категорії засуджених воно втрачає сенс. Постає логічне запитання: можливо, до таких засуджених взагалі не потрібно застосовувати заходи заохочення, бо в установу виконання покарання така людина потрапила не для того, щоб її виправляли, а через те, що безкарною її залишити теж неможливо? Беззаперечно, заходи заохочення до таких засуджених повинні застосовуватися, але вони повинні бути спрямованні на підтримання соціально-корисних зв'язків із суспільством та сім'єю.

Зокрема, до засуджених, які вчинили необережні злочини, доцільно застосовувати такі заохочувальні норми, як надання права на святкування дня народження з родичами чи друзями за межами установи виконання покарання; надання права виходу за межі колонії засудженим до позбавлення волі у вихідні дні. Адже, як показав попередній аналіз заохочувальних норм кримінально-виконавчого законодавства, таке додаткове право вищезазначеній категорії засуджених може надаватися лише якщо таку особу буде переведено з виправної колонії до виправного центру. Таке переведення можливе після відбуття певного строку покарання. Саме з цих міркувань нам вважається за доцільне Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо вдосконалення порядку зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання)» від 26 листопада 2015 р. застосовувати тільки до такої категорії засуджених, які вчинили імпульсивні злочини або необережні злочини. З урахуванням вищезазначеного пропонуємо внести зміни в частину п'яту статті 72 Кримінального кодексу України та викласти їх в наступній редакції:

«5. Зарахування судом строку попереднього ув'язнення в разі засудження до позбавлення волі в межах того самого кримінального провадження, в межах якого до особи було застосовано попереднє ув'язнення, провадиться з розрахунку один день попереднього ув'язнення за два дні позбавлення волі, якщо така особа була засуджена за необережний злочин».

Окрім того, для такої категорії засуджених характерні докори сумління, для них є важливий суспільний осуд. Тому з урахуванням цього моменту ми підтримуємо думку І.С. Михалко стосовно доповнення переліку заохочень такими видами, як відправлення листа близьким родичам про зразкову поведінку засудженого, надання права запису відеоліста, публікація заохочувальної статті у газеті чи показ позитивного сюжету по телебаченню. Безумовно, це дозволить розширити коло заохочень за допомогою додаткових заходів морального впливу, основна дія яких ґрунтується на потребі людини в суспільному визнанні. А застосування таких заходів заохочення дозволить створити певну громадську думку та



морально-психологічну атмосферу навколо засудженого щодо його поведінки чи діяльності [1, с. 145].

Висновки. Отже, на наш погляд, законодавець повинен виділити в окрему категорію таких ув'язнених і доповнити кримінально-виконавче законодавство заохочувальними нормами, які будуть спрямовані на підтримку соціальних зв'язків таких осіб.

Класифікація заходів заохочення на цьому не вичерпується. Більш того, класифікація заохочувальних норм кримінально-виконавчого права може бути предметом іншого наукового дослідження.

Однак, підводячи підсумок, доцільно відмітити, що практичне значення класифікації заходів заохочення полягає в тому, що поділ заходів заохочення на певні види (групи) дасть можливість чітко індивідуалізувати, диференціювати відбування кримінального покарання, а головне – дасть можливість використовувати до засуджених доцільні засоби зміни їх поведінки, а отже, досягнення мети покарання – виправлення особи.

Список використаних джерел:

1. Михалко І.С. Забезпечення принципу раціонального застосування примусових заходів і стимулювання правослухняної поведінки засуджених : монографія / І.С. Михалко. – Х. : Право, 2013. – 200 с.
2. Кримінально-виконавчий кодекс України: науково-практичний коментар / А.Х. Степанюка, І.С. Яковець ; заг. ред. А.Х. Степанюка. – Х. : Одісей, 2005. – 560 с.
3. Бабаян С.Л. Поощрительные институты уголовно-исполнительного права (теория и практика применения) : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 / С.Л. Бабаян ; Академия управления МВД России. – Москва, 2014. – 592 с.
4. Богатирьев И.Г. Кримінальні покарання, не пов'язані з позбавленням волі (теорія і практика їх виконання кримінально-виконавчою інспекцією) [Текст] : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.08 / І.Г. Богатирьев. – К., 2006. – 500 с.
5. Гель А.П. Кримінально-виконавче право України / А.П. Гель, Г.С. Семаков, І.С. Яковець ; за ред. проф. А.Х. Степанюка. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 624 с.
6. Яковець Д.С. Значення карального потенціалу позбавлення волі при підготовці засуджених до звільнення. / Д.С. Яковець // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2015. – Серія : юриспруденція. – Вип. – 18. – Том 2. – С. 126–128.



КУКІНА З. О.,

кандидат юридичних наук,
здобувач наукового ступеня доктора
юридичних наук
кафедри кримінального
і адміністративного права
(Дніпропетровський національний
університет імені Олеся Гончара)

УДК 343.2

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ НА ПРИКЛАДІ НІМЕЧЧИНИ, ЧЕХІЇ, НІДЕРЛАНДІВ

У статті досліджуються особливості правового регулювання інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб на прикладі декількох європейських країн. Проводиться аналіз різних підходів до інституту корпоративної кримінальної відповідальності в Чехії, Німеччині та Нідерландах.

Ключові слова: корпоративна кримінальна відповідальність, юридична особа, покарання.

В статье исследуются особенности института уголовной ответственности юридических лиц на примере нескольких европейских стран. Проводится анализ различных подходов к институту корпоративной уголовной ответственности в Чехии, Германии и Нидерландах.

Ключевые слова: корпоративная уголовная ответственность, юридическое лицо, наказание.

The article researches the legal regulation of the institute of criminal liability of legal entities in a range of european countries. The article analyzes different approaches to the institution of corporate criminal liability in Check Republic, Germany, and Netherlands.

Key words: corporate criminal liability, legal entity, individual, sentence, common legal system.

У світі існує декілька концепцій корпоративної кримінальної відповідальності. У даній статті аналізуються закони країн, які використовують або близькі до німецької теорії кримінальної корпоративної відповідальності. У Німеччині відповідно до теорії некримінальної корпоративної відповідальності юридичні особи несуть відповідальність за адміністративним та адміністративно-кримінальним правом за правопорушення, скоєне органом чи представником певної компанії [1]. Стаття 30 Кодексу про адміністративні правопорушення не застосовує обмежень щодо видів правопорушень, за які юридичні особи можуть нести відповідальність. Єдиною умовою для накладання такої відповідальності є зв'язок між діями корпорації та скоєним злочином [1].

Постановка завдання. Мета статті – дослідити особливості правового регулювання інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб на прикладі декількох європейських країн.

Результати дослідження. У Німеччині вже давно йдуть дебати навколо питання, чи потрібно вводити кримінальну відповідальність для юридичних осіб. Корпоративні сканда-



ли, величезні штрафи, які накладаються іноземними органами влади на німецькі компанії, є основними аргументами захисників ідеї введення корпоративної кримінальної відповідальності. Вони вважають, що цивільна відповідальність, зокрема у вигляді штрафів, є недостатньою для покарання юридичних осіб за скоєні ними масштабні злочинні діяння. Водночас прибічники введення кримінальної відповідальності для німецьких компаній мотивують свою позицію активним розвитком і застосуванням цього інституту як на рівні Європейського союзу, так і в окремих європейських країнах. Зокрема, міри покарання, які накладаються на юридичну особу внаслідок визнання її винною у скоєнні злочину, є більш ефективними та широко застосовуються у Франції, Нідерландах та Великобританії.

За останнє десятиріччя правоохоронні органи Німеччини ініціювали регулятивні провадження проти численних компаній, звинувачених у корупційній діяльності. Так, в 2007 р. компанії «Siemens AG» присудили штраф 201 млн. євро, а в 2009 р. компанії «MAN AG» – 151 млн. євро. У 2011 р. суд Мюнхену у справі про хабарництво наклав на корпорацію «Ferrostaal AG» штраф у розмірі 140 млн. євро. Такий штраф став результатом домовленості між представниками компанії, прокурорів та суду. Покарання у вигляді штрафу було частиною вироку у справі проти двох менеджерів компанії, звинувачених в передачі хабарів представникам влади в Греції і Португалії. Компанія «Ferrostaal» після переговорів з представниками органів влади погодилася сплатити узгоджений штраф. Визнані винними в хабарництві менеджери були засуджені до двох років умовного ув'язнення. Крім того, одного з менеджерів зобов'язали сплатити штраф сумою 36 000 євро, а також зробити благодійний внесок сумою 30 000 євро за право умовного ув'язнення. Другий засуджений був оштрафований на 18 000 євро та на 20 000 євро благодійного внеску [2].

Противники введення концепції кримінальної відповідальності юридичних осіб в німецьке право обґрунтовують свою позицію повною невідповідністю корпоративної кримінальної відповідальності сутності німецького кримінального права. Адже в основу німецького кримінального кодексу покладена концепція індивідуальної вини, а отже, юридичні особи не можуть бути визнані винними у злочині в силу відсутності відповідної правосуб'єктності в розумінні кримінального права [3].

За загальним правилом, оскільки німецьке кримінальне право регламентує відносини тільки фізичних осіб, юридичні особи не можуть вчинити правопорушення, яке буде кваліфікуватися відповідно до кримінального права. Однак кримінальні санкції (наприклад, судовий наказ про позбавлення майна) можуть бути застосовані до юридичної особи, якщо таке правопорушення було вчинено співробітником або посадовою особою такої юридичної особи. Такі санкції можуть застосовуватися незалежно від того, чи було винному працівнику присуджено покарання у вигляді штрафів чи ув'язнення [4].

У той час як накладання покарання у вигляді конфіскації майна або штрафу не вимагає обов'язкового попереднього винесення вироку фізичній особі-співробітнику, воно вимагає визнання факту вчинення правопорушення. Штраф (Geldbuße) розміром 1 млн. євро може бути присуджений юридичній особі за умови, якщо правоохоронні органи чи суд доведуть, що топ-менеджер або рядовий співробітник юридичної особи, вчинивши злочин чи правопорушення, поставив під загрозу або порушив особливі юридичні зобов'язання компанії. Сума штрафу може бути збільшена, якщо внаслідок скоєного злочину компанія отримала прибуток більше 1 млн. євро.

Як альтернативу суд може накласти арешт на майно (Verfallsanordnung) юридичної особи, якщо доведе, що юридична особа збагатилася шляхом скоєння злочину чи правопорушення, вчиненого фізичною особою – працівником компанії. Такі судові арешти дуже негативно відображаються на валовому продукті компанії (Brutto-Erlanges) та можуть з часом перетворитися на величезні суми збитків [4].

Розміри відповідних штрафів можуть сягати 1 млн. євро і збільшуватися пропорційно до прибутків, отриманих внаслідок скоєння злочинного діяння. Рішення суду про конфіскацію майна ліквідує всі прибутки, отримані внаслідок злочинного діяння, через приєднання такого прибутку до майна, яке підлягає конфіскації [2]. Потенційними видами покарання



також можуть виступати включення в «чорні списки» з питань участі в тендерах та державних закупівлях. Присуджений штраф буде зазначений поряд з назвою компанії в німецькому федеральному торговому реєстрі (Gewerbezentralregister) за умови, якщо розмір штрафу не перевищує 200 євро. Запис повинен бути вилучений через три роки, якщо штраф менше, ніж 300 євро, і через п'ять років, якщо штраф перевищує 300 євро.

Наразі у Німеччині існує тенденція щодо росту кількості випадків накладання регулятивних штрафів на юридичних осіб, а також поширення обов'язків органів прокуратури на такий тип справ. Власників та керівників юридичної особи можуть визнати винними, якщо вони не змогли належним чином застосовувати наглядові заходи для упередження порушення професійних обов'язків працівниками компанії. Така відповідальність настає у разі, коли за таке порушення обов'язку до винного працівника можна застосувати кримінальне покарання або регулятивний штраф. Водночас таке правило може стати підставою для захисту власника або представників компанії, якщо вони доведуть, що вжили всіх необхідних заходів для упередження скоєння злочину.

Якщо власник або представники компанії доведуть, що вони вдалися до всіх існуючих заходів з метою попередження порушення закону, вони можуть бути звільнені від відповідальності за таке порушення. До таких заходів відноситься ретельний добір штатних працівників, організація операційної діяльності компанії, наявність методичних рекомендацій та тренінгів, моніторинг, контроль та швидка реакція на порушення правил поведінки працівниками компанії [4].

Корпоративна кримінальна відповідальність – відносно нове явище для Чехії. Закон про кримінальну відповідальність корпорацій та судове провадження проти них був прийнятий 1 січня 2012 р. [5]. Цей закон приймався на виконання міжнародних зобов'язань Чехії та в рамках урядової антикорупційної стратегії.

Якщо говорити про вплив прийнятого в 2012 році чеського закону, то він надав можливість карати кримінальну поведінку, на яку раніше було важко накласти санкції через неможливість чітко визначити особу, відповідальну за здійснення певного діяння через те, що рішення в компанії приймаються колективно (органом управління). Крім того, закон створив можливість запобігти ситуації, коли фізична особа несе кримінальну відповідальність, а компанія продовжує вчиняти злочинні діяння. Рівень штрафів, встановлений законом, контролює можливість компанії продовжувати свою діяльність та підтримувати певний рівень рентабельності.

Відповідно до закону юридична особа (в тому числі іноземна) може нести кримінальну відповідальність, якщо вона:

1. Зареєстрована на території Чеської республіки.

2. Веде бізнес на території Чеської республіки через заснування підприємства або представництва, або іншим чином, або володіє активами на території держави. Чеські компанії можуть нести відповідальність за правопорушення, здійснені за кордоном відповідно до національного кримінального законодавства.

Відповідно до чеського законодавства юридична особа може нести кримінальну та квазікримінальну відповідальність. Основними підставами для настання такої відповідальності є:

– правопорушення було скоєне від імені, в інтересах або в межах компетенції юридичної особи;

– правопорушення було скоєне органом, заснованим відповідно до статутних документів юридичної особи або особами, які діяли від його імені (в тому числі на основі довіреності);

– правопорушення було скоєне особами, які здійснюють функції управління або нагляду за діяльністю юридичної особи;

– правопорушення було скоєне особами, які мають здійснювати вплив на прийняття рішень менеджментом юридичної особи;

– правопорушення було скоєне іншими співробітниками юридичної особи під час та на виконання своїх обов'язків відповідно до закону про кримінальну відповідальність юридич-



них осіб (тобто в тих випадках, коли за такими співробітниками не було належно організованого нагляду відповідно до внутрішніх правил управління та систем контролю компанії) [5].

У Чехії юридична особа може вчинити обмежене коло злочинів. Їх нараховується біля 80 видів. Серед таких злочинів найчастішими є відмивання грошей, корупція, перешкоджання здійсненню правосуддя, шахрайство, бухгалтерське шахрайство, шахрайство на тендерах, екологічні злочини, організована злочинність, торгівля людьми, комп'ютерні та податкові злочини.

Відповідно до чеського законодавства, якщо юридична особа визнана винною у злочині, закон не передбачає автоматичного виникнення вторинної відповідальності директорів компанії, якщо вони знали або проявили недбалість відносно фактів, які призвели до скоєння злочину юридичною особою. Однак кримінальна відповідальність юридичної особи не виключає настання такої відповідальності її директорів та службових осіб, які можуть стати суб'єктом кримінального переслідування, якщо їхня поведінка міститиме склад злочину.

Якщо говорити про покарання за корпоративні злочини, то найтяжчим є ліквідація компанії, діяльність якої повністю або переважно складається з діяльності, що містить склад злочину. Така міра покарання може застосовуватися тільки за умови реєстрації компанії на території Чехії. До інших видів покарань, визначених законом, належать: конфіскація (всього) майна; грошові штрафи; конфіскація активів; заборона займатися діяльністю; заборона брати участь в державних закупівлях, тендерах і договорах концесій; заборона отримувати гранти та субсидії; оприлюднення судових рішень.

Закон про кримінальну відповідальність юридичних осіб не містить жодних пом'якшувальних чи обтяжуючих обставин. У той же час за певних обставин можуть застосовуватися положення кримінального кодексу Чеської республіки. Якщо мова йде про пом'якшуючі обставини, то вони застосовуються за умови, якщо правопорушення вчинене вперше; якщо обставини, за яких воно було вчинене, не залежали від волі правопорушника; якщо заподіяна шкода внаслідок вчиненого порушення є незначною. Якщо мова йде про обтяжуючі обставини, то ними виступають: повторне скоєння злочину або рецидив, а також умисел при вчиненні злочинного діяння.

Згідно з кримінальним кодексом Чехії кримінальна відповідальність юридичної особи жодним чином не впливає на кримінальну відповідальність фізичних осіб. Питання про кримінальну відповідальність фізичних осіб вирішують окремо. Однак деякі злочини можуть бути скоєні виключно злочинцем (фізичною особою) з огляду на його правоздатність та статус. У таких випадках злочинець не повинен воліти особливою правоздатністю та статусом. Достатньо, щоб ними володіла компанія, від імені якої він діяв під час скоєння злочинних дій.

Відповідно до чеського законодавства при визначенні покарання юридичної особи за злочин застосовується такі самі принципи, як і для фізичних осіб, визнаних винними у злочині. Визначаючи міру та ступінь покарання, чеський суд бере до уваги: природу та ступінь серйозності вчиненого злочину; фінансові обставини юридичної особи та стан поточної діяльності; поведінку юридичної особи після скоєння злочину, зокрема спроби усунути заподіяну шкоду та пом'якшити будь-який негативний вплив; ефект та наслідки, які матиме присуджений вид покарання на подальшу діяльність юридичної особи; вплив визначеного виду покарання на третіх осіб, зокрема на тих, які зазнали шкоди внаслідок скоєного злочину. У цьому випадку мова може йти про кредиторів компанії, які не мають жодного відношення до скоєного злочину. Відповідно до закону про кримінальну відповідальність юридичних осіб злочинець може звільнитися від відповідальності. Це відбувається за умов, якщо злочинець за власною волею: запобіг або усунув шкідливі наслідки скоєного злочину; повідомив про злочин тоді, коли шкідливі наслідки ще можливо було усунути. Разом з тим таке звільнення від відповідальності не настає при скоєнні злочинів, пов'язаних з корупцією.

Нідерланди відомі своєю традицією притягати до кримінальної відповідальності юридичних осіб майже за кожен вид злочину. Більшу частину XX ст. компанії несли відповідальність за економічні та податкові злочини. З 1976 р. до голандського кримінального кодексу додали норму, відповідно до якої суб'єктом будь-якого кримінального злочину могла бути



як фізична особа, так і юридична. Більше того, особи, які були наглядачами під час скоєння злочину, так само як і організатори, несли таку саму відповідальність, як і безпосередні виконавці. У той час як більшість кримінальних злочинів були спровоковані фізичними особами, останні двадцять років досить багато злочинів скоєні юридичними особами [4].

Нарешті, з 1 липня 2009 р. норми кримінального права були введені в усі процедури адміністративної відповідальності з тим, щоб юридичні і фізичні особи, які контролюють їхню діяльність, також могли нести адміністративну відповідальність у вигляді штрафів. У знаковому рішенні суду від 21 жовтня 2003 р. (Zijpe-arrest) Верховний суд виніс рішення про те, що суб'єктом злочину може стати юридична особа в залежності від обставин справи та від того, наскільки така відповідальність є доцільною. Юридична особа може нести відповідальність за скоєння будь-якого виду злочину, беручи до уваги, що злочин був скоєний в рамках «корпоративного» середовища цієї юридичної особи. Під «корпоративним середовищем» голландське право має на увазі:

- злочинне діяння входить до обсягу діяльності юридичної особи;
- юридична особа заперечувала вигоду внаслідок скоєння злочину;
- злочин був скоєний працівником або особою, яка представляє компанію;
- юридична особа мала змогу попередити скоєння злочину, але не зробила цього і «прийняла» це за належне. Вважається, що незастосування розумного ступеню необережності щодо попередження скоєння такого злочину також кваліфікується як його «прийняття».

За правом Нідерландів, хоча всі злочини вважаються такими, які можуть бути скоєні юридичною особою, компанії несуть відповідальність в основному за економічні, податкові, екологічні злочини, шахрайство та корупцію.

Щодо розподілу відповідальності між юридичною та фізичною особою – виконавцем, співучасниками, підбурювачами чи просто тими, хто сприяв скоєнню злочину, – така фізична особа може окремо нести кримінальну відповідальність. Крім того, відповідальність також може бути покладена на менеджерів, директорів, власників компанії, якщо злочин, який вміняється компанії, також може вмінятися її працівникам. Така ситуація може виникнути, коли є докази того, що злочинне діяння було організоване та скероване саме працівниками. Наприклад, коли директор або менеджер визнається таким, що не вдався до належних заходів з метою попередження скоєння злочину, незважаючи на обов'язок зробити це.

Керівна посада в компанії автоматично не тягне відповідальності за корпоративний злочин. Але у той же час рівень відповідальності за діяльність компанії та обізнаність в усіх процесах, які мають місце в компанії, ставить керівний склад компанії у більш ризикове становище в розрізі відповідальності за злочин, де суб'єктом визнається юридична особа.

У Нідерландах корпоративні злочини підпадають під юрисдикцію прокуратури, яка за загальним правилом відповідає за економічні, екологічні злочини та шахрайство. Голландська прокуратура (Functioneel Parket) знаходиться в 5-ти регіонах. Всі справи щодо розслідування корпоративних злочинів здійснюються спеціалізованими службами, зокрема: службою фіскального розслідування, службою екологічного розслідування, службою розслідування з питань соціального забезпечення і т.д. Інші види злочинів, такі як привласнення майна, корупція або відмивання коштів, можуть також переслідуватися регіональними відділеннями прокуратури, а також підпадати під юрисдикцію кожної окремої служби, як-то поліція, національна поліція і т.д.

Що стосується адміністративних примусових заходів (санкцій), то вони залежать від нормативного акту, який застосовується до того чи іншого злочину, а також від органу, який накладає таку санкцію. Для фінансових злочинів існують спеціальні фінансові регулятори, як, наприклад, Голландська агенція з фінансових ринків (Dutch Financial Markets Authority (AFM)), Центральний банк Нідерландів (Central Bank of Netherlands (DNB)); для захисту прав споживачів – Агенція споживачів; з питань охорони здоров'я – Агенція з охорони здоров'я; з питань антимонопольного права – Нідерландська антимонопольна агенція і т.д.



Максимальний штраф за скоєння корпоративного злочину в Нідерландах становить 760 тис. євро. Що стосується податкових злочинів, штраф становить 100% суми несплачених податків. Що стосується адміністративної відповідальності, найвищий штраф складає 4 млн. євро за скоєння злочину вперше та 8 млн. євро – за рецидив. Штраф може бути і вищий за умови, що внаслідок скоєння злочину була отримана вигода вище за штрафну санкцію. В антимонопольних справах максимальний штраф становить 10% від відповідного обороту.

Так само, як і в інших видах відповідальності за корпоративний злочин може наставати у формі конфіскації майна. Інший вид покарання – припинення діяльності компанії на рік, а також встановлення тимчасової адміністрації на певний період часу. Банкрутство компанії становить окрему процедуру та може бути ініційоване прокуратурою. Але такий вид покарання не розглядається як окрема санкція, а прокуратура, у свою чергу, рідко вдається саме до цього покарання компаній. За загальним правилом в Нідерландах адміністративні штрафи набагато вищі, ніж кримінальні.

Максимальний штраф, який накладається на фізичну особу, складає 76 000 євро. Штрафи відрізняються залежно від виду злочину. Формально розміри штрафів у фізичних і у юридичних осіб не відрізняються. У той же час сума кожного штрафу залежить від фінансового стану злочинця, а тому у фізичних осіб штрафи завжди нижче, ніж у компаній.

Випадки пом'якшення вироку присутні тільки в антимонопольних справах. Однак добровільне розкриття правопорушення може стати причиною застосування більш м'якого виду відповідальності. При цьому яких-небудь чітких норм щодо регламентації розкриття злочину та його наслідків не існує.

Висновки. На практиці за останні кілька років рівень штрафів значно виріс. Крім того, коло адміністративних правопорушень, за які накладаються відповідні штрафи, також значно розширилось. Загалом притягнення до кримінальної відповідальності за корпоративні злочини спрямоване на стимулювання запровадження і розвиток надійної та ґрунтовної системи дотримання компанією законів та правил, особливо у найбільш ризикових сферах – фінансовій і паливно-хімічній.

Список використаних джерел:

1. Hirsch, supra note 39, at 57.
2. Ferrostaal Fined \$183 Million by Court at Ex-Managers' Trial, Karin Matussek. December 20, 2011, Bloomberg Business, Access mode : <http://www.bloomberg.com/news/articles/2011-12-20/ferrostaal-fined-183-million-by-court-at-ex-managers-trial>.
3. Criminal Code in the version promulgated on 13 November 1998, Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] I p. 3322, last amended by Article 3 of the Law of 2 October 2009, Federal Law Gazette I p. 3214 [Electronic source], Access mode: https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/criminal_code_germany_en_1.pdf.
4. Chance Clifford, Corporate Liability in Europe, January 2012, 13.
5. JUDr. Ing. Hana Skalická, Ph.D., BACorporate Criminal Liability in the Czech Republic, – Newsletter – TerraLex Practice Groups, 2012, [Electronic source], Access mode: <http://www.terralex.org/publication/p58cf9663e3/corporate-criminal-liability-in-the-czech-republic>.



ХАРИТОНОВ С. О.,

кандидат юридичних наук, доцент
кафедри кримінального права № 2
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 344.13

СИСТЕМА ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ПОРЯДКУ ПРОХОДЖЕННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ

У статті проаналізована система злочинів проти порядку проходження військової служби з точки зору основних ознак, які притаманні для будь-якої системи. Було зроблено висновок, що основним системоутворюючим критерієм військових злочинів є їх видовий об'єкт, який виступає в якості «перехідного містка» між родовим об'єктом, порядком проходження (несення) військової служби та безпосередніми об'єктами, тими конкретними суспільними відносинами, проти яких прямо та безпосередньо спрямоване злочинне діяння. В залежності від видового об'єкта автор поділив систему військових злочинів на відповідні групи.

Ключові слова: *система, системоутворюючий критерій, військові злочини, порядок проходження військової служби.*

В статье проанализирована система преступлений против порядка прохождения воинской службы с точки зрения основных признаков, присущих любой системе. Сделан вывод, что основным системообразующим критерием воинских преступлений является их видовой объект, который выступает в качестве «переходного мостика» между родовым объектом, порядком прохождения (несения) воинской службы и непосредственными объектами, теми конкретными общественными отношениями, против которых прямо и непосредственно направлено преступное деяние. В зависимости от видового объекта автор разделил систему воинских преступлений на соответствующие группы.

Ключевые слова: *система, системообразующие критерии, воинские преступления, порядок прохождения воинской службы.*

The article provides an analysis of system of criminal activities against order of military service completion. Conclusively, main criteria of influence within criminal offences creation among military services is visual object. This takes part as a transition between Generic object, passing procedure (objection) military service and direct objects. These particular social relations, against which directly and immediately sent to a criminal act. This also depends on kind of objects author has divided system of military crimes, to appropriate group.

Key words: *system, system-constitutive criterion, military crimes, discipline of passing military service (work).*

Вступ. Системний підхід та системне мислення, що базується на цілісному баченні об'єктів, явищ і процесів, починає міцно входити в усі сфери людської діяльності [1, с. 17]. Необхідно відмітити, що ефективність системного підходу тим вища, чим більш у складній системі він застосовується [2, с. 33]. Система військових злочинів, як і будь-яка система злочинів, має важливе теоретичне та практичне значення. По-перше, вона дає можливість вста-



новити найбільш суттєві ознаки, які притаманні військовим злочинам. По-друге, завдяки цим ознакам військові злочини відрізняються один від іншого. По-третє, система військових злочинів дозволяє відмежовувати військові злочини від невійськових (загальних або спеціальних кримінальних), що є необхідною підставою для правильної кваліфікації злочину, яка, в свою чергу, уособлює принцип законності в кримінальному праві.

Питанням, що стосується військових злочинів за період незалежності України, приділяли увагу такі вчені: Г.В. Андрусів, В.М. Білоконєв, П.П. Богуцький, В.П. Бондаєвський, В.К. Гришук, М.І. Карпенко, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, М.І. Панов, М.І. Хавронюк, Г.І. Чангулі та інші.

Постановка завдання. Мета статті – проаналізувати ознаки системи військових злочинів.

Результати дослідження. Система (від грец. systema – ціле) – об'єднання певного розмаїття в єдине та чітко розчленоване ціле, елементи якого по відношенню до цілого та інших частин займають належні їм місця. [3, с. 415]. У теорії систем виділяють такі основні ознаки системи:

1) цілісність – система є об'єднанням частин, яке по відношенню до навколишнього оточення виступає як єдине ціле;

2) якісна визначеність – системою є така сукупність елементів, що має свої якісні ознаки, характерні лише для даної системи і відсутні в інших системах. Ці ознаки визначають відношення до інших систем;

3) відмежованість відносно середовища – будь-яка система має свої межі, які відділяють систему від навколишнього середовища і визначають, що входить у систему і що в неї не входить, є зовнішнім по відношенню до системи;

4) гетерогенність і структурованість – система складається з різних частин, тобто є не простою, а певним чином організованою сукупністю, і має певну структуру;

5) взаємодія частин системи між собою – в системі частини взаємодіють між собою, і тільки у даній взаємодії вони утворюють певну систему;

6) взаємодія і зв'язок із навколишнім середовищем – система як ціле взаємодіє з іншими системами; це зумовлено цілісністю системи, її якісною визначеністю; під час взаємодії з навколишнім середовищем виявляються властивості системи;

7) наявність інтегральних характеристик та емерджентність – у системі властивостей окремих елементів об'єднуються і з'являються нові якості, не властиві елементам, що складають систему;

8) наявність цілей та їх сукупність, цілеспрямованість – кожна система має певну ціль існування або створена для певної цілі; у системи може бути одна ціль або сукупність цілей; у випадку сукупності цілей вони утворюють певну ієрархію, в якій є основні, першочергові цілі й другорядні, підпорядковані основним [4, с. 17–20]. Ці ознаки в своїй більшості притаманні будь-якій системі, система військових злочинів не є винятком, тому необхідно проаналізувати її з точки зору системоутворюючих ознак.

Цілісність як ознака системи означає її завершеність, тотальність, цілісність. Система військових злочинів є, безперечно, завершеною системою. Ця завершеність базується на одному з фундаментальних принципів кримінального права *Nullum crimen sine lege* (немає злочину без вказівки на те в законі), який знайшов закріплення ще в перших буржуазних кримінальних кодексах (Кодекс Франції 1810 р.). Законодавець визначає, яке суспільно небезпечне діяння вважається злочином, шляхом передбачення його в кримінальному законі, наділивши його ознакою протиправності. Розділ XIX КК України («Злочини проти встановленого порядку несення військової служби»), як і будь-який розділ кримінального закону, завжди знаходиться в завершеному стані, і це не означає, що його норми статичні. Вони можуть змінюватися, життя не стоїть на місці, процеси криміналізації – декриміналізації, зменшення або посилення відповідальності, зміни ознак складу злочину постійно відбуваються в законі, але ж на момент застосування кримінально-правової норми закон завжди завершений.



Якісною визначеністю системи військових злочинів є самостійний родовий об'єкт – порядок проходження (несення) військової служби, як основа нормальної діяльності Воєнної організації України. Порушуючи відповідні правила (порядки) проходження певних видів військової служби, суб'єкт спричиняє шкоду (становить загрозу спричинення шкоди) нормальній діяльності Воєнної організації України, від боєздатності якої залежить цінність більш високого порядку – безпека держави, стан захищеності життєво важливих інтересів особи, суспільства, держави від можливих загроз. Безпека – одна з найважливіших цінностей соціального буття людей, обов'язкова передумова існування та подальшого розвитку людства [5, с. 46–47]. Крім родового об'єкта, що є критерієм поділу Особливої частини КК України на розділи, якісною складовою системи військових злочинів є спеціальний суб'єкт – військовослужбовець (військовозобов'язаний під час проходження навчальних (чи перевірних) або спеціальних зборів). Лише ці дві категорії осіб, прямо передбачених у статті 401 КК, можуть бути виконавцями військових злочинів. В якості організатора, посібника або підбурювача може виступати будь-яка особа, що володіє ознаками загального суб'єкта злочину.

Система військових злочинів як підсистема Кримінального кодексу України системи вищого рівня знаходиться в певних межах, а ці межі окреслені статтями XIX розділу КК України. Виходячи з цього, вся система військових злочинів зосереджена у тридцяти трьох кримінально-правових нормах відповідних статей від 401-ї до 435-ї КК України. Це дозволяє доволі чітко відрізнити її від інших систем КК – злочинів проти життя та здоров'я, власності, правосуддя тощо.

Гетерогенність та структурованість системи прослідковується за відповідними сукупностями військових злочинів, які поділені на групи в залежності від видових об'єктів. Традиційно виділяють дев'ять видів (груп) військових злочинів, а саме: 1) злочини проти порядку підлеглості та військової честі (ст. ст. 402–406); 2) злочини проти порядку проходження військової служби (ст. ст. 407–409). На наш погляд, цю групу злочинів доцільніше називати злочинами проти порядку перебування на військовій службі, і тому не буде диспропорції між загальним поняттям військового злочину, що наведене у статті 401: «Військовими злочинами визнаються ... злочини проти встановленого законодавством порядку несення або проходження військової служби...» та відповідною групою військових злочинів; 3) злочини проти порядку збереження та користування військовим майном; 4) злочини проти порядку експлуатації озброєння та військової техніки; 5) злочини проти порядку несення спеціальних служб; 6) злочини проти порядку охорони державної таємниці; 7) злочини проти порядку здійснення своїх повноважень військовими службовими особами (військові службові злочини; злочини проти порядку виконання військового обов'язку в бою та в інших особливих умовах; злочини проти порядку дотримання звичаїв та правил війни).

Деякі автори помилково вважають, що в основу класифікації військових злочинів покладено певний безпосередній об'єкт, і замість групи злочинів проти порядку підлеглості та військової честі виділяють дві групи злочинів: злочини проти порядку підлеглості та злочини порядку дотримання військової честі. Також, на наш погляд, помилково в окрему групу було виділено склад злочину, передбачений статтею 414 (порушення правил поведінки зі зброєю, а також із речовинами і предметами, що становлять підвищену небезпеку для оточення) [6, с. 24]. Відомо, що безпосередній об'єкт – це конкретні суспільні відносини, що поставлені законодавцем під охорону певної статті Особливої частини КК і яким заподіюється шкода злочином, що підпадає під ознаки конкретного складу злочину [7, с. 106]. Видовий об'єкт, який є дійсним критерієм розподілу військових злочинів на групи, є той об'єкт, на який посягають злочини окремого виду [8, с. 147].

Кримінально-правові норми у середині системи, коли військові злочини взаємодіють між собою, і ця взаємодія, головним чином, відбувається між родовим поняттям військового злочину, передбаченого ст. 401 КК та конкретними складами злочинів, розташованих у відповідних статтях, які повинні повністю відповідати ознакам головного (родового) поняття військового злочину. Крім цього, певна взаємодія відбувається в рамках розмежування деяких складів злочинів, що



тотожні за відповідними елементами (ознаками) складів (непокора та інше умисне невиконання наказу, самовільне залишення військової частини або місця служби та дезертирство, порушення статутних правил несення вартової служби та бойового чергування тощо).

Зв'язок системи військових злочинів між іншими системами Кримінального кодексу України також можливо дослідити. Це, перш за все, зв'язок із системами Загальної частини КК України (стадії злочинів, форми вини, співучасть, множинність тощо). У межах Особливої частини цей зв'язок простежується в рамках вельми розповсюдженого явища в кримінальному праві – конкуренції норм, а саме конкуренції загальної та спеціальної норми. Цей вид конкуренції має місце, коли одне суспільно небезпечне діяння охоплюється двома або більше кримінально-правовими нормами. При цьому одна норма охоплює вчинене діяння конкретно з деталізацією особливостей (спеціальна), а інша – в загальному світі (загальна) залишає можливість більш широко кваліфікувати по статті, що передбачає цю норму, та інші схожі за основними ознаками діяння [9, с. 94]. Взаємодія в середині системи вищого рівня, якою є Кримінальний кодекс, дозволяє визначити властивості системи військових злочинів та її місця в системі кримінального закону.

У процесі функціонування система військових злочинів демонструє широкий спектр як прямих (безпосередніх), так і опосередкованих взаємозв'язків із зовнішнім середовищем, іншими системами кримінального кодексу. За характером цих взаємодій військові злочини слід віднести до відкритих систем, адже вони піддаються законодавчим змінам.

Кожне суспільно небезпечне діяння, що містить у собі відповідний склад військового злочину, є підставою для притягнення до відповідальності за порушення відповідного порядку проходження окремого виду військової служби. Вся система військових злочинів дає можливість притягнути до кримінальної відповідальності за будь-які порушення порядку проходження військової служби, які спричинили істотну шкоду або поставили в реальну загрозу спричинення істотної шкоди охоронювані цією системою суспільні відносини. Ця властивість є новою якістю системи – проявом її емерджентності.

Основною ціллю існування системи військових злочинів є, безперечно, охорона суспільних відносин, які виникають та існують між державою та військовослужбовцем (військовозобов'язаним) у процесі проходження відповідного виду військової служби, яка полягає у професійній діяльності придатних до неї за станом здоров'я та віком громадян України, іноземців або осіб без громадянства, і пов'язана із обороною України, її незалежності та територіальної цілісності, захистом Вітчизни.

Таким чином, сукупність військових злочинів має всі ознаки системи. Кожну систему характеризує системоутворюючий фактор – чинник, що зумовлює виникнення самої системи [10, с. 265].

Системоутворюючим фактором (критерієм) злочинів проти порядку несення військової служби є, безперечно, об'єкт цих злочинів, який є одним із найважливіших показників суспільної небезпечності злочинів, його якісною характеристикою. Як було відмічено вище, родовим об'єктом військових злочинів виступають суспільні відносини, що складаються і функціонують при проходженні (несенні) військовослужбовцями (військовозобов'язаними) під час навчальних (перевірочних) або спеціальних зборів) військової служби, яка є основою нормальної діяльності Воєнної організації України.

Запропоноване рішення проблеми родового об'єкта злочинів проти встановленого порядку проходження (несення) військової служби носить паліативний характер і не дає можливості визначити внутрішню структуру (систему) військових злочинів. Для більш поглибленого її вивчення слід використати іншу категорію – «видовий (підгруповий) об'єкт». Потреба в ньому виникає тоді, коли всередині великої групи споріднених суспільних відносин (родовий об'єкт), що заслуговує на єдину комплексну кримінально-правову охорону, нормами одного і того ж розділу КК є підстави вирізняти більш вузькі за обсягом групи відносин, для яких характерним є наявність одного і того ж (спільного) інтересу в усіх учасників цих відносин, чи, можливо, вони відображають деякі тісно взаємопов'язані інтереси одного і того ж суб'єкта [11, с. 203]. Співвідношення категорій «вид» та «рід» правови-



ми науками були запозичені у філософів, які, в свою чергу, пристосували досвід біологів. За логікою, основні поняття класифікації, які служать для вираження співвідношення між класами, такі: з двох класів той, що містить у собі інший, називається родом, а той, що міститься – видом. Родо-видове співвідношення частково упорядковує класи класифікаційних систем [3, с. 82]. Відповідно, видове поняття відображає суттєві ознаки класу предметів і є видом якого-небудь роду. Видове поняття – підлегло поняття, яке входить до складу іншого, більш загального поняття, яке називається родовим. У свою чергу, родове поняття – це поняття, що підпорядковує. До його складу належать менші за об'ємом видові поняття. Видовий об'єкт може умовно розглядатися, як відносно самостійний вид суспільних відносин у якості структурного елемента більш широких за обсягом суспільних відносин (родового об'єкта). Значення видового об'єкта полягає ось у чому:

1) даний об'єкт уточнює, конкретизує відповідну сферу суспільних відносин, які утворюють зміст родового об'єкта і на які посягає певна група суспільно небезпечних діянь;

2) зберігаючи ознаки, притаманні більш загальним за обсягом суспільним відносинам (родовому об'єкту), видовий має особливі (специфічні) ознаки, які суттєво впливають на особливості суспільно небезпечних діянь (а також на їх об'єктивні і суб'єктивні ознаки), що посягають на вказані відносини у тій чи іншій сфері;

3) маючи притаманні йому суттєві ознаки, видовий об'єкт, як відносно самостійний вид суспільних відносин, істотно впливає на ознаки кожного із безпосередніх об'єктів, на які посягають конкретні злочини, передбачені у певному розділі КК [12; 18].

Інакше кажучи, видовий об'єкт відіграє роль, так би мовити, «перехідного містка» між родовим об'єктом порядком проходження (несення) військової служби та безпосередніми об'єктами, тими конкретними суспільними відносинами, проти яких прямо та безпосередньо спрямоване злочинне діяння, яке внаслідок цього спеціально береться під охорону кримінального закону. Він є критерієм внутрішньої класифікації злочинів, передбачених XIX розділом КК. Відповідно, саме видовий об'єкт дає можливість класифікувати військові злочини на окремі структурно визначені групи та є системоутворюючим критерієм.

Виходячи з вищесказаного, внутрішню структуру родового об'єкта в якості видових об'єктів утворюють більш вузькі за змістом суспільні відносини, як особливі різновиди порядку несення або проходження військової служби: 1) порядок підлеглості та військової честі; 2) порядок перебування на військовій службі; 3) порядок збереження та користування військовим майном; 4) порядок експлуатації озброєння та військової техніки; 5) порядок несення спеціальних служб; 6) порядок охорони державної таємниці; 7) порядок здійснення своїх повноважень військовими службовими особами; 8) порядок виконання військового обов'язку в бою та інших особливих умовах; 9) порядок дотримання звичаїв та правил війни.

Ці відносини, безперечно, охоплюються більш широким, родовим поняттям – суспільні відносини, що складаються і функціонують при проходженні (несенні) військовослужбовцями (військовозобов'язаними під час навчальних (перевірочних) або спеціальних зборів) військової служби та є основою нормальної діяльності воєнної організації держави і мають всі суттєві ознаки останніх, однак одночасно мають свої специфічні ознаки, які обумовлені, головним чином, відповідними сферами військової служби. Тому є всі підстави визнавати дані суспільні відносини видовими об'єктами, на які посягають злочини, передбачені розділом XIX КК.

Висновки. Зокрема, в залежності від видового об'єкта, всю систему військових злочинів можна поділити на окремі групи, а саме: *злочини проти порядку підлеглості та військової честі* (ст. ст. 402–406); *злочини проти порядку перебування на військовій службі* (ст. ст. 407–409); *злочини проти порядку збереження та користування військовим майном* (ст. ст. 410–413); *злочини проти порядку експлуатації озброєння та військової техніки* (ст. ст. 414–417); *злочини проти порядку несення спеціальних служб* (ст. ст. 418–421); *злочини проти порядку охорони державної таємниці* (ст. 422); *злочини проти порядку здійснення своїх повноважень військовими службовими особами (військові службові злочини)* (ст. ст. 425–426-1); *злочини проти порядку виконання військового обов'язку в бою та інших особливих умовах* (ст. ст. 427–432); *злочини проти порядку дотримання звичаїв та правил війни* (ст. ст. 433–435).



Список використаних джерел:

1. Афанасьев В.Г. Системность и общество / В.Г. Афанасьев. – М.: Политиздат, 1980. – 368 с.
2. Прангишвили И.В. Системный подход и общесистемные закономерности // Серия «Системы и проблемы управления». – М.: СИНТЕГ, 2000. – 528 с.
3. Філософський енциклопедичний словник. – М.: ІНФРА-М, 1998. – 596 с.
4. Сорока К.О. Основи теорії систем та системного аналізу: навч. посібник / К.О. Сорока. – Х.: ХНАМГ, 2004. – 291 с.
5. Панов Н.И., Тихий В.П. Категория «безопасность» в методологии правоведения. Модель общества и национальная безопасность: Материалы междунар. научн.-практ. конф. 5 февраля 2010 г. // г. Калининград, Юрид. ин-т МВД России, 2010. – С. 61–66.
6. Військові злочини: характеристика, методика розслідування та запобігання: посібник / За заг. ред. д. ю. н., проф. В.К. Матвійчука. – К.: ВД «Дакор», 2013. – 452 с.
7. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. // 4-те вид., переробл. і допов. – Х.: Право 2010. – 456 с.
8. Энциклопедия уголовного права. – Т. 4 // Состав преступления. – Издание профессора Малинина, СПб., 2005. – 797 с.
9. Иногамова-Хегай Л.В. Концептуальные основы конкуренции уголовно-правовых норм / Л.В. Иногамова-Хегай. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2015. – 288 с.
10. Мармура О.З. Система та системність використання ознак, що кваліфікують злочин // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. – 2013. – Вип. 33. – С. 263–273.
11. Фролов Е.А. Спорные вопросы общего учения об объекте преступления // Сб. уч. тр. Свердл. юрид. ин-та. – 1969. – Вып. 10. – 199 с.
12. Панов М.І., Панов М.М. Об'єкт і система злочинів у сфері господарської діяльності // Юридична Україна. – К.: Інтер, 2010. – № 5. – С. 13–20.



ЯСІНЬ І. М.,
аспірант кафедри
кримінально-правових дисциплін
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

УДК 343.35

ОСОБЛИВОСТІ СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕКИ ЯК ПІДСТАВИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ЗБАГАЧЕННЯ

У статті досліджено основні критерії, які визначають суспільну небезпеку незаконного збагачення. Встановлено, що характер і ступінь суспільної небезпеки злочину, передбаченого ст. 3682 КК України, який посягає на широке коло суспільних відносин, є достатнім для існування відповідної кримінально-правової заборони.

Ключові слова: *суспільна небезпека, шкода, незаконне збагачення, корупція.*

В статье исследованы основные критерии, определяющие общественную опасность незаконного обогащения. Определено, что характер и степень общественной опасности преступления, предусмотренного в ст. 3682 УК Украины, которое посягает на широкий круг общественных отношений, является достаточным для существования соответствующего уголовно-правового запрета.

Ключевые слова: *общественная опасность, вред, незаконное обогащение, коррупция.*

In this article were researched the main criteria's, which determine the public danger of Unjust enrichment. Was found that the character and the degree of public danger of a crime, under the article 3682 of Criminal Code of Ukraine, which infringes on a wide range of public relations, is sufficient for the existence of appropriate criminal legal prohibition.

Key words: *public danger, harm, unjust enrichment, corruption.*

Вступ. У теорії кримінального права суспільну небезпечність визнано фундаментальною категорією, що характеризує найважливішу соціальну властивість злочину – заподіювати або створювати загрозу заподіяння шкоди суспільним відносинам, які охороняються кримінальним законом [1, с. 128]. А тому суспільна небезпека визнається головною підставою криміналізації діяння. Суспільна небезпека злочину залежить передусім від цінності об'єкта посягання, якому заподіюється або може бути реально заподіяна шкода [2, с. 17].

Автори підручника «Кримінальне право України» зазначають: «Критеріями оцінки суспільної небезпечності, її ступеня є об'єктивні та суб'єктивні ознаки злочину: об'єкт, на який посягає злочин, наслідки, спосіб вчинення злочину, форма вини, мотив, мета» [3, с. 78]. Зокрема, як зазначає Л.П. Фріс, суспільна небезпечність є характеристикою не лише вчиненого діяння, а й особи, яка його вчинила, тому, розглядаючи критерії криміналізації, треба мати на увазі, що вони стосуються й оцінки відповідних характеристик особи, які свідчать про її підвищену суспільну небезпечність порівняно з іншими [4, с. 138]. Відповідно, оцінка всієї сукупності ознак злочину може розкрити об'єктивну, реальну небезпечність злочину – його тяжкість [3, с. 78]. Детальний розгляд характерних ознак складу злочину, передбаченого ст. 3682 КК України, було здійснено в попередніх публікаціях автора. У межах цього



дослідження суспільної небезпеки незаконного збагачення необхідно встановити основні чинники, які визначають її як головну підставу кримінально-правової заборони. Такими чинниками можуть бути цінність суспільних відносин [5, с. 369–379] та істотна шкода, яка заподіюється в результаті вчинення діяння, передбаченого ст. 3682 КК України. При цьому істотну шкоду заподіюють й окремі факти незаконного збагачення [6; 7; 8; 9; 10; 11].

Чинники соціальної обумовленості криміналізації незаконного збагачення О.П. Денег розглядає, як він сам наголошує, у контексті чотирьох основних напрямів за принципом їх галузевої приналежності (зокрема, соціальні, економічні, державотворчі та організаційні). Науковець зазначає, що кожен із зазначених напрямів при цьому виступає у вигляді групи щодо самостійних факторів, характеристиками яких визначається ступінь необхідності кримінально-правового реагування на негативні наслідки, заподіювані суспільним відносинам у результаті незаконного збагачення осіб, уповноважених на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, а також розкривається суть зазначених наслідків: зростання кількості випадків порушень прав людини та громадянина, зменшення темпів економічного зростання, зниження інвестиційної привабливості держави, погіршення якості виконання управлінських та публічно-сервісних функцій органами державної влади тощо [12, с. 76].

Однак, як слушно зазначив Р.Ш. Бабанла у відгуку на кандидатську дисертацію О.П. Денег з приводу сформульованих дисертантом чинників, які визначають соціальну обумовленість криміналізації незаконного збагачення, такі чинники можуть стосуватися не лише досліджуваного складу злочину, а й будь-якого іншого корупційного злочину та не містять спеціальних ознак, які б дозволили детермінувати особливість криміналізації незаконного збагачення [13]. Цей висновок можна екстраполювати й на визначення підстав криміналізації незаконного збагачення, сформульованих О.І. Гузоватим щодо відповідного злочину, передбаченого ст. 3682 КК України в редакції Закону України від 7 квітня 2011 р. [14, с. 238–247].

Постановка завдання. Метою статті є дослідження основних критеріїв, які визначають суспільну небезпеку злочину, передбаченого ст. 3682 КК України.

Результати дослідження. Визначаючи суспільну небезпеку незаконного збагачення, насамперед треба з'ясувати зміст суспільних відносин, на які посягає це суспільно небезпечне діяння. Незаконне збагачення законодавцем віднесено до корупційних злочинів, що вчиняється у сфері публічної службової діяльності та передусім завдає шкоди тій сфері службової діяльності, у якій здійснює свою діяльність особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Тобто кримінально-правова норма, яка передбачає відповідальність за незаконне набуття активів у власність, захищає ті суспільні відносини, які визначають правильну діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування щодо законності набуття активів у власність у сфері державної влади та місцевого самоврядування.

Окрім цього, шкода, яку заподіює або може заподіяти незаконне збагачення, є набагато більшою. Як зазначає Л.П. Брич, суспільна небезпека діяння є головною ознакою злочину, яка є необхідною, проте водночас недостатньою умовою визнання певного діяння злочинним [15, с. 14]. Характер суспільної небезпеки незаконного збагачення визначається тим, що воно заподіює або створює реальну загрозу заподіяння шкоди достатньо широкому колу тих суспільних відносин, які становлять його об'єкт. Дослідивши позицію Л.В. Астафьева, М.І. Мельник зазначає, що корупція, спотворюючи суспільні відносини, порушує нормальний стан справ у суспільстві, починаючи з порушення службового обов'язку, і тягне за собою порушення інших суспільних відносин [16, с. 47]. Так, у результаті вчинення незаконного збагачення заподіюється шкода не лише відносинам у сфері здійснення публічної влади, а й відносинам щодо справедливого розподілу матеріальних благ у суспільстві. Діяння, передбачене ст. 3682 КК України, формує схильність до незаконного способу життя одних громадян та веде до зубожіння інших [17; 18; 19] через наявність корупційної складової фактично у всіх сферах суспільного життя [20; 21; 22; 23; 24; 25; 26; 27; 28; 29; 30; 31; 32; 33; 34; 35; 36; 37; 38], унаслідок чого підвищується соціальна напруга в суспільстві та поглиблюється



соціальна нерівність. Переслідуючи інтереси особистого збагачення, корумповані представники влади позбавляють населення можливості задоволення базових соціальних потреб. Про це свідчить те, що гострою в Україні залишається проблема подолання бідності, тому що рівень доходів, який є одним із показників добробуту, у більшості частини працюючого населення країни є дуже низьким [39]. За даними дев'яти місяців 2015 р. за межею відносної бідності за витратами перебувало 23,8% населення. Стабільно високим залишається рівень бідності серед працюючих осіб. За дев'ять місяців 2015 р. він становив 18,8%. Низька заробітна плата батьків не дає можливості забезпечити достатній життєвий рівень своїй сім'ї [40]. Таким чином, треба вказати, що корупційна діяльність представників влади є однією з головних причин низького рівня якості життя населення.

Так, у результаті дії корупційних схем бюджет держави з року в рік недоотримує значні грошові суми, які могли б бути спрямовані на благо України. За даними Генеральної прокуратури України корупціонери в 2015 р. завдали збитків на 2 мільярди 997 мільйонів грн, що в 35 разів більше, ніж у попередньому році [41; 42]. Однак деякі експерти вважають, що це лише третина, у кращому випадку половина з того, що насправді є, оскільки велика корупція дуже важко фіксується [43; 44]. Таким чином, назвати загальну суму збитків, завданих унаслідок вчинення корупційних діянь, досить складно. Це пояснюється тим, що корупційна злочинність носить прихований та погоджувальний характер, а також здатна набувати витончених форм, тісно пов'язаних з іншими соціальними явищами, які ускладнюють вирішення цієї проблеми [45].

Особливо небезпечним для суспільства та держави є той фактор, що сприйняття корупції населенням також посилюється й поширюється на всі верстви населення. Так, Київським міжнародним інститутом соціології на замовлення Менеджмент Системс Інтернешнл (MSI) у межах проекту сприяння активній участі громадян у протидії корупції в Україні «Гідна Україна» було здійснено дослідження стану громадської думки щодо поширення корупції в Україні, результати якого викладені в матеріалі «Стан корупції в Україні. Порівняльний аналіз загальнонаціональних досліджень: 2007–2009 рр.» (для Порогової програми корпорації «Виклики тисячоліття (МСС)). За результатами дослідження індекс сприйняття корупції (ІСК) було вираховано на основі відповідей респондентів на запитання про те, наскільки, на їхню думку, корупція є поширеною у владних структурах України та серед державних службовців. Середні значення ІСК (від 100 (найбільшого сприйняття) до 0 (найменшого сприйняття)) збільшилися з 33 у 2007 р. до 37 в 2008 р. і залишилися на цьому ж рівні в 2009 р. [46]. За результатами дослідження громадської думки, здійсненого Київським міжнародним інститутом соціології в межах проекту «Об'єднуємося заради реформ (UNITER)», середні значення ІСК у 2011 р. становило 39,4, а у 2015 р. – 42,8 [47]. Таким чином, індекс сприйняття корупції населенням щодо поширеності такого суспільно небезпечного явища з кожним роком зростає, про що свідчать результати проведених опитувань. Зокрема, як зазначено в Засадах державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 рр., такий високий показник сприйняття корупції громадянами пояснюється відсутністю дієвих реформ у сфері протидії корупції та неефективною діяльністю органів правопорядку щодо виявлення корупційних правопорушень і притягнення винуватців до відповідальності [48]. Відповідно, маємо абсолютно протилежний результат до того, що декларується українською владою – Україна впевнено рухається в напрямі посилення й поглиблення корупції, її проникнення у всі сфери суспільного життя.

Висновки. Таким чином, підсумовуючи, варто зазначити, що характер і ступінь суспільної безпеки злочину, передбаченого 3682 КК України, є цілком достатнім для існування досліджуваної кримінально-правової заборони. Адже шкода, яка спричиняється в результаті вчинення такого діяння, проявляється практично у всіх сферах суспільного життя. Тому, враховуючи гостроту проблеми у сфері протидії корупції та актуальність існування кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, на думку багатьох науковців, а також на нашу думку, кримінально-правова заборона може стати одним із дієвих засобів подолання корупції.



Список використаних джерел:

1. Курс уголовного права. Общая часть : [учебник для вузов] : в 2 ч. / под. ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. – М. : Зерцало, 1999– . – Т.1 : Учение о преступлении. – 1999. – 592 с.
2. Антонюк Н.О. Кримінальна відповідальність за заподіяння майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою : [монографія]. – Львів : ПАІС, 2008. – 216 с.
3. Кримінальне право України: Загальна частина : [підручник] / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.М. Кривоченко та ін.] ; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 3-є вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 496 с.
4. Фріс П.Л. Вибрані праці / П.Л. Фріс. – Івано-Франківськ : Фоліант, 2014. – 652 с.
5. Ясінь І.М. Родовий та безпосередній об'єкти складу незаконного збагачення (368-2 КК України) / І.М. Ясінь // Вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – 2013. – № 3. – С. 369–379.
6. Громадські контролери виявили невідповідність стилю життя чиновників при Януковичі з задекларованими доходами [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ua.112.ua/suspilstvo/gromadski-kontroleri-viyavili-nevidpovidnist-stilyu-zhittya-chinovnikov-pri-yanukovich-i-z-zadeklarovanimi-dohodami-43195.html>.
7. В Україні представили перший лакшері-рейтинг чиновників «Золотий батон» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ukranews.com/news/155592.V-Ukraine-predstavili-perviy-laksheri-reyting-chinovnikov-Zolotoy-baton.uk>.
8. Справу на Пивоварського відкрили за «незаконне збагачення» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravda.com.ua/news/2016/02/11/7098556>.
9. Проти екс-керівника ДАІ порушили справу за незаконне збагачення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravda.com.ua/news/2015/06/4/7070179/>.
10. Антикорупційне бюро взялося за справу екс-міністра Злочевського [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://espreso.tv/news/2016/01/31/antykorupciyne_byuro_vzyalosya_za_spravu_eks_ministra_zlochevskogo; RE:ФОРМА.
11. Коли почнуть перевіряти чиновницькі кишені? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://rada.oporaua.org/132-dorohi-deputaty/reforma/8860-reforma-koly-pochnut-pereviriaty-chynovnytski-kysheni>.
12. Денег О.П. Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / О.П. Денег ; Національна академія прокуратури України. – К., 2015. – 194 с.
13. Відгук офіційного опонента Р.Ш. Бабанли на дисертацію Денег О.П. «Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення» на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.08.
14. Гузоватий О.І. Підстави криміналізації незаконного збагачення за кримінальним законодавством України / О.І. Гузоватий // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2013. – № 4. – С. 238–247. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs_2013_4_35.
15. Брич Л.П. Кримінально-правова кваліфікація ухилення від оподаткування в Україні : [монографія] / Л.П. Брич, В.О. Навроцький. – К. : Атіка, 2000. – 288 с.
16. Мельник М.І. Корупція – корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії) : [монографія] / М.І. Мельник. – К. : Юридична думка, 2004. – 400 с.
17. Споживчий кошук 2016 – життя чи виживання? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.vinnitsa.info/news/spozhivchiy-koshik-2016-zhittya-chi-vizhivannya.html>.
18. Соціальні стандарти в 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://kodima-rda.odessa.gov.ua/novini/soc-al-n-standarti-v-2016-roc/>.
19. ООН констатує: 80% українців живуть за межею бідності [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://expres.ua/news/2016/01/13/168582-oon-konstatuye-80-ukrayinciv-zhyvut-mezheyu-bidnosti>.
20. Головний податківець: певна корупційна складова досі існує всередині Міндоходів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sfs.gov.ua/media-tsentr/zmi/print-149007.html>.



21. Корупційна складова в Митній службі в 2 рази вище, ніж в Податковій, – ГФС [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.rbc.ua/ukr/news/korrupcionnaya-sostavlyayushchaya-v-tamozhennoy-sluzhbe-v-2-raza-15072014113800>.
22. Корупційна складова державних закупівель ховається в паперах [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zoda.gov.ua/news/29263/korupsiyna-skladova-derzhavnih-zakupivel-hovajetsya-v-paperah.html>.
23. Корупційна складова в діях переможця [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://svidomi.org/kategoriyi/vsi-novini/korupsiyna-skladova-v-diyah-peremozhtsya/>. (http://acm-ua.org/Results/2015_11_11/AM_FOX_37263520_2015-11-14_12-41-05_6322.pdf).
24. Корупційна складова присутня навіть у підвалах [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://brovay.pravo-znaty.org.ua/korupsiyna-skladova-prysutnya-navit-u-pidvalah/>.
25. Фінансовий експерт: корупційна складова в нових тарифах складає 50% [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://businessua.com/tarify/25887finansovii-ekspert-korupsiina-skladova-v-novih-tarifah-skladae-50/page1.print>.
26. Корупційна складова контракту на поставки вугілля з ПАР складає майже 7 млн дол. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ua-energy.org/post/48777>.
27. Без корупційної складової ліки будуть дешевше на 42% [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uapress.info/uk/news/show/67225>.
28. Тендери смерті [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://gazeta.dt.ua/internal/tenderi-smerti-.html>.
29. Бійня за заправку «Укрзалізниці» UkrMedia Український Медіа Центр [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://ukrmedia.center/articles/bijnja_za_zpravku_ukrzaliznitsi-38.html.
30. Корупція в медицині: чи зміняться правила гри [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ua.racurs.ua/791-korupsiya-v-medycyni-chy-zminyatsya-pravyla-gry>.
31. Корупційна складова при продажі ПММ державним, комунальним підприємствам м. Дніпропетровська. 25 вересня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.facebook.com/pravrada1/posts/976089622432956>.
32. Черкаські депутати побачили корупційну складову в системі держзакупівель [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vikka.ua/novini/25731-u-cherkaskij-miskradi-pobachili-korupsiynnu-skladovu-v-populyarnij-sistemi-derzhzakupivel.htm>.
33. Підвищення тарифів супроводжують «тіньові» схеми» // Україна комунальна. – 2015. – 13 травня. – 08:55. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://jkg-portal.com.ua/ua/publication/one/pdvishhennja-tarifv-suprovodzhujut-tnov-skhem>.
34. «Ліки будемо закуповувати за незавищеними цінами» – Владислав Шиндер // Преса Україна. – 2015. – 24 лютого. – 12:48. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uapress.info/uk/news/show/63544>.
35. У Кіровограді чиновники збагачуються на завищенні цін продуктів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://podrobnosti.ua/2017556-u-krovograd-chinovniki-zbagachujutsja-na-zavischenn-tsn-produktv.html>.
36. Реальна вартість квартир має бути удвічі меншою [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://znaj.ua/news/economics/36766/sobivartist-stolichnih-kvartir-utrigh-nizhcha-za-cinu.html>.
37. Ціна питання – один трильйон гривень. Чиновник Мінінфраструктури про те, чи будуть в Україні хороші дороги? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://biz.nv.ua/ukr/publications/tsina-pitannja-odin-triljon-griven-chinovnik-mininfrastrukturi-pro-te-chi-budut-v-ukrajini-horoshi-dorogi-107259.html>.
38. Ще одне джерело корупції в Україні знайшов Міклош [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://ukr.media/politics/263111/>.
39. Попова Т.Л. Рівень та якість життя населення України як показник дієвості соціальної державної політики / Т.Л. Попова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.academy.gov.ua/ej/ej13/txts/Popova.pdf>.



40. Стратегія подолання бідності : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 березня 2016 р. № 161-р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/161-2016-p>.
41. В 2015 році збиток від корупції в Україні зріс в 35 разів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://slavpeople.com/ua/article/8007-gpu-v-2015-godu-uscherb-ot-korruptcii-v-ukraine-vyros-v-35-raz>.
42. Ситник озвучив суму збитків від корупційних схем [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://gazeta.ua/articles/politics/_sitnik-ozvuchiv-sumu-zbitkiv-vid-korupciijnih-shem/692736.
43. Експерт: реальний рівень корупції втричі перевищує статистику ГПУ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://newsradio.com.ua/2016_03_16/Ekspert-realnij-r-ven-korupc-vtrich-perevishhu-statistiku-GPU-5956/.
44. Саакашвілі перерахував «головних корупціонерів» України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravda.com.ua/news/2015/12/6/7091573/>.
45. Шведова Г.Л. Окремі кримінологічні проблеми корупційної злочинності в українському суспільстві / Г.Л. Шведова // Актуальні проблеми держави і права. – 2010. – С. 575–578. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.apdp.in.ua/v55/114.pdf>.
46. Стан корупції в Україні. Порівняльний аналіз загальнонаціональних досліджень: 2007–2009 рр. (для Порогової програми Корпорації «Виклики тисячоліття» (МСС)). Підготовлено для Проекту «Сприяння активній участі громадян у протидії корупції «Гідна Україна» / Київський міжнародний інститут соціології. – К., 2009. – 25 травня.
47. Стан корупції в Україні. Порівняльний аналіз загальнонаціональних досліджень: 2007, 2009, 2011 та 2015 рр. / Київський міжнародний інститут соціології. – Київ, 2015.
48. Засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 рр. : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1699-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1699-18/ed20150426/page#n16>.



КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

АВРАМЕНКО С. М.,
аспірант кафедри
криміналістики та судової медицини
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 347.9

ТИПОВІ СЛІДЧІ СИТУАЦІЇ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З РОЗБЕЩЕННЯМ НЕПОВНОЛІТНІХ

У статті розкрито поняття слідчих ситуацій. Розглянуто класифікацію слідчих ситуацій за різними критеріями. Деталізовано слідчі ситуації за часом виникнення. Охарактеризовано типові слідчі ситуації, що виникають на початковому, подальшому та завершальному етапах. Наведено перелік обов'язкових слідчих (розшукових) дій, які проводяться в будь-якій слідчій ситуації під час розслідування злочинів, пов'язаних з розбещенням неповнолітніх.

Ключові слова: розбещення неповнолітніх, слідча ситуація, слідчі (розшукові) дії, кримінальне провадження, злочинець.

В статье раскрыто понятие следственных ситуаций. Рассмотрена классификация следственных ситуаций по различным критериям. Детализированы следственные ситуации по времени возникновения. Охарактеризованы типичные следственные ситуации, возникающие на начальном, дальнейшем и завершающем этапах. Приведен перечень обязательных следственных (розыскных) действий, которые проводятся в любой следственной ситуации при расследовании преступлений, связанных с развращением несовершеннолетних.

Ключевые слова: развращение, следственная ситуация, следственные (розыскные) действия, криминальное производство, преступник.

The article deals with the concept of investigative situations and analyzes their essence. The classification of investigative situations on different criteria, such as stage of criminal proceedings, time of occurrence, the level of difficulty for situational variability, the presence of contradictions in the interests of the participants. Detailed investigation of the situation at the time of occurrence. A list of typical investigative situations, consisting of the initial, subsequent and final stages of the investigation of the criminal proceedings. A list of required investigation (search) operations carried out any investigation of the situation in the investigation of crimes related to corruption of minors.

Key words: abuse, investigative situation, investigative (detective) actions, proceedings, criminal.

Вступ. Будь-яка діяльність відбувається за певних обставин, на які впливають різного роду чинники. Слідча ситуація є певною сукупністю інформації, якою володіє слідчий під час розслідування злочину на певному етапі розслідування кримінального правопорушення. В процесі розслідування слідчі ситуації змінюються. Тому вивчення та аналіз типових слідчих ситуацій є важливим для створення методики розслідування злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх, що, в свою чергу, сприятиме швидшому розслідуванню злочинів цієї категорії.



Питання типових слідчих ситуацій на монографічному рівні розглядав О.Н. Колесніченко, у дисертаційному дослідженні слідчі ситуації проаналізовані Є.С. Хижняком, типові слідчі ситуації висвітлювалися і в навчальних посібниках таких учених, як О.В. Авраменко, О.Я. Баєв, В.П. Бахін, Р.С. Белкін, Р.І. Благута, О.В. Захарова, Л.Л. Каневський, В.І. Комісаров, Г.А. Матусовський, Л.В. Пономарьов, В.Ю. Шепітько.

Незважаючи на те, що питання типових слідчих ситуацій неодноразово були предметом дослідження у наукових працях вітчизняних і зарубіжних вчених, системних наукових досліджень щодо типових слідчих ситуацій, що виникають при розслідуванні злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх, ще не проводилось.

Постановка завдання. Метою статті є вивчення типових слідчих ситуацій, що виникають при розслідуванні злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх.

Виходячи з поставленої мети, в статті необхідно вирішити такі завдання:

– проаналізувати наявний стан наукового дослідження питання типових слідчих ситуацій;

– розглянути класифікації слідчих ситуацій, запропоновані різними вченими;

– узагальнити обов'язкові слідчі (розшукові) дії, які проводяться в будь-якій слідчій ситуації під час розслідування злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх.

Результати дослідження. Важливе місце в методиці розслідування злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх, посідають типові слідчі ситуації. Слідча ситуація характеризує як злочин, так і процес його розслідування.

На думку О.Н. Колесніченка, слідча ситуація – це певний стан у розслідуванні злочинів, що характеризується наявністю доказів, інформаційного матеріалу та пов'язаними з ним конкретними завданнями щодо його збирання й перевірки [2, с. 11].

У свою чергу, під типовою слідчою ситуацією В.І. Комісаров і Л.В. Пономарьов розуміють таку сукупність (систему даних) в інформаційній структурі, яка характерна для початкового етапу розслідування [3, с. 16]. На наш погляд, таке визначення є неповним, адже не враховує слідчих ситуацій за іншими класифікаціями, крім як за часом виникнення.

Л.Л. Каневський характеризує слідчу ситуацію як сукупність взаємопов'язаних елементів, що відбивають як обстановку розслідування, так і стан самого слідства [1, с. 22].

На нашу думку, слідча ситуація – це певний обсяг інформації щодо вчиненого кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила, на конкретний момент розслідування кримінального правопорушення.

Для того щоб розкрити сутність слідчих ситуацій, слід розглянути їх класифікацію. Класифікують слідчі ситуації за різними критеріями:

1) за стадією кримінального процесу: дослідчі – ситуації, які виникають на момент повідомлення про вчинене кримінального правопорушення або після самостійного виявлення слідчим з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення і до прийняття рішення про початок кримінального провадження; слідчі – ситуації, які виникають після прийняття рішення про початок кримінального провадження;

2) за часом виникнення: початкові – ситуації, що виникають на початковому етапі розслідування; проміжні – ситуації, що виникають на наступному етапі розслідування; кінцеві – ситуації, що виникають на завершальному етапі розслідування;

3) за ситуаційною варіантністю: типові – ситуації, які є характерними для певної групи, виду кримінальних правопорушень; специфічні – ситуації, яким властиві особливі ознаки, котрі вирізняють їх з-поміж аналогічних ситуацій тієї ж групи, виду кримінальних правопорушень [4, с. 219–220]; складаються за виняткового збігу обставин і потребують застосування нетипових заходів і тактичних прийомів;

4) за рівнем складності: несприятливі – складні ситуації, які характеризуються відсутністю достатньої інформації, необхідністю прийняття додаткових тактичних рішень, збирання інформації (не встановлено особи злочинця, відсутність свідків, доказів); сприятливі – прості ситуації, які характеризуються достатньою інформацією про обставини події, яка сталася, наявністю доказової бази, потерпілого та особи злочинця;



5) за наявністю суперечностей в інтересах учасників: конфліктні – ситуації, під час яких існують суперечності в інтересах учасників кримінального процесу (підозрюваний повністю або частково заперечує вину в інкримінованому діянні; два свідки кримінального правопорушення дають різні показання щодо певного факту події, що сталася, тощо); безконфліктні – ситуації, під час яких відсутні суперечності в інтересах учасників кримінального процесу (підозрюваний визнає свою вину) [4, с. 220].

Найпоширенішою класифікацією слідчих ситуацій для злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх, є класифікація за часом виникнення. Якщо говорити про слідчі ситуації, які класифікують за часом виникнення, то для цієї категорії злочинів особливе значення має саме початковий етап, проте на проміжному та кінцевому етапах також вирішуються важливі завдання [6, с. 61].

Типові слідчі ситуації на початковому етапі розслідування злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх, залежать від того, вчинено злочин одноособово чи у співучасті.

Так, аналіз слідчої та судової практики дає підстави стверджувати, що злочини, пов'язані із розбещенням неповнолітніх, здебільшого вчиняються одноособово, лише в окремих випадках вчиняються у співучасті. З огляду на це виділяють такі слідчі ситуації:

- злочин, пов'язаний з розбещенням неповнолітнього, вчинено однією особою;
- злочин, пов'язаний з розбещенням неповнолітнього, вчинено у співучасті [5].

На початковому етапі розслідування можуть виникнути такі типові слідчі ситуації:

- коли потерпіла особа чи її представник під час звернення до правоохоронних органів вказує на конкретну, знайому їй особу, яка вчинила кримінальне правопорушення (жертва чи її представник знайома з особою, яка вчинила кримінальне правопорушення, зустрічалася раніше з нею, знає в обличчя, у випадках вчинення діяння батьками, опікунами, піклувальниками чи особою, яка виховує малолітнього);
- потерпіла не знайома зі злочинцем, але запам'ятала його зовнішність і зможе його упізнати;
- потерпіла не знайома зі злочинцем і внаслідок вжитих ним заходів маскування не запам'ятала його зовнішності і розпізнати його не зможе;
- злочинець затриманий під час вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення;
- кримінальне правопорушення виявлено під час розслідування інших діянь [4, с. 222].

На нашу думку до цього переліку слід додати таку слідчу ситуацію, коли потерпіла особа запам'ятала або знайома з одним зі злочинців, але інших співучасників злочину не знає і не може описати.

Незалежно від особливостей слідчих ситуацій, що складаються на початковому етапі розслідування, слідчий зобов'язаний провести низку слідчих (розшукових) дій, без виконання яких подальше розслідування кримінального провадження є неможливим. До них належать допит потерпілого, огляд одягу, зокрема білизни потерпілої особи, огляд потерпілого, огляд місця події, призначення судово-медичної експертизи потерпілої особи та підозрюваного.

Початковий етап розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх, завершується тоді, коли зібрано достатньо доказів для висунення обґрунтованих слідчих версій про обставини вчиненого кримінального правопорушення та вини конкретної особи.

Подальший (проміжний) етап розслідування починається після вручення підозрюваній особі письмового повідомлення про підозру та його допиту. Він характеризується вирішенням завдань, спрямованих на розширення доказової інформації та підтвердження раніше зібраних фактів щодо винуватості цієї особи.

Важливим завданням подальшого етапу розслідування злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх, є виявлення причин та умов, які сприяли вчиненню злочину. Адже виявлення причин здійснення розбещення неповнолітніх сприяє запобіганню вчинення такого виду злочину, а в разі вчинення – результативному розслідуванню.

На подальшому етапі доцільним виділити такі типові слідчі ситуації:



1) встановлено конкретну особу та її причетність до вчинення розбещення неповнолітнього, пред'явлено підозру;

2) є підозрюваний, зібрані докази, але їх недостатньо для встановлення причетності підозрюваного до розбещення неповнолітнього;

3) зібрано недостатньо доказів, немає підозрюваного, не встановлено особу злочинця;

4) встановлено, що розбещення неповнолітнього не вчинялося взагалі чи було вчинено інший, більш тяжкий злочин, наприклад, статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості.

Завершальний етап – це заключний період розслідування, який розпочинається з моменту прийняття слідчим рішення про закінчення досудового розслідування і завершується одним із таких варіантів:

1) закриття кримінального провадження на підставі статті 284 Кримінального процесуального кодексу України;

2) направлення клопотання до суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності;

3) звернення до суду з обвинувальним актом;

4) звернення до суду з клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру.

Завершальний етап розслідування полягає у виконанні низки процесуальних дій, зокрема оформлення матеріалів кримінального провадження; ознайомлення з ними потерпілих, законних представників та їхніх представників, обвинуваченого із захисником; вирішення заявлених цими суб'єктами клопотань (інколи таких, що потребують виконання слідчих (розшукових) дій); складення обвинувального акта та направлення його і кримінального провадження прокуророві на затвердження.

Висновки. Отже, слідча ситуація – це певний обсяг наявної інформації на конкретний момент розслідування злочину. В статті проаналізовано наявний стан наукових досліджень питань типових слідчих ситуацій. Розглянуто класифікації за різними критеріями, такими як стадія кримінального процесу, час виникнення, рівень складності, ситуаційна варіативність, наявність суперечностей в інтересах учасників. Одним з основних критеріїв слідчої ситуації під час розслідування злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх, є час виникнення. Так, слідчі ситуації поділяються на початкові, проміжні (подальші), кінцеві (завершальні). Узагальнено різні слідчі (розшукові) дії, які проводяться в будь-яких слідчих ситуаціях під час розслідування злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх. Знання та вміння правильного формулювання слідчих ситуацій сприяють швидкому та результативному розслідуванню злочинів, пов'язаних із розбещенням неповнолітніх.

Список використаних джерел:

1. Каневский Л.Л. Криминалистические проблемы расследования и профилактики преступлений несовершеннолетних / Л.Л. Каневский. – Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1991. – 228 с.

2. Колесниченко А.Н. Научные и правовые основы расследования отдельных видов преступлений : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / А.Н. Колесниченко. – Х., 1967. – 38 с.

3. Комиссаров В.И. Особенности расследования изнасилований / В.И. Комиссаров, Л.В. Пономарева. – Саратов : СГАП, 1998. – 48 с.

4. Особливості розслідування окремих видів злочинів : збірник методичних рекомендацій / [за заг. ред. О.В. Авраменка, Р.І. Благути, О.В. Захарової]. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2015. – 692 с.

5. Статистичні дані ОВС [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>.

6. Хижняк Є.С. Особливості розслідування статевих злочинів щодо малолітніх : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Є.С. Хижняк. – О., 2013. – 233 с.



КАЛУГІН В. Ю.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістики
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 343.132

СПЕЦИФІКА ВИКОРИСТАННЯ В ДОКАЗУВАННІ ПРОТОКОЛІВ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Метою статті є вивчення специфіки використання результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій у процесі доказування. З урахуванням особливостей проведення зазначених дій розглянуто проблеми, які виникають під час оцінювання результатів з погляду критеріїв допустимості доказів.

Ключові слова: розслідування, властивості доказів, негласні слідчі (розшукові) дії.

Целью статьи является изучение специфики использования результатов проведения негласных следственных (розыскных) действий в процессе доказывания. С учетом особенностей проведения указанных действий рассмотрены проблемы, возникающие при оценке результатов с точки зрения критериев допустимости доказательств.

Ключевые слова: расследование, свойства доказательств, негласные следственные (розыскные) действия.

The purpose of this article is to use the specificity of the results of the covert investigation (investigation) activities in the process of Evidence. Given the nature of these actions, the problems arising from the evaluation of the results in terms of the criteria of admissibility of evidence.

Key words: investigation, property evidence, unspoken investigation (investigative) actions.

Вступ. Європейська конвенція з прав людини в статті восьмій визнає право кожного на повагу до свого приватного й сімейного життя, житла та кореспонденції, а також визначає можливість втручання в зазначені сфери життя у виняткових випадках, згідно із законом, виключно для захисту національних інтересів, прав і свобод особи. Практика Європейського суду з прав людини однозначно стверджує про законність такого втручання за наявності вагомих підстав [1, с. 182].

Реформування вітчизняного кримінального судочинства змінило окремі підходи до забезпечення виконання його завдань. На стадії досудового розслідування з'явилися нові інструменти провадження, зокрема мова йде про систему негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД). Інститут НСРД є новим для вітчизняного кримінального процесу, був запозичений в інших країн (США, Великобританія, ФРН), у яких кримінальне переслідування особи уповноваженими суб'єктами забезпечується провадженням легальних гласних і негласних дій, що направлені на пошук і фіксацію доказової інформації [2, с. 169]. За своєю сутністю НСРД є оперативно-розшуковими заходами, які після початку кримінального провадження дозволяється проводити для збирання доказів.

Поява нових норм викликала непересічний інтерес до процедури застосування та практики використання результатів НСРД на всіх стадіях кримінального провадження.



Проблема використання результатів НСРД була об'єктом дослідження як вітчизняних, так і зарубіжних учених: Ю.П. Аленіна, С.В. Албула, В.О. Глушкова, О.Ф. Долженкова, Є.Д. Лук'янчикова, Д.Й. Никифорчука, М.А. Погорельського, Д.Б. Сергєєвої, В.І. Сліпченка, О.Ю. Татарова, Л.Д. Удалової.

Постановка завдання. Метою статті є вивчення специфіки використання результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій у процесі доказування.

Результати дослідження. Основним призначенням НСРД в кримінальному процесі є забезпечення використання в кримінальному провадженні інформації, здобутої з використанням негласних сил і засобів, які належать до сфери оперативно-розшукової діяльності.

Підставами для проведення конкретної НСРД є наявність відомостей, які потребують перевірки, щодо вчиненого злочину та особи, яка його вчинила, з метою їх підтвердження або спростування, за умови, що в інший спосіб отримати таку інформацію неможливо і виключно за тяжкими та особливо тяжкими злочинами [3, с. 40]

Негласність проведення слідчих дій, регламентованих главою 21 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, виражається в тому, що вони здійснюються приховано не лише від осіб, злочинна діяльність яких документується, а й від усіх інших суб'єктів, що не беруть безпосередньої участі в їх проведенні.

Чинний КПК України не містить визначення терміна «використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій». Окремі науковці пропонують своє визначення вказаного поняття. Так, можливо підтримати думку С.С. Кудінова, який пропонує під використанням результатів НСРД розуміти діяльність уповноважених суб'єктів (слідчого, прокурора, слідчого судді) щодо залучення до процесу досудового розслідування відомостей (предметів, документів), отриманих під час їх проведення, з метою вирішення завдань кримінального провадження [4, с. 81].

Очевидно, що використання результатів НСРД повинно мати на увазі декілька напрямів, зокрема використання під час доказування та під час прийняття процесуальних рішень уповноваженими особами в кримінальному провадженні. Крім того, можливе використання отриманих відомостей в інших кримінальних провадженнях, тому що в ході проведення НСРД можна отримати інформацію, яка виходить за межі розслідування конкретного кримінального правопорушення.

Відповідно до мети статті, необхідно дослідити можливість і специфіку використання результатів НСРД в доказуванні на підставі теоретичних положень теорії доказування з урахуванням того, що із цього приводу існує чимало суперечностей. Наприклад, Р.В. Суворова зазначає, що результати НСРД мають бути враховані й використані в кримінальному провадженні як докази на тій же основі, що й докази, отримані в результаті проведення слідчих (розшукових) дій у гласному порядку [5, с. 228], що викликає привід до дискусії.

Кримінальне процесуальне право виділяє такі властивості доказів: належність; допустимість; достатність; достовірність [6, с. 210].

Зазначені властивості частково викладено в ст. ст. 85, 86 КПК України, згідно з якими належними є докази, які прямо чи опосередковано підтверджують існування або відсутність обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні, та обставин, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність чи можливість використання інших доказів.

Результати НСРД – це сукупність відомостей, що вказують на ознаки вчинення злочину, осіб, котрі його вчинили, а також інформацію щодо осіб, які ухиляються від кримінальної відповідальності, органів досудового розслідування чи суду або від кримінального покарання. До матеріалів НСРД належить і отримана інформація, зафіксована на матеріальних носіях.

Унаслідок проведення НСРД можуть бути отримані документи (копії), які містять фактичні дані про злочинні діяння окремих осіб і груп; об'єкти матеріального світу, властивості, які об'єктивно пов'язані зі злочинною діяльністю, або такі, що були знаряддям злочину; інші матеріальні об'єкти, які можуть бути засобами виявлення, розкриття й розслідування



злочину. Результати можуть бути використані як приводи та підстави для початку іншого кримінального провадження і прийняття процесуальних рішень, як докази, як додатки до протоколу НСРД (ст. ст. 104–106, 252 КПК України) [7].

Зазвичай результати проведення кожної слідчої дії оформлюються протоколом. Однак варто врахувати, що в ході проведення НСРД можливе проведення комплексу заходів, передбачених главою 21 КПК України, що визначають і особливості фіксації. Наприклад, під час проведення контролю за вчиненням злочину у вигляді контрольованої поставки можливе проведення таких самостійних НСРД, як спостереження за місцем чи особою, аудіо- чи відеоконтроль особи або місця, установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, зняття інформації з електронних інформаційних систем тощо. Відповідно, кожна із зазначених дій має знайти своє відображення в протоколах чи відповідних матеріальних носіях.

Порядок проведення НСРД чинним КПК України не визначено. Він залежить від конкретної ситуації. Водночас це не означає, що результати таких дій автоматично будуть набувати статусу доказів. Отримані матеріали підлягають перевірці на тих самих підставах, що й результати проведення інших слідчих (розшукових) дій.

Залежно від специфіки НСРД за її результатами можуть бути сформовані різні додатки. Зокрема, за результатами аудіоконтролю особи або місця додатками до протоколу виступатимуть фонограми запису розмов, зафіксовані на цифрових носіях, за результати накладення арешту на кореспонденцію, її огляду та виїмки додатками до протоколу можуть виступати предмети й документи, що пересилалися у відправленнях, або копії таких документів, матеріали фото-, відеозйомки негласних слідчих дій, якщо хід проведення НСРД фіксувався за допомогою технічних засобів.

До змісту протоколів, які складаються відповідно до зазначених заходів, уносяться необхідні відомості щодо дати й місця складання протоколу, виду проведеної НСРД з посиланням на норму КПК України, відомості щодо уповноваженої особи, котра дала дозвіл на її проведення, дати початку й закінчення, строку проведення, отримані результати [8, с. 103].

Під час перевірки отриманих доказів варто враховувати належність доказів, яка визначає, що вони прямо чи непрямо підтверджують існування або відсутність обставин, що підлягають доказуванню, та інших обставин у кримінальному провадженні. Іншими словами, йдеться про використання в доказуванні прямих і непрямих доказів.

У науковій і навчальній літературі вимоги допустимості визначаються в такий спосіб.

Законність джерела доказу. Перелік процесуальних джерел доказів визначений у ч. 2 ст. 84 КПК України. Відповідно, законодавець визнає джерелами доказів таке: свідка, потерпілого, підозрюваного, експерта, службових осіб – авторів документів, які поділені відповідним процесуальним статусом у кримінальному процесі й від яких виходять докази. Не можуть бути доказами фактичні дані, отримані з анонімних джерел, тощо. Джерело доказів існує в дійсності. Без людини належна інформація не може бути сприйнята, збережена та доведена до органів розслідування. Особливості джерела доказів впливають на його зміст і форму. Без знання джерела не можна судити про якість доказу, його здатність установлювати шукані факти. У цьому закладена ідея об'єктивної можливості перевірки доказів.

Відповідно до КПК України, особи, які їх проводили або були залучені до їх проведення, можуть бути допитані як свідки. Крім цього, як зазначається в ч. ч. 1, 3 ст. 256 КПК України, можуть бути допитані також особи, з приводу дій або контактів яких проводилися такі дії. Це означає, що матеріали, отримані в результаті НСРД, повинні вказувати на джерело їх походження, щоб у відповідній ситуації існувала можливість дослідження пояснень авторів матеріалів чи обізнаних із ними осіб. Така перевірка може здійснюватися за участі сторін, зокрема, в умовах закритого судового засідання, шляхом допиту, проведення експертизи, експериментів та інших слідчих (розшукових) дій, а також співставлення з доказами, отриманими за результатами слідчих (розшукових) дій. Із цього випливає, що відомості, отримані в результаті НСРД, можуть використовуватися в доказуванні, якщо вони отримані із процесуальних джерел, передбачених ч. 2 ст. 84 КПК України, та можливістю їх подальшої перевірки. При цьому допит осіб, які проводили НСРД або були залучені до їх проведення,



повинен відбуватися за умови збереження в таємниці відомостей про цих осіб, із застосуванням щодо них відповідних заходів безпеки, передбачених законом. Розголошення матеріалів кримінального провадження стосовно зазначеної категорії осіб у більшості випадків може як створити загрозу їхній особистій безпеці, так і завдати шкоди членам їхніх сімей [9, с. 85].

Окрім того, оприлюднення персональних даних осіб, які проводили чи брали участь у проведенні НСРД, зробить неможливим подальше їх використання на відповідній ділянці роботи.

Законність отримання доказів. Органи досудового розслідування мають право здійснювати на підставах і в порядку, який передбачений законом, гласні та негласні заходи у вигляді фото-, кіно-, відеозйомки і звукозапису, прослуховування телефонних розмов з метою розкриття й розслідування злочинів або доручити їх проведення оперативним підрозділом.

Відповідно до ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», оперативні працівники мають право брати участь у проведенні НСРД, здійснювати передбачені Законом оперативно-технічні заходи. Виходячи з практичного досвіду, можемо констатувати, що застосування оперативних дій – у більшості випадків це тимчасове втручання в особисте життя громадян [10].

Проведення НСРД регламентується нормами КПК України, а також низкою законів і відомчих нормативно-правових актів, у тому числі й актів, які регламентують діяльність оперативно-розшукових підрозділів і мають закритий характер, і це потрібно враховувати під час проведення допиту зазначених осіб.

Рішення про необхідність проведення НСРД приймає прокурор, слідчий за погодженням із прокурором (ст. ст. 267, 269–272, 274 КПК України) або слідчий суддя за клопотанням слідчого чи прокурора (ст. ст. 260–264 КПК України). Реалізується таке рішення у формі доручення оперативному підрозділу проведення відповідної НСРД. Відомості про факти й методи їх проведення не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених ч. 1 ст. 246 КПК України. Однак слідчий не може гарантувати законність отримання доказів у разі виконання доручення про проведення НСРД оперативними підрозділами, за винятком випадків його присутності під час їх проведення.

Належне процесуальне оформлення ходу й результатів проведення негласних (розшукових) дій. Ст. 103 КПК України передбачає такі форми фіксації процесуальних дій: протокол, носій інформації, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовано процесуальні дії, і журнал судового засідання. У ст. ст. 104–108 КПК України сформульовано вимоги до протоколу процесуальної дії. Правила фіксації кримінального провадження стосуються проведення НСРД. Особливості фіксації проведення останніх викладено в ст. ст. 252 і 265 КПК України. Закон вимагає в протоколі вказувати всіх осіб, котрі брали участь у процесуальній дії, а також посвідчення правильності змісту протоколу виконаним діям підписами цих осіб. Протокол матиме доказове значення, якщо в ньому будуть засвідчені відповідними особами факти й обставини, що підлягають доказуванню. Це надає можливість органам розслідування та суду перевіряти й відслідковувати етапи формування фактичної основи доказів і бути переконаними в їх дійсності. Однак знову постає питання про особливості складання протоколу за результатами НСРД, наприклад, під час обстеження публічно недоступних місць чи житла. Як правило, такі протоколи складаються після проведення зазначених дій. Особи, які беруть участь у їх проведенні, неповною мірою володіють навичками щодо процесуального порядку оформлення протоколів. Такі протоколи є досить складними за формою, враховуючи те, що форми та методи, які застосовуються під час проведення НСРД, не підлягають розголошенню. Крім того, під час такого проникнення застосовуються спеціальні технічні засоби, відомості про які також містять елементи державної таємниці, що характеризує проблемність під час оформлення протоколу.

Належність суб'єкту отримання доказів. Належним суб'єктом, що має право на проведення процесуальних дій, може бути учасник процесу, який виконує певну кримінальну процесуальну функцію, має процесуальний правовий статус і є суб'єктом кримінальних процесуальних відносин у конкретному кримінальному провадженні. Перелік належних



суб'єктів, що мають право на отримання доказів, визначено в ч. 1 ст. 84 КПК України, а саме: слідчий, прокурор, слідчий суддя й суд, що здійснюють конкретне кримінальне провадження. Відповідно до ст. 39 КПК України, право на здійснення досудового розслідування також має керівник органу досудового розслідування, а за письмовим дорученням слідчого, прокурора здійснювати НСРД можуть також оперативні підрозділи. Під час виконання доручень слідчого, прокурора оперативний співробітник користується повноваженнями слідчого.

Особливістю НСРД в частині належності суб'єкта є те, що їх проведення пов'язане з використанням конфіденційного співробітництва, яке є одним із методів оперативно-розшукової діяльності, що використовується під час збирання доказів у кримінальних провадженнях. Конфіденційне співробітництво полягає в установленні довірчих відносин з особами, які мають доступ до оперативно значущої інформації, з метою запобігання злочинам і розкриття вже вчинених злочинів. Відомості про конфідентів не підлягають розголошенню та супроводжуються режимом суворої таємності.

Слідчі, використовуючи право, передбачене ст. 40 КПК України, доручають проведення НСРД оперативним підрозділам. При цьому зустрічаються непоодинокі випадки, коли обов'язок виконувати доручення слідчого покладають на працівників підрозділів, діяльність яких не є оперативною, що призводить до збирання доказів неналежними суб'єктами. Отримана в такий спосіб інформація як доказ ставиться під сумнів, і на неї не може покладатися суддя під час визначення винності особи. Отже, слідчий повинен не лише надати доручення, а й контролювати хід проведення НСРД з метою недопущення порушень з боку вказаних суб'єктів. Крім того, керівники органів і підрозділів національної поліції мають сприяти якісному виконанню доручень слідчого, а також забезпечувати їх виконання належними суб'єктами.

Свочасність проведення НСРД є також критерієм допустимості доказів. Так, його проведення до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань або без унесення не допускається та є наслідком визнання цих доказів недопустимими. Такі заходи можуть мати оперативно-розшуковий характер і проводитись за правилами оперативно-розшукових заходів, у такому випадку інформація, отримана в результаті їх проведення, буде мати виключно орієнтувальний характер для подальшого проведення досудового розслідування [11, ст. 28, 29].

Отже, інформація, отримана в результаті НСРД, завжди є корисною, потрібно лише правильно її оцінити та вміти застосовувати, так як доказування полягає не тільки в збиранні, дослідженні, перевірці й оцінюванні доказів з метою встановлення істини по кожному кримінальному провадженню, а й у формулюванні на цій основі певних тез і наведенні аргументів для їх обґрунтування.

Висновки. Отже, проведення НСРД, які пов'язані з втручанням правоохоронних органів у приватне життя людини, може вважатися правомірним лише за наявності реального процесуального прокурорського та судового контролю за законністю й обґрунтованістю їх проведення в кримінальному провадженні.

НСРД можуть виступати не лише як ефективний засіб отримання доказів у кримінальному провадженні, а і як засіб грубого порушення прав, свобод і законних інтересів осіб, які потрапляють під його вплив. Тому застосування таких засобів потребує як постійного вдосконалення їх оперативності, так і процесуальних гарантій законності.

Крім того, результати НСРД можуть мати не лише зміст доказів, а й характер орієнтовної інформації по кримінальному провадженню. Саме на них можна спиратися в процесі подальшої побудови версій, планування слідчих (розшукових) дій, вони можуть бути підтвердженням необхідності проведення комплексу НСРД, а також спростувати інформацію щодо особи злочинця, події злочину та інших обставин кримінального провадження.

Прийняття законних і обґрунтованих процесуальних рішень можливе лише тоді, коли вони базуються на перевірених і правильно оцінених відомостях, отриманих відповідно до вимог кримінального процесуального закону. У зв'язку з цим додержання порядку збирання доказів під час НСРД має важливе значення для вирішення кримінального провадження.



Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995>.
2. Калюк С.М. Міжнародний досвід негласних слідчих (розшукових) дій / С.М. Калюк // Актуальні проблеми розслідування злочинів : зб. тез доповідей III Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 1 лип. 2014 р.). – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 169–171.
3. Данченко Л.І. Організація проведення негласних слідчих (розшукових) дій / Л.І. Данченко // Актуальні проблеми розслідування злочинів : зб. тез доповідей III Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 1 лип. 2014 р.). – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 40–42.
4. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні : [навчально-практичний посібник] / [С.С. Кудінов, Р.М. Шехавцов, О.М. Дроздов, С.О. Гриненко]. – Х. : Оберіг, 2013. – 344 с.
5. Суворова Р.В. Використання доказів, отриманих в результаті здійснення контролю за вчиненням злочину / Р.В. Суворова // Актуальні питання досудового розслідування та сучасні тенденції розвитку криміналістики : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 5 грудня 2014 р.). – Х., 2014. – С. 225–228.
6. Стоянов М.М. До питання визначення властивостей доказів у кримінальному процесі України / М.М. Стоянов // Актуальні проблеми держави і права. – 2008. – № 44. – С. 208–213.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / [О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін.] ; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – Т. 1. – 2012. – 768 с.
8. Чича Р.П. Щодо використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні Чича // Актуальні питання досудового розслідування та сучасні тенденції розвитку криміналістики : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 5 грудня 2014 р.). – Х., 2014. – С. 103–105.
9. Дмитриев И.В. Зарубежный опыт обеспечения мер безопасности оперативных работников, работающих под прикрытием / И.В. Дмитриев // Право та управління. – 2011. – № 4. – С. 84–95.
10. Погорецький М.А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : [монографія] / М.А. Погорецький. – Х. : Арсіс, ЛТД, 2007. – 576 с.
11. Власова Г. Допустимість і належність доказів за Кримінальним процесуальним кодексом України / Г. Власова, Р. Сафроняк // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2014. – № 1. – С. 26–32.



КОЛЕСНИК І. І.,
здобувач кафедри
кримінально-правових дисциплін
(Харківський національний університет
імені В. Н. Каразіна)

УДК 343.985

ОСОБЛИВОСТІ ТАКТИКИ ОКРЕМИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО ДТП

У статті визначаються особливості тактики окремих слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях щодо ДТП на основі аналізу специфіки об'єкта пізнання – динамічної системи «водій – транспортний засіб – дорога – навколишнє середовище». Робиться висновок, що тактика окремих слідчих (розшукових) дій значною мірою обумовлюється підготовкою для проведення експертиз.

Ключові слова: дорожньо-транспортна пригода, слідча (розшукова) дія, тактика, тактичне завдання, судова експертиза.

В статье определяются особенности тактики отдельных следственных (розыскных) действий в уголовных производствах относительно ДТП на основе анализа специфики объекта познания – динамической системы «водитель – транспортное средство – дорога – окружающая среда». Делается вывод, что тактика отдельных следственных (розыскных) действий в значительной мере обуславливается подготовкой для проведения экспертиз.

Ключевые слова: дорожно-транспортное происшествие, следственное (розыскное) действие, тактика, тактическая задача, судебная экспертиза.

The article defines the tactics investigative the actions in the criminal proceedings concerning the accident based on the analysis of the specificity of the object of knowledge – dynamic system, «the driver – vehicle – road – the environment». The conclusion is that the tactics of the individual investigation (investigation) activities largely driven by the preparation for the expertise.

Key words: car accident, investigative the action, tactics, tactical task, expertise.

Вступ. Тактика слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях щодо дорожньо-транспортних пригод (ДТП), на відміну від інших проваджень, має суттєві особливості. Вони обумовлені тим, що об'єктом пізнання у таких справах виступає не вчинок певної людини, який законом визначається як злочин, а ДТП як складна динамічна подія під час руху транспортного заходу. Для розуміння сутності її механізму важливим є використання системного уявлення про неї, представленого формулою «водій – транспортний засіб – дорога – навколишнє середовище». На наш погляд, використання даної формули акцентує увагу на ключових факторах ДТП, а відтак і на тому, що до неї завжди мають відношення кілька осіб, з яких кожна може бути визнана суб'єктом певного злочину (порушення певних правил), визначеного ст. ст. 286, 287, 288, 291 КК України.

Також потрібно звернути увагу й на ту обставину, що дослідження структури ДТП у кожному конкретному випадку вимагає використання низки спеціальних знань. У цьому аспекті кримінальні провадження щодо ДТП також суттєво відрізняються від інших прова-



джень. Справа у тім, що в ДТП знаходять свій прояв закони механіки руху, закономірності роботи і взаємодії вузлів, систем і механізмів транспортних засобів, виникнення в них несправностей, психофізіологічні закономірності сприйняття і реагування водія на небезпеку дорожньої ситуації тощо. Складність аналізу цих процесів та їх оцінки обумовлює необхідність проведення низки експертиз, які повинні передувати прийняттю важливих процесуальних рішень, наприклад, визначенню статусу учасників процесу, складанню повідомлення про підозру у вчиненні злочину та ін. Так, ситуаційна (ситуалогічна) інженерно-транспортна експертиза, яка проводиться на завершальному етапі досудового розслідування у кримінальних провадженнях даної категорії, вирішує надзвичайно широкий спектр завдань щодо обставин ДТП [1, с. 158]. Вона вимагає для свого проведення великої кількості різноманітних фактичних даних, які повинні бути встановлені в результаті проведення попередніх слідчих (розшукових) дій. Тому з перших кроків досудового розслідування одним із ключових тактичних завдань слідчих (розшукових) дій є встановлення (збирання) фактичних даних для наступного проведення інженерно-транспортної експертизи.

Потрібно відзначити, що питанням використання спеціальних знань у розслідуванні злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту приділяється значна увага в монографіях, навчальних посібниках і наукових статтях, зокрема таких вчених, як І.В. Писаренко, П.В. Галаса, С.О. Шевцов, К.В. Дубонос, А.С. Куйбіда, але виокремлення особливостей щодо тактики окремих розшукових дій при дорожньо-транспортних пригодах вченими не здійснювалося, що, власне, негативно вплинуло на ступінь дослідження вказаних питань у рамках науки криміналістики.

Постановка завдання. Метою даної статті визначається висвітлення особливостей тактики окремих слідчих (розшукових) дій вказаної категорії справ з урахуванням складної структури об'єкта пізнання і визначальної ролі експертиз в аналізі та оцінці обставин ДТП.

Результати дослідження. Стосовно тактики огляду місця події необхідно зазначити, що огляд місця ДТП проводиться невідкладно, одразу ж після отримання повідомлення про ДТП з тяжкими наслідками. Це саме той випадок, коли огляд місця події може бути проведений до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ч. 3 ст. 214 КПК України). Особливості тактики проведення даної слідчої дії визначаються, перш за все, характером тактичних завдань та послідовністю їх вирішення. Проведенням огляду місця ДТП вирішуються три види завдань: 1) з'ясування та фіксація обстановки ДТП; 2) виявлення, фіксація та вилучення слідів ДТП, які будуть виступати джерелами доказів; 3) визначення технічного стану транспортного засобу.

З'ясування та фіксація обстановки ДТП. Це тактичне завдання розслідування злочинів, пов'язаних з ДТП, спрямоване на встановлення та аналіз таких її елементів, як «дорога» і «навколишнє середовище». Названі елементи мають суттєве значення як в плані факторів впливу на дії водія транспортного засобу і дотримання ним правил дорожнього руху (ст. 286 КК України), так і з точки зору встановлення ознак злочину з боку посадових осіб, відповідальних за проектування, будівництво та експлуатацію доріг і дорожніх споруд (ст. 288 КК України). Потрібно зазначити, що огляд виступає тут засобом отримання відомостей, які потім використовуються для експертного аналізу (дорожньо-технічна експертиза, інженерно-транспортна експертиза обставин ДТП). Саме характер вирішуваних експертних завдань обумовлює необхідність встановлення і фіксації необхідних для її проведення даних, які характеризують дорогу, при огляді місця події. Зокрема, в протоколі огляду повинно бути зафіксовано напрямок і повздовжній та поперечний профіль дороги, тип дорожнього покриття (асфальт, асфальтобетон, цементобетон, бетон, бруківка, гравій, пісок тощо) та його «зернистість», стан дорожнього покриття, довжина і стан відкосів і кюветів та інше [2, с. 33].

Таким чином, в огляді місця ДТП може бути виділений дорожньо-технічний аспект, який має велике значення в тактико-організаційному відношенні проведення даної слідчої (розшукової) дії. Фактично цей аспект огляду місця ДТП можна визначити як «роботу на експертизи». Виконання цього завдання забезпечується тим, що органи досудового розслідування отримують уніфіковані бланки протоколів огляду місць ДТП, в яких передбачені



окремі графи «Проїзна частина», «Вид покриття», «Стан покриття» та інші, які підлягають заповненню з використанням наведеної у бланку протоколу термінології. Але разом із тим у криміналістичній літературі експертами відзначається ціла низка недоліків протоколів оглядів ДТП, які надаються експертам в числі інших матеріалів, необхідних для проведення експертиз. Зокрема, вказуються такі типові недоліки:

- 1) неправильне визначення місця і часу ДТП;
- 2) технічно неграмотний опис дорожніх умов, елементів дорожнього полотна;
- 3) не повністю фіксується навколишнє середовище, яке впливає на умови дорожнього руху (зокрема, наявність дорожніх знаків і зона їх дії);
- 4) неправильно визначаються погодні умови, видимість, оглядовість, освітленість тощо [3, с. 21–22].

Потрібно відзначити, що, окрім детально розробленого бланку протоколу огляду місця ДТП, у криміналістичній літературі достатньо повно викладені рекомендації щодо проведення даної слідчої дії. Очевидно, що проблема тут полягає у недостатній підготовленості слідчих кадрів, яка повинна усуватися проведенням систематичних занять з підвищення кваліфікації. Зокрема, потрібно акцентувати увагу на тому, що значна частина роботи з огляду місця ДТП виконується слідчим не для особистого використання, а для проведення майбутніх експертиз, де отримані і зафіксовані при огляді відомості є виключно важливими для висновків, які мають юридичне значення і фактично покладаються в основу судових вироків.

Виявлення, фіксація та вилучення слідів ДТП, які будуть виступати джерелами доказів. Одним із принципово важливих положень для тактики проведення огляду місця ДТП є те, що це місце виступає відображенням ДТП, і завдання слідчого полягає у визначенні, які саме зміни були внесені в обстановку, яка існувала до події. Саме ці зміни, що сталися, та окремі предмети й виступають джерелами доказів у кримінальних провадженнях даної категорії. Але потрібно враховувати і ймовірність внесення змін в обстановку ДТП до прибуття слідчо-оперативної групи на місце (а іноді й повне його інсценування). З урахуванням цього потрібно вирішувати наступні тактичні завдання, пов'язані з визначенням:

- 1) часу появи слідів та окремих предметів на місці ДТП (аналіз часового зв'язку з пригодою);
- 2) зв'язку виявлених об'єктів з даним чи іншим місцем (аналіз просторового зв'язку слідів);
- 3) родових ознак і властивостей об'єктів для опису їх у протоколі і встановлення їх групової належності;
- 4) ідентифікаційних ознак виявлених об'єктів для опису в протоколі і можливого їх ототожнення;
- 5) походження від одного чи різних транспортних засобів, пішоходів, пасажирів тощо;
- 6) зв'язку слідів між собою і досліджуваною ДТП, а також механізму їх утворення;
- 7) причин відсутності на місці ДТП певних предметів (слідів), коли вони вірогідно повинні бути.

Ефективним тактичним прийомом вирішення названих завдань є уявне моделювання ДТП. Основою для такого моделювання виступають первинні відомості щодо характеру пригоди, які можуть міститися у повідомленнях учасників ДТП та очевидців. У кожному випадку та чи інша модель ДТП має певний ступінь ймовірності. Уявне моделювання дозволяє пояснити вже встановлені факти і (що надзвичайно важливо!) визначити певні прогалини, що вказують на неповноту огляду і спонукають до більш ретельних пошуків. Моделювання дозволяє ефективно виявляти й невідповідності чи суперечності, які можуть свідчити про внесення змін в обстановку ДТП чи її інсценування.

Визначення технічного стану транспортного засобу. Вирішення цього завдання огляду місця ДТП є невід'ємним його елементом, оскільки автомобіль або інший транспортний засіб може мати ключове значення у розвитку динамічної системи «водій – транспортний засіб – дорога – навколишнє середовище». Саме тому суб'єктом злочину, крім особи, яка



керує транспортним засобом, визначається й службова особа, відповідальна за технічний стан або експлуатацію транспортних засобів (ст. 287 КК України). Відтак, якщо на місці ДТП залишився транспортний засіб, то окрім його зовнішнього огляду з метою виявлення на ньому певних слідів, потрібна перевірка справності його основних агрегатів.

Нерідко причиною ДТП виступає несправність основних агрегатів транспортного засобу: гальм, ходової частини (включаючи підвіску), рульового управління, системи освітлення і сигналізації, системи зчеплення (у вантажних автомобілях з причепами). При огляді місця ДТП, на якому знаходиться транспортний засіб, названі агрегати повинні бути досліджені достатньо ретельно. У слідчій практиці зустрічаються випадки, коли в окремі агрегати транспортного засобу вносяться зміни, покликані спростити його експлуатацію, і які потім стають причиною тяжких ДТП. Так, у 2002 р. в Харківській області мало місце резонансне ДТП, у результаті якого загинули четверо людей у результаті лобового зіткнення легкового автомобіля «Nexia» з вантажним автомобілем «КАМАЗ» з причепом, який перевозив колоди. Під час руху вантажника у нього раптово від'єднався причеп з колодами, на великій швидкості виїхав на зустрічну смугу дороги і врізався у легковик. Під час огляду було встановлено, що зчіпний пристрій вантажника має нестандартний елемент – гумову прокладку. Як пізніше було встановлено, під час руху водія дуже дратувало стукотіння, яке час від часу лунало від зчіпного пристрою (у ньому був невеликий люфт). Водій вирішив позбавитися того стукотіння – вирізав гумову прокладку із старої камери і поставив її у зчіпний пристрій, але при цьому порушив надійність кріплення причепа. Під час руху на поганій дорозі від вібрації замок зчіпного пристрою відкрився, із-за чого і сталася аварія з тяжкими наслідками. Цей приклад показує, що вже при обстеженні транспортного засобу на місці події може бути встановлена несправність певного вузла, яка стала причиною ДТП. Як правило, для проведення такого обстеження потрібна участь в огляді спеціаліста-автотехніка.

Потрібно зазначити, що при виявленні технічної несправності певного вузла чи агрегату транспортного засобу при його огляді потрібно проводити автотехнічну експертизу для експертного встановлення даної несправності, причин її утворення та причинного зв'язку з ДТП.

Тактика проведення допитів. Як зазначалося, ДТП є динамічною системою «водій – транспортний засіб – дорога – навколишнє середовище», яка розгортається за короткий проміжок часу і, звичайно, її відображення у матеріальному навколишньому середовищі не може бути повним. Матеріальні сліди несуть у собі інформацію про наслідки пригоди в цілому і, можливо, про окремі її фрагменти. Але цілісна картина ДТП може бути відтворена і проаналізована тільки з використанням пам'яті людей, які були учасниками або очевидцями даної пригоди. Тому разом з оглядом місця події виключно важливим є тактично грамотне проведення допитів.

Потрібно відзначити, що злочини, пов'язані з ДТП, на відміну від загально кримінальних злочинів, вчиняються неприховано у публічних місцях (вулиці населених пунктів, дороги з більш-менш інтенсивним рухом). Тому у більшості випадків, за невеликим виключенням, знайти очевидців ДТП не представляє дуже великих труднощів для правоохоронних органів. І є ще одна особливість у проведенні допитів на початковому етапі розслідування. Вона полягає у тому, що водії транспортних засобів, які були учасниками ДТП, як правило, допитуються як свідки. Поява підозрюваних (і відповідно їх допит) найчастіше пов'язується з більш пізніми етапами досудового розслідування.

Для визначення категорій допитуваних осіб і тактики їх допиту зручно користуватися вищезгаданою структурною схемою ДТП. Вона ж використовується й для визначення предмету допиту (переліку запитань щодо обставин події) з урахуванням місця знаходження допитуваної особи під час ДТП. Відтак свідками-очевидцями у справах даної категорії можуть бути водії інших автомашин, пасажери міського транспорту, пішоходи, працівники ДАІ. Під час допитів цих осіб слід враховувати, що раптовість, швидкоплинність та драматизм події можуть призвести до неточних, уривчастих або суперечливих свідчень про обставини події. Також потрібно брати до уваги факт знайомства свідка з водіями транспортних засобів, які



були учасниками ДТП (наприклад, пасажери). Тому важливо виявити всіх свідків, зіставлення показань яких допоможе максимально повно з'ясувати обстановку, механізм вчинення та роль кожного з учасників ДТП.

У ході допиту свідка-очевидця слідчий повинен з'ясувати: де знаходилась особа у момент події, чим займалася, що саме привернуло її увагу; яка була поведінка постраждалого пішохода перед наїздом на нього, звідки і куди він почав переходити вулицю; на якій ділянці проїжджої частини стався наїзд; якою частиною автомобіля був завданий удар. Слід також з'ясувати характер дій водія до події, з якою приблизно швидкістю їхала його автомашина, чи гальмував він тощо. На допиті свідку доцільно запропонувати показати на схемі місця ДТП (скласти таку схему), де він знаходився у момент події. Як показує практика, найбільш інформативними є покази досвідчених свідків-водіїв (не учасників ДТП), оскільки вони, по-перше, під час руху сконцентровані на дорожній обстановці, а по-друге, добре знають правила дорожнього руху і типові їх порушення. Тому їх показання, як правило, є надзвичайно цінними для проведення ситуаційної інженерно-транспортної експертизи обставин ДТП.

Як свідки можуть бути допитані медичні працівники, що надавали допомогу потерпілому, близькі та родичі, колеги по роботі потерпілого та водія, співробітники міліції, що приймали участь в проведенні огляду місця ДТП. Медичних працівників зазвичай допитують, якщо потерпілий помер у лікувальній установі, або при його транспортуванні. Вони можуть розповісти, чи не говорив потерпілий про обставини події, що сталася. В осіб, що знайомі з учасниками ДТП, важливо з'ясувати, чи не страждав потерпілий якими-небудь психічними або фізичними недоліками, яким був його стан здоров'я в останній час, чи не зловживав він алкоголем, куди прямував, з'ясовують його ділові й особисті якості, рівень професійної підготовки, ставлення до роботи, якість останнього ремонту автомобіля, порядок випуску машин на лінію тощо. Працівники міліції, що першими прибули на місце ДТП, можуть надати інформацію про первинну обстановку на місці. З їх допомогою може бути зроблена реконструкція обстановки та з'ясування необхідних обставин події.

Допитуючи колег по роботі водія, з'ясовують його ділові й особисті якості, рівень професійної підготовки, ставлення до роботи, якість останнього ремонту автомобіля, порядок випуску машин на лінію тощо. Працівники міліції, що першими прибули на місце ДТП, можуть надати інформацію про первинну обстановку на місці. З їх допомогою може бути зроблена реконструкція обстановки та з'ясування необхідних обставин події.

Тактика слідчого експерименту. Проведення слідчого експерименту є виключно важливим у кримінальних провадженнях щодо ДТП, оскільки його матеріали (результати) є обов'язковими для проведення ситуаційної інженерно-транспортної експертизи обставин ДТП. Слідчий експеримент охоплює як відтворення певних дій, обстановки та обставин певної події, так і проведення необхідних дослідів чи випробувань (ст. 240 КПК України). Відтак ця слідча дія проводиться завжди на подальшому (заключному) етапі досудового розслідування, коли вже зібрано достатньо для аналізу інформації про обставини ДТП.

Як показує аналіз матеріалів кримінальних проваджень щодо ДТП та наукових публікацій, слідчий експеримент може проводитися з різними цілями, які можна об'єднати у три групи:

1) встановлення суб'єктивних можливостей конкретних осіб:

а) сприймати певний факт чи явище, наприклад, бачити або чути при певних обставинах та умовах (можливості для пішохода бачити або чути шум машини, можливості для очевидця сприймати обставини наїзду при знаходженні у певному місці тощо);

б) вчинити певні дії в конкретних умовах, наприклад, зупинити автомобіль на певному відрізку дороги;

в) наявності у водія професійних навичок, наприклад, заїхати заднім ходом на місце паркування, розвернутися на обмеженій площі тощо;

2) встановлення часу, необхідного для вчинення тих чи інших дій чи тривалості певних процесів:

а) часу для подолання пішоходом певної відстані (з моменту виникнення небезпеки для руху до моменту наїзду);

б) часу для подолання на транспортному засобі певної ділянки шляху;

в) швидкості руху транспортного засобу на певному відрізку шляху;

г) часу, необхідного водію для здійснення певного маневру та ін.;



- 3) встановлення окремих елементів механізму ДТП:
- а) видимості на конкретній ділянці дороги; наприклад, наявність об'єктів, які перешкоджають оглядовості певного відрізка дороги;
 - б) можливості існування певного явища, наприклад, заносу транспорту без гальмування у конкретних шляхових умовах, самовільного скочування конкретного автомобіля тощо;
 - в) визначення відстані, з якої водій мав об'єктивну можливість побачити перешкоду;
 - г) визначення місця, з якого водій розпочав гальмування, місця, де зупинився транспортний засіб;
 - д) визначення місця, з якого пішохід побачив транспортний засіб, та відстані, яку він встиг подолати від обочини чи тротуару, до місця, де стався наїзд;
 - е) визначення взаємного розміщення потерпілого і транспортного засобу у момент контакту (наїзду).

Підготовка слідчого експерименту складається з комплексу організаційних, технічних та інших заходів, конкретний перелік яких визначається поставленою ціллю. Важливим тут є врахування факторів, які впливають на результати його проведення в кожному конкретному випадку (місце, час, стан дорожнього покриття, погодні умови тощо). Зважаючи на те, що слідчий експеримент є необхідним для проведення низки експертиз, потрібно підкреслити, що визначення його конкретної мети та умов проведення повинно бути узгоджено з відповідними експертами, а в багатьох випадках доцільно їх залучати до його проведення як спеціалістів.

Висновки. Підводячи підсумок викладеному, потрібно зазначити, що особливості тактики окремих слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях щодо ДТП значною мірою обумовлені складністю об'єкта пізнання. Відтак багато тактичних питань при їх підготовці і проведенні повинні вирішуватися на основі аналізу структурних елементів цього об'єкта, а також усвідомленням того, що результати їх проведення вкрай важливі для проведення експертиз. Тому цілком логічним є висновок, що тактика окремих слідчих (розшукових) дій значною мірою обумовлюється підготовкою проведення експертиз, висновки яких є основою для прийняття юридичних рішень.

Список використаних джерел:

1. Колеснік І.І. Експертизи в розслідуванні злочинів проти безпеки дорожнього руху й експлуатації транспорту / І.І. Колеснік // Науковий Вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: юриспруденція. – Випуск 19, 2016. – С. 154–158.
2. Галаса П.В. Експертний аналіз дорожньо-транспортних пригод / П.В. Галаса, В.Б. Киселев, А.С. Куйбіда, Ю.О. Лахно, Г.М. Надгорний. – К. : Укр. Центр післяваріного захисту «ЕКСПЕРТ-СЕРВІС», 1995. – 192 с.
3. Шабадей А.М. Дорожньо-транспортні пригоди. Особливості розслідування / А.М. Шабадей, С.О. Шевцов, К.В. Дубонос. – Х. : Факт, 2003. – 127 с.



СИНЯВСЬКИЙ С. М.,

кандидат юридичних наук, доцент
кафедри тактико-спеціальної підготовки
(Чернігівська академія
Державної пенітенціарної служби)

УДК 340.06:343.985

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНОЇ СЛІДЧОЇ (РОЗШУКОВОЇ) ДІЇ – УСТАНОВЛЕННЯ МІСЦЕЗНАХОДЖЕННЯ РАДІОЕЛЕКТРОННОГО ЗАСОБУ

Розкрито проблеми впровадження негласних слідчих (розшукових) дій у правозастосовній діяльності оперативних підрозділів відповідно до нового кримінального процесуального законодавства. Досліджено особливості проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному процесуальному доказуванні.

Ключові слова: негласній дії, слідчі дії, радіоелектронний засіб.

Раскрыты проблемы внедрения негласных следственных (розыскных) действий в правоприменительной деятельности оперативных подразделений в соответствии с новым уголовным процессуальным законодательством. Исследованы особенности проведения негласных следственных (розыскных) действий, использования их результатов в уголовном процессуальном доказывании.

Ключевые слова: негласные действия, следственные действия, радиоэлектронное средство.

Solved the problem of implementation of covert investigation (search) operations in law enforcement operational units, in accordance with the new Criminal Procedure Code. The features of the covert investigation (investigation) activities, using their results in criminal procedure proving.

Key words: unspoken actions, investigations, radio-electronic means.

Вступ. Відповідно до чинного КПК України одним з основних засобів негласного отримання доказів на стадіях кримінального процесу є негласні слідчі (розшукові) дії (гл. 21 КПК України) [1]. Завдяки таким діям доводиться вина особи у вчиненні злочинів та розслідуються близько 90% тяжких й особливо тяжких злочинів, а вчинених в умовах неочевидності організованими злочинними угрупованнями – до 100%. Негласні слідчі (розшукові) дії, як і будь-які негласні засоби отримання доказів, є ефективним засобом отримання доказів у кримінальному судочинстві за умов жорсткого дотримання законності при їх проведенні та фіксації.

Не дивлячись на те, що чинний КПК діє з 13 квітня 2012 року, низка питань провадження негласних слідчих (розшукових) дій правового та організаційно-тактичного характеру продовжує залишатися дискусійною, що суттєво впливає на ефективність їх провадження.

Постановка завдання. Метою написання даної статті є висвітлення проблемного питання правового та організаційного характеру щодо впровадження проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як «установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу» при досудовому розслідуванні кримінальних проваджень по злочинам, передбаченим ст. 393 КК України «Втеча з місця позбавлення волі або з-під варти», яка відноситься до розділу XVIII Кримінального кодексу України (Злочини проти правосуддя) і за вчинення якого передбачене максимальне покарання до восьми років позбавлення волі [2].



Результати дослідження. Кримінальний процесуальний кодекс України дає визначення негласних слідчих (розшукових) дій як різновиду слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню та проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати іншим способом.

Необхідно звернути увагу на те, що в КПК України закріплено вичерпний перелік негласних слідчих (розшукових) дій: аудіо– та відеоконтроль особи (ст. 260), накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261), огляд і виїмка кореспонденції (ст. 262), зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263), зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264), обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння (ст. 267), установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268), спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269), аудіо– та відеоконтроль місця (ст. 270), контроль за вчиненням злочину (ст. 271) та виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 262).

Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. Негласні слідчі (розшукові), передбачені статтями 261, 262, 263, 264 (в частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді), 267, 269, 269-1, 270, 271, 272, 274 КПК України, проводяться виключно в кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів.

Законодавцем передбачено негласні слідчі (розшукові) дії, які проводяться незалежно від тяжкості злочину, а саме:

1) зняття інформації з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до яких не обмежується її власником, володільцем або утримувачем, чи не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту (ч. 2 ст. 264 КПК України), полягає в одержанні інформації з електронних інформаційних систем, що містять відповідну інформацію, в тому числі із застосуванням технічного обладнання;

2) установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268 КПК України) полягає в застосуванні технічного обладнання для локалізації місцезнаходження радіоелектронного засобу, в тому числі мобільного терміну, систем зв'язку та інших радіовипромінювальних пристроїв, активованих у мережах операторів рухомого (мобільного) зв'язку, без розкриття змісту повідомлень, що передаються, якщо в результаті його проведення можна встановити обставини, які мають значення для кримінального провадження.

Негласні слідчі (розшукові) дії, лише передбачені статтями 268 (установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу), 269 (спостереження за особою, річчю або місцем), у виняткових невідкладних випадках, визначених статтею 250 КПК України, дозволяється проводити до постановлення ухвали слідчого судді.

КПК України визначає суб'єктів, які приймають рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, якими є слідчий та прокурор (ч. 3 ст. 246 КПК України), а також суб'єктів, яким надається право проводити негласні слідчі (розшукові) дії – слідчого, або за його дорученням співробітників оперативних підрозділів (ч. 6 ст. 246 КПК України).

Важливим та дієвим засобом забезпечення законності проведення негласних слідчих (розшукових) дій, передбачених ст. 260, 261, 262, 263, 264, 267, 268, 269, 271, 274 КПК України, є судовий контроль, який здійснює слідчий суддя, за рішенням якого проводяться зазначені дії (ст. 247, 248, 249, 250 КПК України).

Чинний КПК визначив підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій (ст. 246), порядок, строки розгляду клопотань про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії. Зміст таких клопотань та строк дії ухвали слідчого судді про дозвіл на її проведення (ст. 248, 249), вимоги до постанови слідчого та прокурора про проведення негласних слідчих (розшукових) дій (ст. 251) передбачив можливість проведення негласної слідчої (розшукової) дії до постановлення ухвали слідчого судді (ст. 250), визначив правила фіксації ходу та її результатів (ст. 252), заходи щодо захисту інформації, отриманої в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій (ст. 254), та інформації, що



не використовується в кримінальному провадженні (ст. 255), загальні засади використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у доказування (ст. 256) та в інших цілях або передавання інформації (ст. 256).

На підставі кримінального процесуального кодексу проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінально-процесуальному доказуванні регламентовано Інструкцією про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затвердженою спільним наказом Генеральної прокуратури України, МВС України, СБ України, Міністерством фінансів України, Адміністрацією ДПСУ України та Міністерством юстиції України від 16 листопада 2012 р. №114/1042/516/1199/936/1681/51.

Результати аналізу практики впровадження інституту негласних слідчих (розшукових) дій у правозастосовний процес оперативно-розшукових підрозділів ДПТСУ, органів досудового розслідування та суду щодо їх проведення та використання результатів у кримінально-процесуальному доказуванні висвітлюють одне з проблемних питань правового та організаційного характеру, яке потребує невідкладного вирішення. Ним є питання проблеми застосування оперативними підрозділами ДПТСУ такої негласної слідчої розшукової дії, як «установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу», проведення якої регламентується чинним КПК, але слід зауважити, що встановлення місця перебування (переховування) в разі скоєння такого злочину, як «втеча з місць позбавлення волі або з-під варти» (ст. 393 КК України розділ XVIII КК України) особи, що його вчинила, потребує негайного реагування оперативних підрозділів завдяки залученню оперативних можливостей та застосуванню технічних засобів, які мають бути застосовані у найстисліший проміжок часу.

Установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу є негласною слідчою (розшуковою) дією, яка полягає в застосуванні технічних засобів для локалізації місцезнаходження радіоелектронного засобу, в тому числі мобільного терміналу систем зв'язку та інших радіовипромінювальних пристроїв, активованих у мережах операторів рухомого (мобільного) зв'язку, без розкриття змісту повідомлень, що передаються, якщо в результаті його проведення можна встановити обставини, які мають значення для кримінального провадження.

Нажаль, діючим законодавством передбачено проведення негласної слідчої (розшукової) дії до постановлення ухвали слідчого судді (ст. 250 КПК України) у виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину (ст. 12 ч.ч.4,5: тяжким злочином є злочин, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше двадцяти п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавлення волі на строк не більше десяти років, а особливо тяжким злочином є злочин, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад двадцять п'ять тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, позбавлення волі на строк понад десять років або довічного позбавлення волі).

Диспозиція частини 2-ї статті 393 КК України, а саме втеча з місця позбавлення волі або з-під варти, вчинена особою, яка відбуває покарання у виді позбавлення волі або арешту чи перебуває в попередньому ув'язненні, якщо діяння вчинено повторно або за попередньою змовою групою осіб, або способом, небезпечним для життя чи здоров'я інших осіб, або поєднані із заволодінням зброєю чи з її використанням, або із застосуванням насильства чи погрозою його застосування, або шляхом підкопу, а також з пошкодженням інженерно-технічних засобів охорони, – передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років, тобто воно є тяжким злочином.

З проведеного аналізу злочинів, скоєних за 2015-й рік, видно, що було відкрито 29 кримінальних проваджень за ст. 393 КК України, з них за частиною 1-ю – 25 та 4 – за частиною 2-ю. Відповідно до досвіду оперативної практики щодо проведення вищезазваної НСРД оперативними співробітниками ДПТСУ на підготовку необхідних для проведення НСРД документів та отримання дозволу витрачається значна кількість часу, який надзвичайно важливий для встановлення місця переховування особи, що скоїла втечу з місць позбавлення волі



Висновки. У зв'язку з викладеним вважаємо за доцільне внести зміни до ч. 1 ст. 250 КПК України, виклавши відповідну норму в такій редакції: «У виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, передбаченого розділами I, II, VI, VII (статті 201 та 209), IX, XIII, XIV, XV, XVII, XVIII (ст. 393) Особливої частини Кримінального кодексу України, негласна слідча (розшукова) дія може бути розпочата до постановлення ухвали слідчого судді у випадках, передбачених цим Кодексом, за рішенням слідчого, узгодженим з прокурором, або прокурора. У такому випадку прокурор зобов'язаний невідкладно після початку такої негласної слідчої (розшукової) дії звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді».

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України № 4651-VI від 13 квіт. 2012 р. // Офіційний вісник України. – 2012. – № 37. – С. 11. – Ст. 1370.
2. Кримінальний кодекс України : Закон України № 2341-III від 5 квітня 2001 р. // Офіційний вісник України. – 2001. – № 21. – С. 1.

ТЕРЕЩУК С. С.,
кандидат юридичних наук,
викладач кафедри кримінального
процесу факультету № 1
(Харківський національний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.12(477)

**УЧАСНИКИ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

У статті розглядаються учасники проведення негласних слідчих (розшукових) дій, їх повноваження щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Розкрито сутність певних правових норм.

Ключові слова: досудове розслідування, негласні слідчі (розшукові) дії, Кримінальний процесуальний кодекс України, слідчий, прокурор, оперативні підрозділи.

В статье рассматриваются участники проведения негласных следственных (розыскных) действий, их полномочия относительно проведения негласных следственных (розыскных) действий, раскрыто значение определенных правовых норм.

Ключевые слова: досудебное расследование, негласные следственные (розыскные) действия, Криминальный процессуальный кодекс Украины, следователь, прокурор, оперативные подразделения.

The article considers participators of conducting of covert investigative (search) actions, their authority on conducting of covert investigative (search) actions. Revealed essence of certain legal norms.

Key words: prejudicial inquiry, covert investigative (search) actions, Criminal Procedure Code of Ukraine, investigator, prosecutor, operational subdivisions.



Вступ. Протидія кримінальним правопорушенням та їх попередження ґрунтується на багаторічній практиці та досвіді діяльності органів досудового розслідування, але у зв'язку зі зростанням рівня злочинності виникає об'єктивна необхідність в удосконаленні нового інституту негласних слідчих (розшукових) дій, зокрема, шляхом внесення певних змін у чинний КПК України з метою ефективної протидії злочинності.

Вперше у кримінально-процесуальному законодавстві України на законодавчому рівні визначено вичерпний перелік негласних слідчих (розшукових) дій, до яких законодавець відносить: аудіо- та відеоконтроль особи (ст. 260 КПК України), накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261), огляд та виїмка кореспонденції (ст. 262), зняття інформації із транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263), зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264), обстеження публічно недоступних місць житла чи іншого володіння (ст. 267), установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268), спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269), моніторинг банківських рахунків (ст. 269-1), аудіо- та відеоконтроль місця (ст. 270), контроль за вчиненням злочину (ст. 271), виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272), та негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274 КПК України [2, с. 303–312].

Постановка завдання. Правова регламентація вищезазначених негласних слідчих (розшукових) дій у чинному КПК України спрямована на посилення правоохоронної функції держави, захист прав і свобод та законних інтересів осіб, інтересів суспільства й держави від протиправних посягань шляхом проведення відповідних процесуальних дій та оперативно-розшукових заходів.

Результати дослідження. Одним із прикладних питань, що підлягає висвітленню перед початком прийняття рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, є визначення кола суб'єктів, які мають право ініціювати проведення таких дій. Виходячи з положень чинного КПК України, ініціатива щодо провадження негласних слідчих (розшукових) дій повинна йти, в першу чергу, від слідчого, оскільки саме слідчий повинен проводити розслідування і нести персональну відповідальність за своєчасність, виконання у повному обсязі процесуальних дій у кримінальному провадженні, а також прокурора, який виступає процесуальним керівником конкретного кримінального провадження, та у виключних випадках – від слідчого судді за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором [5, с. 188–189].

Слід погодитися з думкою С. Тагієва, який зазначає, що суб'єкти проведення негласних слідчих (розшукових) дій не є уніфікованою інституцією, вони представлені численними учасниками кримінального провадження. Тому, коли виникає проблема координації діяльності різних підрозділів Міністерства внутрішніх справ, Національної поліції України, особливої актуальності набуває взаємодія слідчого з оперативними підрозділами під час призначення, проведення негласних слідчих (розшукових) дій, коли виникає постійна необхідність координації взаємозв'язку слідчого та оперативного підрозділу, яка полягає у взаємному інформуванні, взаємодії у роботі слідчо-оперативних груп, обов'язковому для оперативних підрозділів виконанні доручень слідчого, узгодженому плануванні, проведенні сумісних слідчих (розшукових) дій тощо. Поняття «взаємодія» розкриває багато галузей знань, і кожна намагається сформулювати власне визначення. Так, Р. Белкін розглядає взаємодію, як одну із форм організації розслідування кримінальних правопорушень, що полягає у передбаченому законом співробітництві слідчого з органом дізнання (на сьогоднішній день Закон України «Про дізнання» ще офіційно не прийнятий), узгодженому за цілями, місцем, часом. Розслідування здійснюються в межах їхньої компетенції з метою повного неупередженого розгляду розкриття кримінальних правопорушень, всебічного об'єктивного розгляду кримінального провадження, розшуку злочинця, майна та інших об'єктів, суттєвих для кримінального провадження [2, с. 163–164].

Згідно з п. 6 ст. 246 КПК України слідчий може проводити негласні слідчі (розшукові) дії самостійно або спільно з уповноваженими оперативними підрозділами, залучати інших



осіб, а також доручати уповноваженим оперативним підрозділам. Відповідно до цього слідчий має контрольні повноваження щодо реалізації оперативними підрозділами своїх доручень.

Керівник органу досудового розслідування у межах своїх повноважень здійснює контроль за правильністю оформлення при наданні доручень слідчим. Зокрема, доручення повинно бути вмотивованим, містити повну інформацію, яка необхідна для його виконання, а також повинен бути визначений процесуальний керівник, якому слід направляти матеріали в порядку ст. 252 КПК України, порядок взаємодії між слідчим, прокурором і уповноваженим підрозділом, та терміни складання протоколів про хід та результати негласної слідчої (розшукової) дії.

Під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчий або уповноважений оперативний підрозділ, який виконує доручення, має право використовувати оперативну інформацію, а також ту, яка отримана внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у випадках, передбачених положеннями чинного КПК України.

Керівники відповідних підрозділів здійснюють контроль за дотриманням строків проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а в певних випадках мають право продовжувати строки їх проведення. Так, строк проведення негласної слідчої (розшукової) дії може бути продовжений:

- керівником органу досудового розслідування, якщо негласна слідча (розшукова) дія проводиться за його або слідчого рішенням – до шести місяців;

- начальником самостійного підрозділу відповідного правоохоронного органу, якщо негласна слідча (розшукова) дія проводиться за рішенням слідчого – до дванадцяти місяців;

- Міністром Внутрішніх справ України, Головою Національної поліції України, Головою Служби безпеки України, керівником Центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної податкової та митної політики, Головою Державного бюро розслідувань, якщо негласна слідча (розшукова) дія проводиться за рішенням слідчого – до вісімнадцяти місяців.

Контрольні функції прокурора у формі процесуального керівництва щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій реалізуються на різних етапах їх проведення. Передусім прокурор подає слідчому судді клопотання або погоджує клопотання слідчого про проведення негласної слідчої (розшукової) дії, а у випадках, передбачених КПК України, самостійно дозволяє проведення таких дій. Згідно з положенням ст. 271 КПК України виключно прокурор має право приймати рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину.

Предметом контролю прокурора на цьому етапі є:

- наявність законних підстав для проведення певної негласної слідчої (розшукової) дії (юридична обґрунтованість проведення негласної слідчої (розшукової) дії);

- розгляд та погодження прокурором клопотання слідчого про надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії здійснюється невідкладно з моменту надходження. Прокурором вивчаються матеріали кримінального провадження, які є підставою для прийняття рішення про погодження клопотання. Відмова у погодженні клопотання приймається у формі постанови і не виключає повторного звернення слідчого після отримання додаткових доказів або усунення недоліків, вказаних прокурором у рішенні.

У постанові про відмову прокурор за наявності підстав може категорично відмовити у погодженні негласної слідчої (розшукової) дії клопотання слідчого або вказати на окремі недоліки, які необхідно усунути, чи на додаткові докази, які необхідно зібрати.

У процесі проведення негласної слідчої (розшукової) дії прокурор контролює, перш за все, додержання встановлених строків її проведення. У рішенні про проведення негласної слідчої (розшукової) дії обов'язково зазначається строк її проведення (ч. 5 ст. 246 КПК України), і він може бути самостійно продовжений прокурором до вісімнадцяти місяців, якщо вона проводиться за його рішенням.



Крім того, прокурор зобов'язаний не допускати безпідставного обмеження прав та свобод людини при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій. Так, у ч. 5 ст. 249 КПК йдеться про обов'язок прокурора прийняти рішення про припинення подальшого проведення негласної слідчої (розшукової) дії, якщо в цьому відпала необхідність.

Прокурор має право заборонити проведення ще не розпочатої негласної слідчої (розшукової) дії, оформивши своє рішення вмотивованою постановою (ст. ст. 110, 246, 249 КПК України), крім цього, він зобов'язаний припинити подальше проведення негласної слідчої (розшукової) дії за інших підстав, викладених ним у постанові, що негайно надається керівнику оперативного підрозділу, який проводить за дорученням слідчого негласну слідчу (розшукову) дію, або слідчому, який безпосередньо проводить зазначені дії (ст. ст. 246, 249 КПК України).

Прокурор також здійснює контроль за результатами проведення певної негласної слідчої (розшукової) дії. Керівник оперативного підрозділу, якому доручено виконання негласної слідчої (розшукової) дії, повинен негайно повідомити прокурора та слідчого про неможливість виконання доручення, причини затримки з обґрунтуванням причини і повідомленням про вжиття заходів для подолання перешкод у виконанні доручення [13, с. 123–130].

Після завершення проведення негласних слідчих (розшукових) дій прокурор здійснює контроль за письмовим повідомленням особи, конституційні права якої були тимчасово обмежені під час їх проведення, а також підозрюваного, його захисника про таке обмеження (ст. 253 КПК України). У повідомленні зазначається вид негласної слідчої (розшукової) дії, а також подальше використання отриманих матеріалів у кримінальному провадженні або їх знищення.

Інструкція «Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні» від 16.11.2012 надає певні контрольні функції не тільки прокурору, який погоджує проведення певної негласної слідчої (розшукової) дії або безпосередньо приймає рішення про її проведення, але й керівнику відповідної прокуратури. Так, згідно з п. 4.3.2 цієї Інструкції прокурор досліджує отриману інформацію, визначену в п. 4.3.1 Інструкції, й у разі підтвердження даних про виявлення ознак кримінального правопорушення, яке не розслідується в даному кримінальному провадженні, узгодивши це питання з керівником прокуратури, складає відповідне клопотання і вносить його на розгляд слідчому судді. Вказане не виключає застосування вищими за рангом прокурорами інших форм контролю за діяльністю підлеглих прокурорів, передбачених Законом України «Про прокуратуру».

Однією з основних засад кримінального провадження, якій повинні відповідати його зміст та форма, є розумні строки, якими вважаються строки, що є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій, у тому числі негласних слідчих (розшукових) дій, та прийняття процесуальних рішень. Частина 2 ст. 28 КПК України саме на прокурора покладає обов'язок забезпечити проведення досудового розслідування в розумні строки. З огляду на практично повну процесуальну залежність слідчого, оперативного підрозділу від прокурора як процесуального керівника, а також з метою забезпечення проведення досудового розслідування у розумні строки прокурор зобов'язаний від самого його початку проводити активну діяльність, не очікуючи ані від слідчого, ані від працівника оперативного підрозділу ініціативи щодо проведення досудового розслідування. Насамперед прокурор мав би самостійно вивчити ті матеріали, що є в наявності, одразу після реєстрації в ЄРДР (крім заяв, повідомлень, це можуть бути матеріали перевірок контролюючих органів, матеріали оперативних підрозділів без грифу секретності тощо), що ми підтримуємо. Будь-яке керівництво, у тому числі процесуальне, позбавлене свого змісту, якщо у керівника немає чіткого бачення у вигляді плану розслідування (особливо, що стосується складних, багатоепізодних справ), який він втілює в життя, використовуючи в повному обсязі свої процесуальні повноваження, у тому числі доручаючи слідчому, органу досудового розслідування, оперативному підрозділу проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, або даючи вказівки щодо їх проведення чи беру-



чи особисту участь у них, а в необхідних випадках – особисто проводячи слідчі (розшукові) та процесуальні дії в порядку, визначеному КПК України. Процесуальний керівник має ініціювати проведення тих чи інших слідчих процесуальних дій, у тому числі проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Діяльність прокурора не повинна бути споглядацькою, зводиться лише до суто наглядової діяльності за законністю під час проведення досудового розслідування.

З огляду на це слід зазначити, що саме на прокурора покладається лєвова частка відповідальності за якість та своєчасність проведення досудового розслідування. Під час проведення досудового розслідування він наглядає за законністю, а також підтримує державне обвинувачення. Саме прокурор насамперед має бути зацікавлений у належному проведенні досудового розслідування, яке і повинен забезпечити. Разом із тим варто врахувати, що законодавець, значно підвищивши відповідальність прокурора за якість та своєчасність проведення досудового розслідування, у КПК України передбачив додаткову відповідальність слідчого щодо належного виконання вказівок прокурора у ст. 381-1 Кримінального кодексу України, якою встановлена кримінальна відповідальність за умисне систематичне невиконання слідчим органу досудового розслідування законних вказівок прокурора, наданих ним письмово в установленому КПК України порядку, при здійсненні кримінального провадження.

Беручи до уваги викладене, О. Василенко робить висновок, що законодавець наділив прокурора як процесуального керівника достатнім обсягом повноважень та важелями впливу на слідчого та оперативний підрозділ задля забезпечення належного проведення досудового розслідування, а тому лише принципова позиція та щоденна активна робота прокурора як дійсно процесуального керівника, здатного належним чином організувати та скоординувати роботу слідчого, оперативного підрозділу у конкретному кримінальному провадженні, врешті-решт забезпечить ефективну організацію проведення швидкого, повного та неупередженого розслідування, стане реальною гарантією захисту прав, свобод і законних інтересів його учасників [8, с. 47–51; 9, с. 24–28].

Для забезпечення дотримання законності при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій контрольні функції слідчих суддів, суду повинні враховувати, що негласні слідчі (розшукові) дії можуть суттєво обмежувати конституційні права й свободи громадян. На слідчого суддю, який приймає рішення про тривалість проведення негласної слідчої (розшукової) дії, законодавець покладає широкі контрольні функції, що реалізуються через надання дозволів на проведення тієї чи іншої негласної слідчої (розшукової) дії, для дотримання прав і свобод громадян. Це є формою попереджувального контролю, спрямованого на недопущення порушень прав та свобод особи при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій [4].

Із прийняттям Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України (НАБУ)» у кримінальному законодавстві з'явився новий суб'єкт кримінально-процесуальних правовідносин – детектив. Пункт 17 статті 3 КПК України гласить: «Слідчий – службова особа органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань, підрозділу детективів України, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України, що уповноважена в межах компетенції здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень» (ЗУ від 12.02.2015 р. № 198-VIII). Таким чином, у ст. 38 КПК України органом досудового розслідування (органами дізнання, досудового слідства) також додатково введено посаду детективів, підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України [2].

У чинному КПК України введено новелу і вперше надано визначення поняття «оперативний підрозділ». Одночасно у положеннях ч. 1 ст. 41 КПК України «Оперативні підрозділи» додатково внесено доповнення, що підрозділи детективів, оперативно-технічний підрозділ та підрозділ внутрішнього контролю НАБУ за письмовим дорученням детектива або прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури здійснюють слідчі (розшукові)



дії у кримінальному провадженні. Працівники оперативних підрозділів (крім підрозділів детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України) не мають права здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотанням до слідчого судді чи прокурора [4].

Працівники оперативних підрозділів не мають права здійснювати негласні слідчі (розшукові) дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотанням до слідчого судді чи прокурора з цих питань, а можуть здійснити це лише за дорученням слідчого, який здійснює досудове розслідування кримінального провадження, при цьому працівник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого. Слід звернути увагу на те, що оперативні підрозділи не мають права виходити за межі обсягу доручень слідчого, прокурора у разі виявлення обставин, які мають значення для кримінального провадження. Останнім необхідно вимагати нових процесуальних рішень від слідчого та прокурора. [4].

Провадження негласних слідчих (розшукових) дій неможливе без наявності процесуально-правових і фактичних підстав. Правовими підставами є сукупність передбачених кримінальним процесуальним законом умов, що дають право на проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Фактичними підстави є факт правопорушення (фактичного вчинення суспільно небезпечного діяння), що дає право на проведення негласних слідчих (розшукових) дій [2, с. 303–312].

Варто підкреслити, що проведення будь-якої негласної слідчої (розшукової) дії допускається тільки за наявності одночасно як приводу, так і підстави. Приводи – це передбачені чинним законодавством або підзаконними нормативно-правовими актами фактичні відомості, що надійшли від джерел (гласних або негласних) та оформлені документально і містять відомості про підставу для проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Введення у Кримінально-процесуальний кодекс України 2012 р. правового інституту негласних слідчих (розшукових) дій, незважаючи на протилежні думки, слід підтримати, оскільки їх регламентація в новому КПК значно підвищить ефективність правових засад оперативно-розшукової діяльності правоохоронних органів, що мають право на її здійснення відповідно до глави 21 КПК України. За дослідженням вказаних питань простежується намагання українського законодавця здійснити давно очікуване практичне втілення проблем зближення національного кримінально– процесуального та оперативно-розшукового законодавства.

Вказані новели призвели до скорочення термінів розкриття та розслідування злочинів, значної економії процесуальних витрат, підвищення ролі та відповідальності слідчого і прокурора за вказане, починаючи з початку проведення кримінального провадження.

Слід підтримати позицію М. Водька, що згідно з ч. 1 ст. 246 КПК України дискусійним вбачається те, що негласні слідчі (розшукові) дії є різновидом взагалі слідчих (розшукових) дій, відомості про умови, порядок та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за виключенням випадків, передбачених чинним КПК.

На думку окремих учених, ототожнення традиційно гласних слідчих (розшукових) дій та негласних і слідчих (розшукових) дій терміном розшукових із боку законодавчої техніки є недосконалим та некоректним, оскільки терміни «слідчий» і «розшуковий», з точки зору етимології, мають досить велику різницю.

Висновки. У зв'язку зі вказаним, у главі 21 КПК доцільно термін «розшукові» виключити, залишивши тільки «негласні слідчі дії». До цього слід додати, що умови й порядок проведення вказаних обох видів слідчих і розшукових дій також мають суттєву різницю [7, с. 39]. Втім, порушені питання підлягають окремому дослідженню та науковому вивченню.

Список використаних джерел:

1. Багрій М. Інститут негласних слідчих (розшукових) дій: напрямки вдосконалення. Кримінальна юстиція в Україні: виклики та перспективи в світлі конституційної реформи. – С. 45–49.



2. Нескромний Д. Негласні слідчі (розшукові) дії: юридичні та фактичні підстави їх провадження. – С. 303–312.
3. Терешук С. Значення та особливості застосування негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України, чинне законодавство зі змінами та доповненнями на 12 травня 2016 року.
5. Тагієв С. Інститут негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному процесі України: теорія практика. – С. 188–189, 1–509.
6. Денисенко М., Стрелюк Я. Окремі аспекти організації контролю за проведенням негласних слідчих (розшукових) дій // М. Денисенко, Я. Стрелюк / «Национальный юридический журнал: теория, практика». – С. 130–135.
7. Гусаров С. Генезис запровадження негласних слідчих (розшукових) дій у законодавство та практичну діяльність правоохоронних органів України // С. Гусаров. Європейські перспективи. – № 3. – 2013. – С. 35–39.
8. Гусаров С. Теоретичні та прикладні проблеми запровадження негласних слідчих (розшукових) дій. – С. 47–51.
9. Василенко О. Питання взаємодії оперативного підрозділу, слідчого, та координуюча роль прокурора як процесуального керівника у кримінальному провадженні / О. Василенко // Вісник прокуратури. – 2013, № 2. – С. 24–28.

ШАРНІН А. В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного,
кримінального права та процесу
(Міжнародний університет бізнесу і
права)

УДК 343.1

СУБ'ЄКТИ ОРГАНІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ МВС УКРАЇНИ

Стаття присвячена визначенню суб'єктів організації діяльності органів досудового розслідування. В статті висвітлені основні критерії визначення суб'єктів організації діяльності органів досудового розслідування, а також вказані теоретичні підстави для класифікації суб'єктів організації діяльності органів досудового розслідування.

Ключові слова: суб'єкти, організація, органи досудового розслідування, МВС України, критерії визначення.

Статья посвящена определению субъектов организации деятельности органов досудебного следствия. В статье освещены основные критерии определения субъектов организации деятельности органов досудебного следствия, а также указаны теоретические основания для классификации субъектов организации деятельности органов досудебного следствия.

Ключевые слова: субъекты, организация, органы предварительного расследования, МВД Украины, критерии определения.



This article is devoted to determining subjects of organization of activity of pre-trial investigation. The article highlights main criteria for determining entities organizing activities of pre-trial investigation, as well as theoretical reasons given for classifying subjects of organization of activity pre-trial investigation.

Key words: *subjects, organization of pre-trial investigation, Interior Ministry of Ukraine, definition criteria.*

Вступ. Діяльність із виконання правоохоронних функцій є безмежно важливою для суспільного життя. Ось чому одним із основних завдань держави є створення відповідних органів для виконання названих функцій і всіляке сприяння їх діяльності.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження питання про організацію діяльності органів досудового розслідування МВС України через призму з'ясування переліку та повноважень суб'єктів, відповідальних за цю галузь.

Результати дослідження. Наукові пошуки, направлені на вирішення окресленого вище завдання, вважаємо доречним розпочати зі з'ясування сутності терміну «суб'єкт» і похідних від нього понять.

Так, якщо розглядати поняття «суб'єкт» (sub – під і jacio – кидаю, закладаю основу або ж «subjectus» – який лежить внизу, знаходиться в основі [1, с. 633]) з етимологічної та семантичної точок зору, то слід зазначити, що в українській мові його використовують у таких значеннях:

- істота, здатна до пізнання навколишнього світу, об'єктивної дійсності та до ціле-спрямованої діяльності;
- особа, група осіб, організація й таке інше, яким належить активна роль у певному процесі, акті;
- особа чи організація як носій певних прав та обов'язків;
- людина як носій певних фізичних і психічних якостей; людина як об'єкт дослідження; людина, особа; предмет судження [2, с. 1408–1409].

Як слідує з вищенаведеного, поняття «суб'єкт» розкривається за допомогою схожого за змістом поняття «особа». При цьому, як зазначають в юридичній енциклопедичній літературі, особа – це людина в системі суспільних зв'язків і відносин. Їй властиві риси та якості, що характеризують людину в суспільному значенні й містять соціальну оцінку. В той же час у державно-правовому значенні поняттям «особа» охоплюються поняття «людина» та «громадянин». Більш того, в правових науках виокремлюють:

- особу фізичну – громадян України, іноземців чи осіб без громадянства;
- особу юридичну – об'єднання осіб та/або майна у відокремлене підприємство, установу або організацію [3, с. 351, 352].

Розглядаючи з юридичної точки зору поняття «суб'єкт», зауважимо, що поряд із зазначеним поняттям у науково-правових колах активно оперують такими поняттями, як «суб'єкт права» та «суб'єкт правовідносин». Головна відмінність між суб'єктом права та суб'єктом правовідносин полягає в тому, що суб'єкт права володіє лише потенційною можливістю набути статусу суб'єкта правовідносин, стати їх реальним учасником. Слід погодитися з Т.С. Ківаловою, яка під час дослідження теоретичних проблем зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України наголошує на тому, що в разі, якщо суб'єкт права може бути, а може й не бути учасником конкретних правовідносин, то суб'єкт правовідносин завжди є їх учасником, оскільки можливість, яка існувала для суб'єкта права, вже перетворилася на дійсність [4, с. 168]. Отже, у конкретному випадку суб'єкт права може й не бути учасником правовідносин. При цьому суб'єкт права має потенційну можливість вступати в правовідносини, для чого він наділяється об'єктивним правом відповідною правосуб'єктністю [5, с. 111].

У контексті вищенаведеного зауважимо, що суб'єкти організації діяльності органів досудового розслідування МВС України вже беруть участь у таких правовідносинах,



вчиняючи при цьому юридично значимі дії, спрямовані на досягнення мети та виконання завдань такої діяльності. Іншими словами, суб'єкти досліджуваних правовідносин задля організації діяльності органів досудового розслідування реалізують закріплені за ними на нормативно-правовому рівні повноваження. Отже, наступне, що необхідно здійснити задля вирішення поставленого наукового завдання – з'ясувати сутність такого поняття, як «повноваження».

Провідним суб'єктом організації діяльності органів досудового розслідування МВС України виступає власне МВС України. Так, відповідно до Інструкції з організації діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України, що затверджена наказом МВС України «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України» від 09 серпня 2012 року № 686, організація роботи органів досудового розслідування регламентується, зокрема, МВС України. У цьому контексті зазначимо, що правовий статус МВС України, в тому числі як суб'єкта організації органів досудового розслідування, визначено в Положенні «Про Міністерство внутрішніх справ України», що затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 13 серпня 2014 року № 401. Варто зазначити, що МВС України, володіючи статусом суб'єкта організації органів досудового розслідування, реалізує встановлені в законодавстві повноваження. При цьому завдяки аналізу Положення «Про Міністерство внутрішніх справ» ми виділили такі повноваження даного суб'єкта досліджуваних правовідносин:

- узагальнює практику застосування законодавства з питань організації діяльності органів досудового розслідування МВС України, розробляє пропозиції щодо його вдосконалення та в установленому порядку вносить їх на розгляд Кабінету Міністрів України;
- розробляє проекти законів та інших нормативно-правових актів із питань організації діяльності органів досудового розслідування МВС України;
- погоджує проекти законів, інших актів законодавства, які надходять на погодження від інших міністерств та центральних органів виконавчої влади, готує в межах повноважень, передбачених законом, висновки і пропозиції до проектів законів, інших актів законодавства, які подаються на розгляд Кабінету Міністрів України, та проектів законів, внесених на розгляд Верховної Ради України іншими суб'єктами права законодавчої ініціативи, нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим;
- готує в межах повноважень, передбачених законом, зауваження і пропозиції до прийнятих Верховною Радою України законів, що надійшли на підпис Президентові України;
- розробляє проекти державних програм із боротьби зі злочинністю;
- забезпечує міжнародне співробітництво, бере участь у розробленні проектів та укладенні міжнародних договорів України з питань боротьби зі злочинністю та інших питань, що належать до його компетенції, забезпечує у межах повноважень, передбачених законом, виконання укладених міжнародних договорів України;
- організовує діяльність територіальних органів в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, на транспорті, районних, районних у містах, міських управлінь (відділів), лінійних управлінь (відділів), окремих підрозділів міліції;
- приймає заяви, повідомлення про правопорушення, що вчинені або готуються до вчинення, а також про інші події, пов'язані з правопорушеннями, від фізичних осіб, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності, органів державної влади та органів місцевого самоврядування;
- організовує здійснення органами внутрішніх справ заходів із запобігання, виявлення та припинення кримінальних правопорушень;
- у межах повноважень, передбачених законом, організовує та провадить оперативно-розшукову діяльність;
- забезпечує підготовку, перепідготовку, спеціалізацію та підвищення кваліфікації осіб рядового і начальницького складу та працівників органів внутрішніх справ;
- організовує інформаційно-аналітичну діяльність органів внутрішніх справ, формує довідково-інформаційні фонди, веде оперативно-пошукові та криміналістичні обліки, здійс-



нює обробку персональних даних, у межах повноважень, визначених законом, складає статистичну інформацію, забезпечує режим доступу до інформації;

- забезпечує у передбачених законом випадках виконання постанов слідчих;
- визначає основні напрями розвитку науки і освіти з питань діяльності МВС України, бере участь у проведенні відповідних наукових, науково-дослідних, кримінологічних і соціологічних досліджень, а також у розробленні за їх результатами науково-практичних пропозицій, методичних рекомендацій;
- організовує і координує роботу зі впровадження в практику досягнень науки і передового досвіду;
- організовує взаємодію правоохоронних та інших державних органів України з органами Інтерполу, Європейським поліцейським офісом (Європол), а також компетентними органами інших держав із питань, що належать до сфери діяльності Інтерполу та Європолу;
- здійснює розгляд звернень громадян із питань організації діяльності органів досудового розслідування МВС України.

Окрім МВС України, відповідно до п. 1.3 Інструкції з організації діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ організацію діяльності органів досудового розслідування регламентує ГСУ МВС України, слідчі управління (відділи) ГУМВС, УМВС [2]. Таким чином, вищенаведені органи також набувають статусу суб'єктів організації діяльності органів досудового розслідування МВС України.

Відповідно до Положення «Про Головне слідче управління МВС України», що затверджене наказом МВС України від 09 серпня 2012 року, ГСУ МВС України є структурним підрозділом, який забезпечує в межах повноважень виконання законодавства України про кримінальне провадження та є головним органом досудового розслідування в системі МВС України. При цьому слід зазначити, що ГСУ МВС України очолює начальник, який за посадою є членом колегії МВС України та в своїй діяльності підзвітний і підконтрольний безпосередньо Міністрові внутрішніх справ України [2]. Шляхом аналізу вищенаведеного Положення здається можливим виділити такі групи повноважень начальника ГСУ МВС України, направлених на організацію діяльності органів досудового розслідування МВС України:

1) повноваження, пов'язані з кадровим забезпеченням діяльності органів досудового розслідування МВС України:

- опрацьовує та вносить на розгляд Міністра внутрішніх справ України, колегії МВС України пропозиції про структуру та штатну чисельність органів досудового розслідування, перерозподіл штатної чисельності слідчих між слідчими підрозділами територіальних органів Міністерства внутрішніх справ України з урахуванням навантаження на слідчих, криміногенної ситуації (обстановки) та наявного некомплекту;
- визначає функціональні обов'язки своїх заступників і керівників структурних підрозділів ГСУ МВС України, завдання підрозділів ГСУ МВС України та затверджує функціональні обов'язки особового складу та плани діяльності ГСУ МВС України;
- у встановленому порядку організовує проведення атестації працівників ГСУ МВС України;
- погоджує подання начальників ГУМВС, УМВС Міністрові внутрішніх справ України про призначення на посади і звільнення з посад перших заступників начальників ГУМВС, УМВС – начальників слідчих управлінь (відділів);
- у встановленому МВС України порядку вносить Міністрові внутрішніх справ України подання про присвоєння спеціальних звань працівникам ГСУ МВС України, першим заступникам начальників ГУМВС, УМВС – начальникам слідчих управлінь (відділів);
- за наявності підстав вносить пропозиції Міністру або його заступникам щодо проведення службового розслідування за фактами невиконання службовими особами органів внутрішніх справ покладених на них обов'язків та притягнення їх до відповідальності;
- вирішує відповідно до законодавства, в тому числі нормативно-правових актів МВС України, питання про заохочення працівників органів досудового розслідування та накладення на них дисциплінарних стягнень;



- відсторонює слідчого від проведення досудового розслідування у встановленому кримінальним процесуальним законодавством порядку та призначає іншого слідчого;
- приймає рішення про направлення працівників ГСУ МВС України у відрядження (у тому числі позапланові) і надання їм відпусток та ініціює перед Міністром внутрішніх справ України, його заступниками питання щодо видання відповідних наказів;
- погоджує надання відпусток першим заступникам начальників ГУМВС, УМВС – начальникам слідчих управлінь (відділів);
- вносить пропозиції ректорам вищих навчальних закладів системи МВС України щодо покращення навчально-виховного процесу з підготовки фахівців органів досудового розслідування;
- вносить у встановленому порядку пропозиції про встановлення чи зміну окладів, надбавок, доплат, підвищень та премій працівникам ГСУ МВС України, першим заступникам начальників ГУМВС, УМВС – начальникам слідчих управлінь (відділів);
- 2) повноваження, пов'язані з організацією досудового розслідування:
 - організовує здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності слідчих органів внутрішніх справ;
 - у межах своїх повноважень із питань організації роботи органів досудового розслідування приймає рішення та дає доручення, які є обов'язковими для виконання працівниками ГСУ МВС України, керівниками слідчих підрозділів ГУМВС, УМВС, міських, районних, лінійних управлінь (відділів) ГУМВС, УМВС, контролює їх виконання;
 - організовує проведення оперативних нарад за участю керівників структурних підрозділів МВС України, ГУМВС, УМВС з питань службової діяльності органів досудового розслідування в кримінальних провадженнях, у тому числі стану взаємодії між слідчими й оперативними підрозділами;
 - у межах своєї компетенції підписує листи, звернення, повідомлення та інші документи з питань організації діяльності слідчих підрозділів органів внутрішніх справ та стану розслідування конкретних кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності органів внутрішніх справ, за винятком тих, щодо яких встановлено окремий порядок підписання;
 - у разі необхідності відповідно до кримінального процесуального законодавства визначає слідчого (слідчих), який здійснюватиме досудове розслідування, а у випадках здійснення досудового розслідування слідчою групою – визначає старшого слідчої групи, який керуватиме діями інших слідчих органів досудового розслідування, а також ГСУ МВС України;
 - у встановленому порядку розглядає подання слідчих органів внутрішніх справ про продовження Генеральним прокурором України чи його заступником строку досудового розслідування понад шість місяців у справах, які знаходяться в провадженні цих слідчих, а також клопотання про надіслання кримінальних проваджень до правоохоронних органів інших країн відповідно до міжнародних договорів;
- 3) контрольно-наглядові повноваження:
 - інформує Міністра внутрішніх справ України про стан діяльності слідчих підрозділів та заходи, спрямовані на її вдосконалення, хід розслідування кримінальних правопорушень, що мають значний суспільний резонанс;
 - забезпечує достовірність звітності й обліку даних про характер, обсяг і результати слідчої роботи, а також регулярне узагальнення слідчої практики та її вдосконалення;
 - у встановленому порядку витребує матеріали кримінальних проваджень, дає письмові вказівки слідчим;
 - викликає до МВС України для заслуховування стану досудового розслідування в кримінальних провадженнях працівників оперативних підрозділів, інших службових осіб органів внутрішніх справ.

Розглядаючи слідче управління (відділ) як суб'єкта організації діяльності органів досудового розслідування, варто зазначити, що його правовий статус визначено в Типовому положенні «Про слідче управління (відділ) головного управління, управління МВС України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, на транспорті», що



затверджено наказом МВС України від 9 серпня 2012 року № 686. Зокрема, згідно з вищенаведеним нормативно-правовим актом слідче управління (відділ) є структурним підрозділом Головного управління, Управління МВС України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, на транспорті, який забезпечує безпосереднє розслідування кримінальних правопорушень та організаційно-методичне керівництво діяльністю слідчих підрозділів територіальних органів Міністерства внутрішніх справ України [6].

Повноваженнями з організації діяльності органів досудового розслідування наділені начальники територіальних органів МВС України та керівники органів досудового розслідування. Зокрема, начальники територіальних органів МВС України та слідчих підрозділів є відповідальними за належну організацію взаємодії слідчих підрозділів з іншими органами та підрозділами органів внутрішніх справ при попередженні, виявленні й розслідуванні кримінальних правопорушень [6].

Таким чином, на підставі вищенаведеного здається можливим дійти висновку стосовно того, що основними суб'єктами організації діяльності органів досудового розслідування виступають керівники відповідних структурних підрозділів МВС України. Разом із тим задля виконання специфічних завдань повноваженнями з організації діяльності органів досудового розслідування наділяються спеціально створені для цього органи.

Висновки. Отже, організація діяльності органів досудового розслідування МВС України, як один із провідних напрямків на шляху реорганізації системи правоохоронних органів та забезпечення ефективності їх діяльності, є досить складним процесом. У зв'язку з цим значна кількість учасників залучається до цього процесу. Більш того, вони відповідальні за реалізацію цієї діяльності. Тобто, мова йде про суб'єктів організації діяльності органів досудового розслідування МВС України. Останні беруть участь у правовідносинах, що виникають у результаті організації діяльності органів досудового розслідування МВС України, вчиняючи при цьому юридично значимі дії, спрямовані на досягнення мети та виконання завдань такої діяльності. Іншими словами, суб'єкти досліджуваних правовідносин задля організації діяльності органів досудового розслідування реалізують закріплені за ними на нормативно-правовому рівні повноваження.

Список використаних джерел:

1. Философский энциклопедический словарь / Редкол.: С.С. Аверинцев, Э.А. Араб-Оглы, Л.Ф. Ильичев и др. – [2-е изд.]. – М. : Сов. энциклопедия, 1989. – 815 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
3. Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : «Укр. енцикл.», 1998. – . – Т. 4 : Н – П. – К. : Вид-во «Юридична думка», 2002. – 720 с.
4. Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.03. / Т.С. Ківалова. – Одеса, 2008. – 458 с.
5. Миськів Л.І. Адміністративно-правові засади діяльності вищих навчальних закладів МВС України з питань морально-правового виховання курсантів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06. / Л.І. Миськів. – Х., 2008. – 203 с.
6. Про організацію діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України : наказ Міністерства внутрішніх справ України : від 09 серп. 2012 № 686 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 84. – Ст. 3408.



МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

КАФАРСЬКИЙ В. І.,
доктор юридичних наук,
кандидат філософських наук, професор,
директор
(Науково-дослідний
центр українського
конституціоналізму),
завідувач кафедри спеціальних
юридичних дисциплін
(Навчально-науковий інститут права
Національного університету водного
господарства та природокористування)

УДК 341.9

ПРИНЦИП СУБСИДІАРНОСТІ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

У статті досліджується сучасний стан європейської інтеграції України, зокрема процес адаптації національної правової системи до європейських правових стандартів; визначаються основні принципи права, їх місце й роль у гармонізації законодавства. Особлива увага звертається на принцип субсидіарності, який у сучасних політичних, соціальних та економічних реаліях є ключовим для України. Аналізується зміст поняття принципу субсидіарності, шляхи його реалізації й застосування в механізмі конституційно-правової взаємодії.

Ключові слова: принцип субсидіарності, норми міжнародного права, конституційно-правовий механізм взаємодії, юридичні колізії, колізійно-правовий механізм.

В статье исследуется современное состояние европейской интеграции Украины, в частности процесс адаптации национальной правовой системы к европейским правовым стандартам; определяются основные принципы права, их место и роль в гармонизации законодательства. Особое внимание обращается на принцип субсидиарности, который в современных политических, социальных и экономических реалиях является ключевым для Украины. Анализируется содержание понятия принципа субсидиарности, пути его реализации и применения в механизме конституционно-правового взаимодействия.

Ключевые слова: принцип субсидиарности, нормы международного права, конституционно-правовой механизм взаимодействия, юридические коллизии, коллизионно-правовой механизм.

The current state of European integration of Ukraine, in particular, the adaptation process of the national legal system to European legal standards is investigated; the basic principles of law, their place and role in harmonizing of legislation are defined. The particular attention is paid to the principle of subsidiarity, which in today's political, social and economic realities is crucial for Ukraine. Therefore, in the work the meaning of content of the principle of subsidiarity, the way of its implementation and application in the mechanism of constitutional and legal cooperation is analyzed.

Key words: subsidiarity principle, norms of international law, constitutional and legal mechanism of interaction, legal conflict, conflict and legal mechanism.



Вступ. Повага до визнаних усіма народами принципів мирного співіснування – необхідна умова стабільності міжнародного життя. Пошуки такої стабільності призвели до поступової розробки «права народів», яке можна вважати «предтечею міжнародного права».

Особливе місце в осмисленні теоретико-методологічних засад міжнародного права посіли й українські теоретики та філософи права, зокрема Б. Кістяківський, М. Ковалевський, О. Ейхельман, М. Палієнко, М. Чижев та інші правознавці XIX – поч. XX століть.

Постановка завдання. Мета статті – розкрити зміст принципу субсидіарності; визначити його місце й роль у процесі узгодження українського національного права з правовими системами Європейського Союзу; проаналізувати особливості формування дієвого конституційно-правового та колізійно-правового механізмів інтеграції України в європейський простір.

Результати дослідження. Міжнародне право – це, писав О. Ейхельман, правовий порядок, що визначає міжнародні відносини незалежних держав. Міжнародне право – право позитивне, таке, що має в кожному випадку й «позитивні юридичні титули». Є, цитує О. Ейхельман проф. Ф. Мартенса, такі юристи-практики, які не вважають міжнародне право за галузь права або кажуть, що єдиним предметом міжнародного права є «здійснення в міжнародних відносинах грубої фізичної сили». На запитання, чи можна довести, що в міжнародних відносинах «панує лише одна груба сила і свавілля», О. Ейхельман відповідає словами Ф. Мартенса: «Звичайно, ні, бо в основі всіх правових відносин (також і міжнародних) лежить саме життя і його умови». Загалом, підсумовує О. Ейхельман, історія міжнародних відносин є безперервною низкою фактів, що підтверджують необхідність певного порядку у взаємовідносинах між народами, тому система науки міжнародного права визначається не тільки тими правилами та законами, які виробились і прийняті державами чи юристами, а й життєвими відносинами, що фактично встановлюються між народами. Тож, наголошує він, «наука міжнародного права» має постійно слідкувати за змінами в цих відносинах [1, с. 7–10].

Більше того, правові відносини, в тому числі й міжнародні, мають відповідати загальноприйнятим нормам моралі, в кінцевому підсумку, мають бути одухотворені. Нині ні в кого немає сумніву, що єдність людського роду, рівно як і гідність кожного народу, відмова від війни як засобу розв'язання конфліктів, необхідність співпраці задля досягнення спільного блага й дотримання прийнятих угод неможлива без відповідних моральних законів, які керують життям людей і регулюють відносини між державами. Зрозуміло, що співіснування народів має будуватися на тих самих засадах, що і стосунки між людьми: справедливості, солідарності, свободи й милосердя. З іншого боку, міжнародне співтовариство – це правова спільнота, що базується на суверенності кожної держави-члена об'єднання, без підпорядкованості, яка б заперечувала або обмежувала її незалежність. «Таке бачення міжнародної спільноти аж ніяк не означає релятивізацію чи усунення відмінностей і характерних ознак кожного народу, а, навпаки, – каже Іван Павло II, – заохочення до їх прояву» [2, с. 9]. Зауважимо, що О. Ейхельман ще на початку XX століття заявив, що «норми» міжнародного права розпадаються на дві групи: 1) норми загальні (однакові), загальнообов'язкові для суб'єктів міжнародного права, 2) так звані норми приватні, партикулярні або особливі, які мають силу лише у відносинах між державами, що ними зобов'язалися.

«Першу групу норм – норми загальні – називають *just gentium generale, absolutum, necessarium*, “natural”; другу – *just gentium particulare*. Кожне з найменувань: *just gentium generale, absolutum, necessarium, naturale*, особливо відтіняє разом із тим ту чи іншу особливість як «загальних» норм міжнародного права, але кожне з них має на увазі юридичну загальнообов'язковість цих норм міжнародного права для всіх народів, що вступили в положення мирного співіснування з іншими народами» [1, с. 93].

Першу групу норм О. Ейхельман називає «основні права в міжнародному праві». Вони, по суті, необхідні умови – незмінні постулати, непорушні аксіоми мирного співіснування держав, що визначають мінімум міжнародного права. Основні права в міжнародному праві, зрозуміло, і міцно підтверджені, освячені історично; їх істинна основа закладена «природним порядком речей». Звідси робиться висновок, що норми позитивного міжнародного права та відповідні положення природного права становлять одне постійне ціле.



Серед основних прав міжнародного права О. Ейхельман називає такі:

- 1) право особистості, незалежності держав і рівності між державами; взаємна повага;
- 2) взаємна свобода – невимушеність волевиявлення при вступі держав у договірні відносини між собою;
- 3) право держав захищатися проти порушення їхніх прав з боку інших держав засобами необхідної оборони; такі засоби – репресалії, мирна блокада, війна;
- 4) відповідальність держави за дії своїх дипломатичних представників та органів влади в міжнародних відносинах, що порушують права іншої держави й користуються заступництвом третьої особи;
- 5) обмеження чинною владою повноважень представників держави під час укладання міжнародного договору, обов'язковість укладеного уповноваженими міжнародного договору для держави відповідно до визначених умов;
- 6) непорушність укладених між державами договорів і загалом виконання зобов'язань між державами, але з правом односторонньої відмови сторони від виконання договору з причини «коли все не так»;
- 7) свобода відкритого моря, спільного для користування ним усіма народами, при виключенні «постійного» територіального верховенства окремих держав на відкритому морі;
- 8) обов'язок для воюючих держав дотримуватися в насильницьких діях на війні проти ворога, в репресаліях і мирній блокаді відомих обмежень, які зумовлені правомірною метою названих насильницьких дій, що робляться для власної необхідної оборони; правомірна мета війни – послабити військові сили супротивника, а не зруйнувати й не знищити супротивника по одному свавіллю: при цьому не завдавати зайвих страждань людям і зайвих спустошень майну, що не виправдані завданнями війни;
- 9) право держави залишатися нейтральною на час війни між третіми державами.

Друга група норм у міжнародному праві – норми приватні, партикулярні, особливі, домовлені, які, на думку О. Ейхельмана, становлять основну масу матеріалів міжнародного права, що укладаються в міжнародних договорах і в законодавствах окремих держав. «Від кожної держави залежить у силу її міжнародно-правової незалежності визначити ці зобов'язальні відносини до інших держав цілком вільно, на свій погляд: у міжнародних договорах, звичайно, при згоді з іншим контрагентом-державою, а у своїх законах – цілком автономно, суверенно, якщо останнє не зумовлено наявними в цей час міжнародними договірними зобов'язаннями». Відтак у кожній культурній державі існують власні договори з багатьма або в більшості майже зі всіма іншими культурними державами. Із зрозумілих причин у цій численній масі «приватних» або окремих міжнародних договорів «панують аналогічні (нерідко навіть тотожні) принципи щодо наданого предмета й при цьому часто навіть із тотожною редакцією статей». Тож законодавства в різних культурних державах мали б керуватися у своїх постановках про міжнародні зносини з іншими країнами аналогічними, частково або цілковито тотожними началами під всемогутнім впливом панівних ідей відповідного століття [1, с. 93–110].

Звідси й підтвердження того, що саме «приватні», «партикулярні» або «особливі» норми міжнародного права вимагають визнання принципу субсидіарності. Зауважимо, що свого часу Б. Кістяківський наголошував, що «право як елемент нашої свідомості може існувати у двох видах: або як суто психологічне явище, тобто відома сукупність уявлень, почуттів і вольових спонукань, або ж як норма або, точніше, сукупність норм, яким ми надаємо надіндивідуального значення та які виникають у нашій свідомості з певними вимогами повинності й обов'язковості», що не суперечить, а, навпаки, поглиблює принцип субсидіарності, згідно з яким усі суб'єкти вищого рівня мають надавати допомогу, тобто підтримку, сприяння і розвиток, суб'єктам нижчого рівня [3, с. 325]. За такого підходу проміжні соціальні групи можуть ефективно виконувати свої функції та не зобов'язані, всупереч справедливості, віддавати їх соціальним утворенням вищого рівня, оскільки останні поглинуть і замінять їх собою, відберуть гідність і їхнє місце в суспільстві. Аналогічний принцип, тобто принцип субсидіарності, у позитивному значенні розуміють як економічну, інституційну і правову допомогу, надану



суспільному утворенню нижчого рівня. Цього вимагає й низка негативних факторів, що обмежують життєвий простір менших базових клітинок суспільства, в тому числі й слабо розвинутих держав, ініціативу, свободу та відповідальність яких не можна утискати.

Принцип субсидіарності необхідно враховувати в кожному окремому випадку життєдіяльності людини й суспільства, оскільки кожна людина, родина чи проміжна група, як і спільнота загалом, може запропонувати щось своє, оригінальне, таке, що не властиве уявленням і культурі іншої спільноти людей. Досвід свідчить, що заперечення субсидіарності чи її обмеження в ім'я демократизації або рівності всіх членів суспільства обмежує, навіть руйнує дух свободи та ініціативи, а в міжнародних відносинах викликає недовіру одних до інших і, отже, обмежує дію приватних, а тим більше особливих норм міжнародного права.

Практичній реалізації принципу субсидіарності відповідають повага до людської особи та родини й ефективне сприяння їхньому розвитку; більш висока оцінка ролі асоціацій і проміжних організацій у прийнятті основних рішень і реалізації завдань, які не можуть бути делеговані іншим суб'єктам; заохочування приватної ініціативи, щоб кожне соціальне утворення, з притаманними йому особливостями, слугувало спільному благу; наявність плюралізму в суспільстві й відповідна система представництва всіх його складових; захист прав людини та меншин; децентралізація бюрократичного й адміністративного апарату; досягнення рівноваги між державним і приватним секторами і, як наслідок, визнання соціальної функції сектора; покладання більшої відповідальності на громадян як активних учасників політичного й соціального життя країни.

У будь-якому разі правильне розуміння спільного блага не повинно суперечити захисту й утвердженню примату людської особи та її основних суспільних проявів, а тому й мають залишатися критерієм прийняття рішень, що, зрештою, і є квінтесенцією принципу субсидіарності.

Відповідні цьому принципу морально-етичні та політико-правові норми мають діяти й на рівні міждержавних об'єднань.

Які ж основні тенденції розвитку національних правових систем в інтеграційних процесах сучасності? Коротко їх можна було б сформулювати так:

- забезпечення матеріальних і духовних потреб особистості як основної цінності сучасного суспільства, її свободи та благополуччя, охорона й захист прав і свобод людини;
- створення демократичних основ управління суспільними справами, справжнього народовладдя (організація роботи парламенту, який вільно вирішує всі основні питання суспільного життя, загальне виборче право, розподіл влад, багатопартійність, незалежність суду, свобода совісті та ідеологічних поглядів, національне рівноправ'я тощо);
- утілення в чинних нормах загальнолюдських моральних принципів і норм, ідей справедливості й гуманізму;
- підвищення авторитету закону, справжньої поваги до нього, виховання ідеї законслухняності у свідомості людей, створення умов для запобігання правовому нігілізму;
- укріплення принципу законності, підвищення ролі закону серед усіх інших джерел права, незалежність суду, конституційний контроль за прийняттям правових актів у країні, судове оскарження дій адміністрації, що порушують права особистості;
- підвищена увага до врегулювання екологічних проблем – раціонального використання природних багатств, їх охорони та захисту;
- розширення сфери правового регулювання, його поширення на ті відносини, які нещодавно стали предметом впливу права (космічні дослідження, інформатика та автоматизовані системи управління, трансплантація тканин, штучне запліднення тощо);
- зміна методів правового регулювання, підвищення значення й обсягу використання більш демократичного, такого, що відповідає реаліям сьогодення, так званого диспозитивного методу, який ґрунтується на договірних відносинах між людьми та організаціями, на їх згоді вступати в правовідносини на основі рівності сторін.

Нині перед Україною як ніколи постає питання гармонізації законодавства, тобто приведення його у відповідність до європейських стандартів. Проте гармонізація систем наці-



онального та європейського права не може здійснюватися механічно. «По-перше, тому що продовжує діяти принцип державного суверенітету кожної країни. По-друге, ці країни мають багато особливостей, які оберігають і не хотіли б втратити їх у ході інтеграційних процесів. По-третє, ще не вироблені організаційні механізми гармонізації відповідних правових систем. По-четверте, мають місце суттєві недоліки в теоретичному вирішенні відповідних проблем, що стримує і їх практичне вирішення» [4, с. 35].

За таких обставин важливу роль в узгодженні норм права Європейського Союзу та національного права має виконувати конституційно-правовий механізм держави-члена Співтовариства [5, с. 56]. При цьому значна увага повинна приділятися не лише приведенню національного законодавства до європейських правових стандартів, а й формуванню дієвого конституційно-правового механізму їх взаємодії, складовою якого має бути колізійно-правовий механізм, тобто система правових засобів, зокрема процедур запобігання та подолання юридичних колізій.

Серед колізій є й такі, що вимагають відповідного конституційного вирішення. Конституція України, наприклад, закріпила інститут єдиного громадянства. А от Європейська конвенція, що була прийнята через рік після неї, передбачила випадок подвійного громадянства (для громадян різних країн при одруженні, для їхніх дітей). У наявності маємо колізію, яка стосується правового статусу особистості. Її потрібно усунути, бо ми не можемо ратифікувати цю Конвенцію в повному обсязі до внесення змін у Конституцію. А це доволі складно, тим більше в сучасній політичній ситуації. Що ж стосується цих та інших складових подолання колізій, то до їх заходів належать такі: 1) визнання основних принципів права Ради Європи та їх упровадження в національне законодавство; 2) визначення правових стандартів Ради Європи і критеріїв їх співвідношення з національним правом; 3) урахування особливостей їх упровадження в національну правову систему; 4) фіксація положень про взаємодію права Ради Європи й держави-учасниці в Конституції та інших законах держави; 5) урахування міжнародних зобов'язань держави в законопроектах; 6) урахування потенційних юридичних колізій і засобів їм запобігання під час формування правового механізму взаємодії. До заходів подолання колізій належить і таке: а) діяльність держави-учасниці в роботі Ради Європи; б) дотримання процедур укладення, ратифікації міжнародних договорів; в) фіксація в конституціях держав-учасниць пріоритету загальновизнаних норм і принципів міжнародного права; г) створення колізійних норм. Ефективність вирішення цих та інших питань значною мірою залежить від сприйняття державами-учасницями й тими, що вирішили вступити в Співтовариство, принципу рівності, поваги до основних прав людини, пропорційності, субсидіарності й права впевненості (legal certainty).

Висновки. Поглиблення взаємодії та узгодження основоположних засад міждержавної правової системи передбачає взаємне пристосування національних правових систем Європи до узгодженого правового простору шляхом адаптації внутрідержавного законодавства до європейських правових стандартів.

Основними принципами цього процесу є принцип рівності, поваги до основних прав людини, пропорційності, субсидіарності й правопевненості. Їх порядковість визначається рівнем розвитку правових систем і найближчими завданнями, у цьому випадку євроінтеграція. Якщо говорити про Україну, то її інтеграція до Європейського Союзу вимагає впровадження ефективно діючих процедур, чіткого визначення ролі й місця принципу субсидіарності в процесі інтеграції України в правову систему Ради Європи та Європейського Союзу, а також урахування основних тенденцій розвитку правових систем тих держав, які беруть участь у сучасних інтеграційних процесах. При цьому особливу увагу варто звернути на подолання юридичних колізій, розмежування сфер спільного та автономного правового регулювання, узгодження процедур законодавчих норм через конституційно-правовий механізм правової взаємодії.

Державна політика України щодо гармонізації законодавства як складової правової реформи в країні має, окрім усього іншого, створити належні умови для науково-освітнього забезпечення інтеграційного процесу, що, у свою чергу, зумовлює активізацію роботи



різних інституцій стосовно його інформаційного забезпечення, в тому числі створення інтернет-порталу, формування електронної системи документації Європейського Союзу, створення спеціалізованої бібліотеки європейського права, а отже, й здійснення перекладів українською мовою *acquis communautaire*.

Список використаних джерел:

1. Эйхельман О. Очерки из лекций по международному праву / О. Эйхельман. – 2-е издание, дополнительное. – К. : Типография И.И. Чоколова, 1905. – С. 7–10.
2. Іван Павло II. Промова на Генеральній Асамблеї ООН з нагоди 50-річчя її заснування (5 жовтня 1995 р.), *L'Osservatore Romano*, вид. англ. мовою 11 жовтня 1995 р. – С. 9.
3. Кистяковский Б.О. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права / Б.О. Кистяковский // Антологія української юридичної думки : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова) та ін. – К. : Видавничий Дім «Юридична книга», 2002. – Т. 1. – 2002. – С. 325.
4. Шемшученко Ю.С. Теоретические проблемы гармонизации законодательства Украины с Европейским правом / Ю.С. Шемшученко // Проблемы гармонизации законодательств Украины и стран Европы / под. общ. ред. Е.Б. Кубко, В.В. Цветкова. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – С. 35.
5. Європейська інтеграція України: Політико-правові проблеми : [монографія] / за ред. В.П. Горбатенка. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. – С. 56.



ЗМІСТ

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

ДЕШКО Л. М. ОСНОВНІ НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА КОЖНОГО ЗВЕРТАТИСЯ ЗА ЗАХИСТОМ СВОЇХ ПРАВ І СВОБОД ДО МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ УСТАНОВ ЧИ ДО ОРГАНІВ МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ.....	3
КІНДЮК Б. В. ІДЕЯ РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ ОСІБ У НАУКОВІЙ СПАДЩИНІ М. М. ГЕРНЕТА.....	10
ЮРІЙ І. А. ДЕРЖАВНА БЕЗПЕКА УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ПРИЙНЯТТЯ НОВОЇ ВОЄННОЇ ДОКТРИНИ.....	16

ЦИВІЛІСТИКА

АНДРУЩЕНКО Т. С. ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО АЛІМЕНТНОГО ДОГОВОРУ.....	22
ІЛЬЮЩЕНКОВА К. О. ЮРИДИЧНІ АСПЕКТИ ДОНОРСТВА ГРУДНОГО МОЛОКА ..	28
ІСМАІЛОВА У. Ш. ПОНЯТТЯ, ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА Й ОЗНАКИ КАТЕГОРІЇ «ЛІКАРСЬКА ТАЄМНИЦЯ» В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ.....	35
МОСКАЛЮК Н. Б. ОСОБЛИВОСТІ НАБУТТЯ МАЙНОВИХ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ДЕРЖАВОЮ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ НИМИ.....	41

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

КОЛОГОЙДА О. В. ОКРЕМІ АСПЕКТИ КОРПОРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСІБ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ УПРАВЛІННЯ АКЦІОНЕРНИМ ТОВАРИСТВОМ.....	47
ЛУКАЧ І. В. ЗНАЧЕННЯ ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИН У КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ.....	54

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ESHAGHI SEYYEDNASER MIRALINAGHI LABOR LAWS RELATING TO WOMEN IN IRAN WITH REFERENCE TO ILO.....	60
АНДРОНОВА В. А. ІСТОРИЧНІ ЕТАПИ РОЗВИТКУ ВЧЕННЯ ПРО ЮРИДИЧНІ ФАКТИ У ТРУДОВОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....	64
НАНЬЄВА М. І. ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ МЕДИЧНОГО ОГЛЯДУ ОСІБ ПРИ ПРИЙНЯТТІ НА РОБОТУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ОКРЕМИХ ПОСТРАДЯНСЬКИХ КРАЇН.....	70



ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

ВАЩИШИН М. Я. КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ФОРМУВАННЯ
ТА ЗБЕРЕЖЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ЕКОМЕРЕЖІ..... 77

ОБОЛЄНСЬКА С. А. ПРО ПРИНЦИПИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИРОБНИЦТВА
БЮПАЛИВА СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИМИ ТОВАРОВИРОБНИКАМИ..... 84

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

БАРАБАШ О. О. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРИНЦИПІВ
МІЖНАРОДНОГО ПОДАТКОВОГО ПРАВА..... 90

БЕРІЗКО В. М. ПРИНЦИПИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА
ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ,
ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ..... 94

БІЛОУС В. В. СИСТЕМА ФІКСАЦІЇ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ В АВТОМАТИЧНОМУ РЕЖИМІ:
ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ І ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ..... 101

ВОЛОХ О. К. ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ОСОБИ
НА ПРИВАТНІСТЬ В УМОВАХ РОЗВИТКУ ІНФОРМАЦІЙНОГО СУСПІЛЬСТВА..... 110

ДЕНИСЮК Д. С. МІСЦЕ ТА ОСОБЛИВОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ
ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В СИСТЕМІ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ..... 115

КХАСРАВІ ОМІД ЗЕРАР ХАРАКТЕРИСТИКА ВНУТРІШНІХ ПЕРЕМІЩЕНЬ
НАСЕЛЕННЯ В УКРАЇНІ В ХІХ СТ..... 121

ПЧЕЛІН В. Б. ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ КАДРІВ У СИСТЕМІ КАДРОВОГО
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ..... 127

РЯБЧЕНКО О. П. ПРО ПРОЦЕСУАЛЬНУ ФОРМУ ДІЯЛЬНОСТІ
СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МИТНОЇ БЕЗПЕКИ..... 133

СТРЕЛЬНИКОВ А. В. ПОРЯДОК ПРИТЯГНЕННЯ ДО АДМІНІСТРАТИВНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА
У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ..... 138

ЩАВІНСЬКИЙ В. Р. ІНТЕРЕСИ ДЕРЖАВИ ТА СУСПІЛЬСТВА
В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ПРОБЛЕМИ ПРІОРИТЕТНОСТІ..... 143

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

ЄМЕЛЬЯНОВА О. О. ПОДАТКОВИЙ БОРГ: ЗМІСТ ТА СТРУКТУРА..... 149

ПЛОТНІКОВА К. О. НАДХОДЖЕННЯ ВІД ПОДАТКІВ ТА ЗБОРІВ
ДО МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ..... 153



**ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ
ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА**

БОГАТИРЬОВ І. Г. КРИЗА ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ: ПРИЧИНИ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ.....	161
ВЕЧЕРОВА Є. М. ПОТЕНЦІАЛ СПЕЦІАЛЬНО-ЮРИДИЧНОЇ МЕТОДОЛОГІЇ ЩОДО СИСТЕМНО-СТРУКТУРНОГО АНАЛІЗУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ ЯК РІЗНОВИДІВ СОЦІАЛЬНОГО УПРАВЛІННЯ.....	167
ГАРКУША Ю. О. ТЕРОРИЗМ ЯК ОКРЕМИЙ ВИД СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ВЧИНЕНИЙ З ВИКОРИСТАННЯМ СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖ.....	174
КОЛОМІЄЦЬ Н. В. ДО ПРОБЛЕМИ КЛАСИФІКАЦІЇ ЗАХОДІВ ЗАОХОЧЕННЯ ЗАСУДЖЕНИХ.....	181
КУКІНА З. О. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ НА ПРИКЛАДІ НІМЕЧЧИНИ, ЧЕХІЇ, НІДЕРЛАНДІВ.....	187
ХАРИТОНОВ С. О. СИСТЕМА ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ПОРЯДКУ ПРОХОДЖЕННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ.....	193
ЯСІНЬ І. М. ОСОБЛИВОСТІ СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕКИ ЯК ПІДСТАВИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ЗБАГАЧЕННЯ.....	199

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

АВРАМЕНКО С. М. ТИПОВІ СЛІДЧІ СИТУАЦІЇ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З РОЗБЕЩЕННЯМ НЕПОВНОЛІТНІХ.....	205
КАЛУГІН В. Ю. СПЕЦИФІКА ВИКОРИСТАННЯ В ДОКАЗУВАННІ ПРОТОКОЛІВ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ...	209
КОЛЕСНИК І. І. ОСОБЛИВОСТІ ТАКТИКИ ОКРЕМИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО ДТП.....	215
СИНЯВСЬКИЙ С. М. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНОЇ СЛІДЧОЇ (РОЗШУКОВОЇ) ДІЇ – УСТАНОВЛЕННЯ МІСЦЕЗНАХОДЖЕННЯ РАДІОЕЛЕКТРОННОГО ЗАСОБУ.....	221
ТЕРЕЩУК С. С. УЧАСНИКИ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	224
ШАРНІН А. В. СУБ'ЄКТИ ОРГАНІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ МВС УКРАЇНИ.....	230

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

КАФАРСЬКИЙ В. І. ПРИНЦИП СУБСИДІАРНОСТІ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ.....	236
--	-----



НОТАТКИ



ПРАВО 4 ● 2016
І СУСПІЛЬСТВО

Науковий
журнал

Науковий журнал Виходить шість разів на рік

Українською, російською та англійською мовами

Підписано до друку 30.09.2016 р. Формат 70х100/16. Папір офсетний.
Обл.-вид. арк. 22,49. Ум. друк. арк. 28,6. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет»
49046, м. Дніпро, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42