

МІЖНАРОДНИЙ УНІВЕРСИТЕТ БІЗНЕСУ І ПРАВА

ПРАВОВІ НОВЕЛИ

Науковий юридичний журнал

№ 4/2018

Науковий юридичний журнал «Правові новели» засновано рішенням Вченої ради Міжнародного університету бізнесу і права 06.12.2012 р., протокол № 5

Журнал внесено до переліку наукових фахових видань, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук відповідно до Наказу МОН України від 11.07.2017 р. № 996 (додаток № 7).

Видання включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща).

Засновник і видавець: Приватний вищий навчальний заклад
Міжнародний університет бізнесу і права. Україна.
73039. м. Херсон, вул. 49 Гвардійської Дивізії, 25-А
тел.факс (0552) 33-66-86
e-mail: editor@legalnovels.in.ua
web: www.legalnovels.in.ua

Періодичність видання: 3 рази на рік.

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації:
КВ № 21144-10944 Р від 31.12.2014 р.

Рекомендовано до друку Вченою радою Міжнародного університету бізнесу і права
20.04.2018 р., протокол № 8

Головний редактор: **Воронін Я.Г.** – доктор юридичних наук, професор;

Заступник

головного редактора: **Клюєв О.М.** – доктор юридичних наук, професор;

Відповідальний секретар: **Ненько С.С.** – кандидат юридичних наук, доцент.

Редакційна колегія:

Чеботарьова Г.В. – доктор юридичних наук, професор;

Попович Є.М. – доктор юридичних наук, професор;

Кузніченко С.О. – доктор юридичних наук, професор;

Клемпарський М.М. – доктор юридичних наук, доцент;

Голосніченко І.П. – доктор юридичних наук, професор;

Коропатнік І.М. – кандидат юридичних наук, доцент;

Предмєстніков О.Г. – кандидат юридичних наук, доцент;

Рачинська І.М. – кандидат юридичних наук, доцент;

Коломонець О.В. – кандидат юридичних наук, доцент;

Панчук М.П. – академік Міжнародної академії права і адвокатури (IALA);

Ернєст Цві Хаймович – доктор філософії з права, професор;

Манфред Вальтер – доктор філософії з права.

ЗМІСТ

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

Бойчук Д.С. Щодо питання про право на зброю як складову частину права людини на захист.....	9
Добренька Н.В. Благоустрій міста в аспекті забезпечення реалізації права на пересування осіб з особливими потребами.....	15
Завгородній В.А. Нормативна складова механізму імплементації рішень Європейського суду з прав людини в Україні.....	23
Коваль І.М. Мотиви та мотивації як чинники досягнення метаантропології правового менталітету.....	31
Мацелюх І.А. Стратифікація злочинів проти сім'ї, моралі, особистої свободи та честі в українському праві XIV–XVI століть.....	38
Мельник В.М. Историческое право государства на территорию и юридическое неравенство в отношениях Хорватии и Византийской империи (800–1102).....	44
Пряміцин В.Ю., Дубенець А.С. Вплив студентів на підвищення якості вищої освіти в умовах євроінтеграції.....	53
Сидоренко В.В. Сучасні підходи до визначення категорії «правове регулювання».....	59
Федіна Н.В. Концепція соціальної справедливості в теорії держави і права.....	66

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

Артем'єва Н.П. Поняття та сутність безоплатної правової допомоги у цивільному судочинстві України.....	73
Бочков П.В. Историко-правові витоки феномену релігійних організацій як учасників відносин у сфері господарювання. Монастирське господарство.....	80
Гожій І.О., Солончук І.В. Проблемні питання правового режиму спадкування у справах з іноземним елементом.....	84
Гуйван О.П. Міжнародно-правове регулювання інформаційних відносин.....	92
Клейменова С.М. Щодо питання про співвідношення понять «банківська послуга» та «банківський продукт».....	100
Мамчур Л.О. Співвідношення інституту судових доручень із правовими принципами.....	104
Терехов Р.Г. Фактор безпеки в механізмі цивільно-правового захисту прав споживачів перукарських послуг.....	111
Чомахашвілі О.Ш. До питання історії правової охорони прав промислової власності.....	117
Яновицька Г.Б. Споживчий характер підрядних договорів.....	122

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Русаль Л.М. Види джерел права зайнятості.....	129
--	-----

Селецький О.В. Юридичні гарантії трудової діяльності дипломатичних працівників.....135

**ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО;
ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО**

Новосад А.С., Момот А.І. Правове регулювання земель оздоровчого призначення.....142

**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС;
ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО**

Дем'янчук Ю.В., Токарева В.І. Удосконалення антикорупційних заходів в Україні149

Деніс О.В. Проблеми правового регулювання партиципаторних (громадських) бюджетів в Україні154

Дуліба Є.В. Про окремі інституційні умови реалізації податкової функції в Україні.....161

Думчиков М.О. Еволюція понять «податок» та «збір», виявлення спільних та відмінних рис понять «податок» та «збір» через визначення та дослідження їх основних ознак.....168

Карелін В.В. Службово-правовий режим професійного підбору, підготовки та перепідготовки управлінського персоналу органів та установ виконання покарань.....174

Карпунцов В.В. Критерії ефективності діяльності прокурорів у досудових провадженнях: окремі проблемні питання застосування.....182

Лебедєва Н.В. Зміцнення взаємодії Національної поліції України та громадськості на засадах партнерства.....189

Литвин Н.А. Принципи правового забезпечення інформаційної діяльності органів Державної фіскальної служби України.....196

Маріц Д.О. Класифікація інформаційних прав особи.....203

Миколенко О.М. Права та обов'язки суб'єктів адміністративно-деліктного права.....209

Ніканорова О.В. Кадрове забезпечення реформи децентралізації: до проблем організації служби в органах місцевого самоврядування в Україні.....216

Остропільський Б.В. Адміністрування реєстрації права власності на нерухоме майно у Європейському Союзі.....223

Семенова А.В. Роль державної аудиторської служби України в адміністративно-правовому механізмі забезпечення фінансово-економічної безпеки держави227

Стрельченко О.Г. Адміністративно-правова характеристика давньокитайського та давньогрецького періоду розвитку сфери обігу лікарських засобів: порівняльний аспект.....232

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ;
КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**

Боднарук О.М., Шевчук В.А. Кримінальна відповідальність за чаклунство: історія та сучасність.....238

Головач А.В. Про сучасний стан злочинності у сфері виконання покарань України та детермінанти, що їй сприяють та обумовлюють.....	245
Йосипів А.О. Запобігання явищу бездомності: каральні чи соціальні заходи?.....	250
Кернякевич-Танасійчук Ю.В. Обов'язки засуджених та їх пропорційність з правами.....	257
Прижбило О.В. Щодо детермінації імпульсивної злочинності.....	262
Янішевська К.Д., Тимошенко О.О. Деякі проблеми протидії булінгу в Україні та шляхи їх вирішення.....	270

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Безжанова А.В. Забезпечення інформаційної безпеки під час використання технічних засобів і технологій у дистанційному кримінальному провадженні.....	276
Гладіліна О.В. Правові аспекти взаємодії органів досудового розслідування з державними спеціалізованими судово-медичними установами під час розслідування умисних вбивств.....	283
Коваль М.М. Слідчі ситуації на початковому етапі розслідування катувань, що вчиняються співробітниками національної поліції.....	288
Щербанюк Д.В. Формування в судового експерта внутрішнього переконання про доцільність реалізації права на експертну ініціативу.....	295

СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Іванюта Н.В. Особливості господарсько-процесуальної форми у судочинстві.....	301
Меліхова Ю.О. Засоби запобігання зловживанням адвокатами своїми професійними правами та гарантіями.....	308

CONTENTS

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

Boichuk D.S. To the question on the right to keep and bear arms as a component of the human right to defense.....	9
Dobrenka N.V. Improvement of the city in terms of ensuring the implementation of the right to move people with special needs.....	15
Zavgorodniy V.A. Normative composition of the implementation mechanism of decisions European court of human rights in Ukraine.....	23
Koval I.M. Motives and motivations as comprehension factors of metanthropology of legal mentality.....	31
Matselyukh I.A. Stratification of crimes against family, morals, personal freedom and honor in the Ukrainian law of the XIV–XVI centuries.....	38
Melnyk V.M. The Territorial Historical Right of the State and the Legal Inequality in the Relations between Croatia and Byzantine Empire (800–1102).....	44
Pryamitsyn V.Yu., Dubenets A.S. The Impact of Students on Improving the Quality of Higher Education in European Integration.....	53
Sydorenko V.V. Modern approaches to definition of the category of “legal regulation”.....	59
Fedina N.V. The concept of social justice in the theory of state and law.....	66

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

Artemyeva N.P. The concept and essence of free legal aid in the civil legal proceedings of Ukraine.....	73
Bochkov P.V. Historical and legal origins of the phenomenon of religious organizations as participants of relations in the field of management. The monastery economy.....	80
Gozhiy I.O., Solonchuck I.V. The issues of the legal regulation in inheritance affairs with foreign elements.....	84
Guyvan O.P. International legal regulation of information relations.....	92
Kleimenova S.N. On the issue of the relationship between the concepts of “banking service” and “banking product”.....	100
Mamchur L.O. Relationship between the institute of rogatory letters and the legal principles.....	104
Terekhov R.G. The safety factor in the mechanism of civil law protection of the rights of consumers of hairdressing services.....	111
Chomakhashvili O.Sh. To the question of the history of legal protection of industrial property rights.....	117
Yanovytska H.B. Consumer nature of contractor agreement.....	122

LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW

Rusal L.M. Types of sources of employment law.....	129
Seletskyi O.V. Legal guarantees of labor activity of diplomatic employees.....	135

LAND LAW; AGRARIAN LAW; ENVIRONMENTAL LAW; NATURE RESOURCES LAW

Novosad A.S., Momot A.I. Legal regulation of lands of curative purpose.....	142
--	-----

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS; FINANCIAL LAW; INFORMATION LAW

Demianchuk Y.V., Tokareva V.I. Improvement of anticorruption measures in Ukraine.....	149
Denis O.V. Features legal status and problems of legal regulation participatory budget in Ukraine.....	154
Duliba Ye.V. Selected institutional terms of the implementation of the tax function in Ukraine.....	161
Dumchikov M.A. Evolution “tax” and “collection” concept, identifying common and distinctive features to understand “tax” and “collection” through defining and exploring their main features.....	168
Karelin V.V. Labor and legal professional regime, preparation and training of managing personnel of bodies and institutions of carriage.....	174
Karpuntsov V.V. Criteria for the effectiveness of prosecutors’ activity in pre-trial proceedings: some problematic issues of application.....	182
Lebedeva N.V. Strengthening the interaction of the National police of Ukraine and public.....	189
Lutvun N.A. Principles of legal protection of information activities of bodies of the state physical service of Ukraine	196
Marits D.O. Classification of the information rights of individuals.....	203
Mykolenko O.M. Rights and duties of subjects of administrative-tortable law.....	209
Nikanorova O.V. Personal provider of decentralization reform: to the problem organization of the service in local self-government organ in Ukraine.....	216
Ostropytskyi B.V. Administration of registration of property rights to real estate in the EU.....	223
Semenova A.V. The role of the State Audit Office of Ukraine in the administrative and legal mechanism for providing financial and economic safety of the state.....	227
Strelchenko O.G. Administrative and legal characteristics of the Ancient Chinese and Ancient Greek period of development of the circulation of medicinal products: comparative aspect.....	232

CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL LAW

Bodnaruk O.M., Shevchuk V.A. Criminal liability for witchcraft: history and nowadays.....	238
--	-----

Golovach A.V. About the current state of crime in the field of enforcement of Ukraine's protection and determinants, which it encourages and consider.....	245
Yosypiv A.O. Prevention of the homelessness phenomenon: punitive or social measures?.....	250
Kerniakevych-Tanasiichuk Yu.V. Duties of convicts and their proportionality with rights.....	257
Pryzhbylo O.V. Determination of impulsive crime.....	262
Yanishevska K.D., Tymoshenko O.O. Some problems of countering bullying in Ukraine and ways of solving them.....	270

CRIMINAL PROCESS

Bezanova A.V. Providing information security under the use of technical facilities and technologies in distance criminal proceedings.....	276
Hladilina O.V. Legal aspects of the interaction of pre-trial investigation bodies with state specialized forensic institutions during the investigation of murders.....	283
Koval M.M. Investigative situations at the initial stage of the investigation of torture committed by members of the National Police.....	288
Scherbanyuk D.V. Formation of the inner conviction of the forensic expert on the expedience of the realization of the right to an expert initiative.....	295

JUDICATURE; PUBLIC PROSECUTION AND ADVOCACY

Ivanyta N.V. Features of the economic-procedural forms in the judiciary.....	301
Melikhova Y.O. Preventive measures of the abuse by the attorney by its professional rights and guarantees.....	308

УДК 340.111

Бойчук Д.С.

*аспірант кафедри теорії держави і права
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВО НА ЗБРОЮ ЯК СКЛАДОВУ ЧАСТИНУ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ЗАХИСТ

Постановка проблеми. Не виникає суперечностей твердження про те, що зброя є супутником розвитку людства на всіх історичних проміжках його існування. Водночас із розвитком цивілізації розвиток науки викликає збільшення кількості видів зброї та її тактико-технічних характеристик, а отже, з'являється багато робіт вчених різних галузей з такої тематики. З огляду на те, що будь-яка зброя є джерелом підвищеної небезпеки, неможливо заперечувати, що практичне використання зброї, законодавча регламентація її правового режиму, правозастосовча практика можуть викликати певні складнощі.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Дослідження зброї в юриспруденції традиційно розглядається в різних галузях права, зокрема кримінального (як предмет злочину, як засіб вчинення злочину, як засіб необхідної оборони), адміністративного (як об'єкт дозвільної системи), цивільного (як об'єкт права власності, як річ, як обмежений об'єкт цивільного обігу) тощо.

Дослідженню тематики законодавчого регулювання зброї в різних галузях права та її криміналістичному аспекту приділено суттєву увагу. Представниками таких вчених є Г. Авдеєва, П. Берзин, П. Біленчук, О. Бокій, К. Гориславський, О. Капліна, А. Корнієць, А. Кофанов, О. Кривошеєв, М. Мазур, С. Москаленко, І. Мусієнко, Я. Новак, П. Орлов, М. Панов, Є. Підлісний, М. Пінчук, Н. Плюшкевич, В. Речицький, О. Романов, О. Сарнавський, О. Суляєва, О. Фролов, О. Харитонов, В. Шевчук, В. Шепітько та інші.

Вже традиційними для вітчизняної наукової полеміки стали такі питання законодавчого регулювання цивільної зброї в Україні:

– питання про доречність легалізації короткоствольної вогнепальної зброї;

– про розробку та прийняття відповідних проектів закону «Про зброю» (чи відмінних за назвою, але аналогічних за сутністю);

– про необхідність конституційного закріплення права на зброю;

– про правозастосовну (судову) практику у провадженнях про необхідну оборону (ст. 36 Кримінального кодексу України (далі – ККУ)) та про незаконне поводження зі зброєю (ст. 263 ККУ);

– про обсяги корумпованості дозвільної системи та її реформування;

– про взаємозв'язок «пом'якшення» дозвільного законодавства на зброю з трагічними прецедентами масових вбивств з використанням легально придбаної зброї;

– про культуру поводження зі зброєю тощо.

Якщо підбивати підсумки такої дискусії, то можна зробити такі висновки:

– сьогодні як у суспільстві загалом, так і серед науковців-правників відсутня єдина позиція щодо питання про легалізацію зброї (зокрема, короткоствольної вогнепальної);

– як прихильники, так і противники такої ідеї наводять достатньо суттєві аргументи на користь свого погляду;

– часто-густо противники чи прихильники питання реалізації зброї мотивовані у своїх переконаннях політичними та/або бізнес-інтересами;

– можна стверджувати про збільшення обігу нелегальної зброї на чорному ринку після подій 2014 р.

Якщо узагальнювати дискусію, що існує в науковій літературі, то її можна умовно поділити на такі етапи:

1) 1991–1998 рр. – до затвердження Наказом МВС № 622 тези про необхідність законодавчого регулювання обігу цивільної зброї та зміни відповідного радянського законодавства;

2) 1998–2014 рр. – твердження щодо неможливості регулювання таких правовідносин на рівні інструкції, необхідність прийняття відповідного закону, легалізації короткоствольної вогнепальної зброї;

3) 2014 р. – сьогоднішня – новий етап, що стосується актуальності необхідності легалізації короткоствольної вогнепальної зброї, прийняття закону «Про зброю», зумовлений подіями 2013–2014 рр.

Найновішим науковим здобутком, що пов'язаний з національним зброєвим питанням, на нашу думку, слід вважати видання у 2018 році двадцятого тому Великої юридичної енциклопедії – «Криміналістика, судова експертиза, юридична психологія». Колективом авторів була наведена велика кількість термінів, що беззаперечно стосуються до тематики нашого дослідження. Серед них такі терміни: «зброя вогнепальна» [3, с. 306], «зброя холодна» [3, с. 307], «контрабанда вогнепальної зброї та боєприпасів» [3, с. 400], «балістика судова» [3, с. 37], «об'єкти судово-балістичних досліджень» [3, с. 517], обіг зброї незаконний [3, с. 519], «експертиза балістична» [3, с. 226], «огляд вогнепальної зброї та слідів її дії» [3, с. 540] тощо.

Попри суттєву дослідженість такої тематики в різних галузях права, саме загальнотеоретичний аналіз права людини на зброю (в контексті прав людини загалом та права людини на захист безпосередньо) залишається недостатньо розробленим.

Формулювання завдання дослідження. З огляду на раніше наведену нами тезу про те, що право людини на зброю є складовою частиною права людини на захист [1, с. 10], вважаємо за необхідне дослідити специфіку його законодавчого регулювання, здійснити загальнотеоретичне дослідження такого елемента.

Виклад основного матеріалу. З погляду хронології важливі елементи законодавчого регулювання зброї в Україні виникали в такій послідовності:

1) Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X (ст. 174);

2) Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23.12.1993 р. № 3782-XII;

3) Указ Президента України від 29.04.1995 № 341/95 «Про заснування відзнаки Президента України «Іменна вогнепальна зброя»;

4) наказ МВС України від 24 липня 1996 р. № 523 «Про затвердження Положення про порядок придбання, видачі, обліку, зберігання та застосування вогнепальної зброї, боєприпасів до неї, спеціальних засобів індивідуального захисту працівниками судів і правоохоронних органів, а також особами, які беруть участь у кримінальному судочинстві»;

5) наказ МВС України від 21.08.1998 р. № 622 «Про затвердження Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної, холодної і охолощеної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії, та патронів до них, а також боєприпасів до зброї, основних частин зброї та вибухових матеріалів»;

6) наказ МВС України від 13.06. 2000 р. № 379 ДСК;

7) Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III (ст. 263);

8) постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 3 «Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами»;

9) Закон України «Про охоронну діяльність» від 22.03.2012 № 4616-VI.

Незважаючи на достатньо суттєву галузеву розробленість цього питання, можна стверджувати, що загальнотеоретичний аспект зброї не є достатньо дослідженим. У підтвердження такої тези слугує і беззаперечний факт того, що право людини на зброю є невід'ємним елементом права людини на захист (який є головним предметом нашого дослідження).

Неможливо оминати увагою затверджені відповідні ДСТУ (ДСТУ ГОСТ 28653:2009; ДСТУ 8739:2017 тощо), стандарти МВС України (СОУ 78-41-013:2011; СОУ 78-19-006:2011; СОУ 78-19-001:2007 тощо), методики встановлення належності об'єкта до зброї, методики дослідження зброї (рішення секції судової балістики та трасології Науково-координаційної методичної ради Міністерства юстиції України, затверджені протоколами від 24.05.2000 р., від 03.06.2005 р. тощо), але докладніше розглядати їх в межах цього дослідження не вважаємо за доречне.

Як було зазначено нами вище, передусім були прийняті акти, що встановлюють право на зброю осіб, нагороджених відповідною відзнакою Президента України (1995 р.), осіб, що беруть участь у кримінальному провадженні (1993 р.) та працівників судових та правоохоронних органів (1996 р.). Акт законодавства, що регулює відносини права на зброю пересічних громадян, був прийнятий у 1998 році. Отже, можна зробити припущення, що цей факт може бути зумовлений низьким рівнем вітчизняної законодавчої техніки або незацікавленістю держави (відсутністю єдиного політичного рішення) у питанні права українців на зброю. У підтвердження цього вважаємо за необхідне навести тезу про те, що майже за кожним проектом подібного закону у Верховній Раді стоять політичні або бізнес-інтереси певних кіл [9, с. 34].

Однак неможливо заперечувати те, що особи, право котрих на зброю було встановлено в Україні першочерговим відповідно до їх особливого суспільно-правового статусу, потребують додаткових засобів для реалізації права на захист.

У 2005 році зазначалося, що в Україні існувало 9 законопроектів про зброю [9, с. 33]. Натеper їх кількість продовжує зростати. Звичайно, існує багато факторів (крім політичних), що слугують перепонами для їх прийняття. Часто-густо вони зазнають суттєвої критики.

Так, наприклад, О. Романов критикує проект закону України «Про зброю» № 1171-д за велику кількість наданих у ньому визначень (33 одиниці). На думку автора, таке термінологічне навантаження не є доречним, оскільки головне завдання такого закону – чітко регламентувати порядок придбання, володіння, зберігання та застосування зброї, а не бути довідником з криміналістики [9, с. 34]. Ми особисто не погоджуємося з таким твердженням. По-перше, на нашу думку, неможливо визначити лише одне головне завдання закону «Про зброю», оскільки беззаперечним є факт, що такий закон не тільки існує на перетині різних галузей права, а й регулює значну кількість суспільно-правових відносин. По-друге, наявність саме в законі чітких дефініцій відповідних речей матеріального світу (зброї) має важливе значення щодо класифікації відповідних предметів як зброї та можливості їх віднесення до предмету злочину, передбаченого відповідною статтею особливої частини Кримінального кодексу з усіма можливими юридичними наслідками. Тобто фактично від якості та кількості термінологічного змісту наведеного закону залежить велика кількість суспільно-правових відносин та юридично значимих наслідків.

Детальніший розгляд законопроектів, що регулюють питання цивільної зброї, вважаємо таким, що виходить за встановлені нами обсяги цього дослідження. Вважаємо за необхідне провести у майбутньому їх загальнотеоретичний аналіз у контексті права людини на захист.

Досліджуючи право на зброю як складову права людини на захист, неможливо оминати увагою загальнотеоретичний аналіз центральних понять тематики нашого дослідження.

Термін «зброя» є достатньо загальним за своєю сутністю, саме тому вважаємо недоречним використання його в контексті права

людини на захист. Оскільки йдеться про використання зброї, що перебуває в осіб за наявності на те відповідних законних підстав (дозволів), максимально точним, на нашу думку, є використання термінів «цивільна зброя» чи «зброя невійськового призначення».

Крім того, вважаємо за необхідне зауважити, що сьогодні в науковій літературі не завжди є доречним використання терміну «легалізація зброї», оскільки в загальному розумінні цивільний обіг відповідних видів зброї в Україні є вже легальним. Тобто слід використовувати термінологічно точніші визначення, наприклад, такі: «легалізація короткоствольної вогнепальної зброї (або інших видів)», «пом'якшення дозвільного режиму на цивільну зброю», «розширення переліку легалізованих видів зброї невійськового призначення» тощо.

Традиційною термінологічною неточністю є використання терміна «травматична зброя». Така неточність полягає у повній відсутності такого терміна у чинному законодавстві. Вид зброї, який зазвичай мається на увазі, коли йдеться про травматичну зброю відповідно до наказу МВС № 622, є пристроєм вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими або аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії. З такої позиції саме таке формулювання терміна в законодавстві може піддаватись конструктивній критиці, оскільки постає питання про його відповідність вимозі зрозумілості законодавства.

П. Берзин стверджує, що в юридичному сенсі поняття «несмертельна зброя» є комплексною категорією. Такий комплексний підхід виражається в наявності у нього двох груп ознак: юридичної та технічної (криміналістичної) [2, с. 62]. Ми погоджуємося з таким твердженням та наголошуємо на двосторонньому характері взаємозв'язку юридичних та технічних ознак.

Дискусійною є теза про те, що несмертельна зброя самооборони є видом цивільної зброї, котрий призначений для використання його громадянами з метою самооборони,

а також для занять спортом та полюванням [5, с. 34]. Ми не можемо погодитися з таким твердженням, оскільки воно містить відповідні неточності. Відповідно до вимог чинного законодавства неможливо здійснювати законне полювання з видами зброї, цільовим призначенням яких є захист.

Класифікація видів зброї за цільовим призначенням, на нашу думку, є достатньо необхідним видом систематизації, попри наявність певних недоліків. Так, наприклад, у дозволах МВС на право носіння та зберігання пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими або аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії, було зазначене таке формулювання: «для самозахисту». Воно також є неточним, оскільки суттєво обмежує легальні можливості використання такої зброї. Наприклад, відповідно до законодавства вона може бути використана під час реалізації необхідної оборони не як самозахисту, а захисту інших осіб (або для занять спортом). На нашу думку, зазначення подібних формулювань, що свідчать про цільове призначення зброї безпосередньо у дозволі конкретної особи на неї, не є доречним. Такий документ повинен винятково посвідчувати право конкретної особи на носіння та зберігання зброї та набоїв до неї, перелік конкретних одиниць зареєстрованої зброї та строк дії такого дозволу.

У контексті тематики нашого дослідження потрібно приділити увагу саме технічному складнику права людини на зброю як елементу права людини на захист.

Ми не можемо погодитися з твердженням про те, що гладкоствольна мисливська зброя не дозволяє людині захистити себе від протиправних дій без завдання суттєвої шкоди здоров'ю особи, що зазіхає [2, с. 62]. По-перше, ринок сертифікованих набоїв до гладкоствольної мисливської зброї пропонує патрони з гумовими металевими снарядами (картеч, кулі), використання яких зменшує вірогідність нанесення тяжкої шкоди особі, що вчиняє за-

мах. По-друге, у випадках, передбачених ч. 5 ст. 36 ККУ України, особа, що обороняється, може використовувати зброю, інші засоби чи предмети незалежно від тяжкості заподіяної шкоди особі, що обороняється. Такі дії не можуть бути кваліфіковані як перевищення меж необхідної оборони. Тобто відповідно до законодавства особа, яка правомірно застосовує легальну зброю під час реалізації права на необхідну оборону не повинна перейматися щодо специфіки технічного засобу такого захисту та наслідків його використання.

Якщо брати до уваги принцип гуманізму, то слід зробити висновок, що будь-який випадок реалізації особою права на необхідну оборону повинен закінчуватися з мінімальною шкодою (або взагалі без неї) здоров'ю як особи, що обороняється, так і особи, що вчиняє замах. Оскільки законом передбачені випадки легального застосування зброї, вважаємо за належне віднести питання визначення відповідності такого законодавчого твердження принципу гуманізму до специфіки моралі чи інших соціальних регуляторів кожної конкретної особи.

Аналізуючи право на зброю, потрібно приділити увагу ставленню до питання про легалізацію короткоствольної вогнепальної зброї чи інше розширення обсягу права на зброю. На нашу думку, таким суттєвим змінам правового статусу зброї в Україні повинна передувати підготовка відповідного суспільно-правового підґрунтя. Ідеться про комплекс позитивних змін з питань корумпованості дозвільної та правозастосовної системи (судової практи-

ки у провадженнях про необхідну оборону), підвищення рівня правової свідомості населення. У іншому разі багатоповерхівка з назвою «право на зброю» може не утриматися на крихкій основі і поховає під собою не тільки її будівельників та інвесторів, а й непричетних до неї осіб.

Висновки. Отже, розглянувши окремі аспекти права людини на зброю як складову частину права людини на захист, вважаємо за необхідне констатувати такі положення:

1) тематика права людини на зброю в Україні є достатньо дискусійною та набула більшої актуальності з 2014 р.;

2) існують акти різних галузей вітчизняного законодавства, що регулюють правовий статус зброї;

3) закон України «Про зброю» (чи інший за назвою, але тотожний за сутністю) сьогодні відсутній, попри наявність чисельних зареєстрованих законопроектів;

4) у науці постає питання про доречність конституційного закріплення права людини на зброю;

5) легалізація короткоствольної вогнепальної зброї чи інше розширення обсягу права на зброю буде мати суспільно-правові наслідки лише за таких умов:

– низький рівень корумпованості дозвільної системи;

– позитивна судова практика у провадженнях про необхідну оборону;

– наявність у осіб, що мають право на зброю, відповідної культури поведінки зі зброєю та високого рівня правової свідомості.

Анотація

Стаття присвячена аналізу права на зброю як складової частини права людини на захист. Наведено хронологічний перелік основних законодавчих актів України, що регулюють відносини зазначеної тематики. Проаналізовані основні наукові позиції щодо права на зброю в Україні. Здійснено загальнотеоретичний розгляд деяких понять, що стосуються права на зброю. Зазначено позицію автора щодо можливої легалізації короткоствольної вогнепальної зброї чи іншого розширення обсягу права на зброю в Україні.

Ключові слова: право на зброю, право на захист, зброя, вогнепальна зброя, травматична зброя, права людини, необхідна оборона, легалізація зброї.

Анотація

Стаття посвячена аналізу права на озброєння як складової частини права людини на захист. Дан хронологічний перелік основних законодавчих актів України, які регулюють відносини зазначеної тематики. Проаналізовані основні наукові позиції з права на озброєння в Україні. Произведено теоретичне розгляд деяких понять, які мають відношення до права на озброєння. Вказана позиція автора стосовно можливої легалізації короткоствольного вогнестрельного озброєння або іншого розширення існуючого обсягу права на озброєння в Україні.

Ключевые слова: право на озброєння, озброєння, вогнестрельне озброєння, травматичне озброєння, права людини, право на захист, необхідна оборона, легалізація озброєння.

Boichuk D.S. To the question on the right to keep and bear arms as a component of the human right to defense

Summary

The article is devoted to the analysis of the right to arms as a component of the human right to defense. There is a chronological list of the main legislative acts of Ukraine, which regulate the relations of this subject. The main scientific positions on the right to arms in Ukraine are analyzed. A theoretical examination of certain terms related to the right to arms has been made. The author's position on the possible legalization of short-barreled firearms or other expansion of the existing space of the right to arms in Ukraine is indicated.

Key words: right to keep and bear arms, weapon, firearms, traumatic weapon, human rights, right to defense, necessary defense, legalization of arms.

Список використаних джерел:

1. Boichuk D. The Human Right to Arms as a Part of the Right to Defense. Актуальні питання сучасного розвитку юридичної науки (конференція проводиться іноземними мовами): матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (Харків, 14 квітня 2016 р.). Х.: НЮУ ім. Ярослава Мудрого. С. 9–11.
2. Берзин П.К. вопросу о законодательном определении «несмертельного оружия самообороны» Підприємство, господарство і право. 2002. № 6. С. 60–63.
3. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 20: Криміналістика, судова експертиза, юридична психологія / ред. В.Я. Тацій. Х.: Право, 2018. 952 с.
4. Короткий словник спеціальних термінів. Зброя: придбання, зберігання, використання. Збірка нормативних актів / уклад. А.С. Мацько, І.В. Бойко. К.: Юрінком Інтер, 1998. 304 с.
5. Мазур М. Діалог стосовно права на зброю Права людини: інформ. бюл. Харк. правозахис. групи. 2015. № 16. С. 9–12.
6. Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами: останова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 3. Вісник Верховного Суду України. 2002. № 4.
7. Речицький В. Аргументи на користь конституційного закріплення права на зброю. Права людини: інформ. бюл. Харк. правозахис. групи. 2015. № 31. С. 2–3.
8. Романов О. Зброя: законодавчий аспект. Юридичний журнал. 2005. № 2 (32). С. 32–38.

Добренька Н.В.

к.ю.н.,
викладач

Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна»

БЛАГОУСТРІЙ МІСТА В АСПЕКТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПЕРЕСУВАННЯ ОСІБ З ОСОБЛИВИМИ ПОТРЕБАМИ

Постановка проблеми. У Законі України «Про реабілітацію інвалідів в Україні» зазначається, що законодавство України з питань реабілітації осіб з інвалідністю ґрунтується на Конституції України і складається з законів України «Про державні соціальні стандарти, благоустрій міста і державні соціальні гарантії», «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні», «Про соціальні послуги», інших нормативно-правових актів, що регулюють правовідносини у цій сфері, та міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

90% українських будівель не відповідають нормам доступності та не пристосовані до потреб осіб з інвалідністю. Таку цифру можна було б назвати завищеною, якби цю статистику не озвучив Міністр соціальної політики Андрій Рева. Така ситуація і на дорогах. Відсутність зручного громадського транспорту, високі бордюри, світлофори без звукового супроводу – це все типові перепони для людини з інвалідністю у будь-якому українському місті. Обмежений доступ до будівель та транспорту змушує людей підлаштовувати свій ритм життя під ті поодинокі місця, що забезпечені необхідним доступом. Або ж взагалі не виходити з дому без нагальної потреби.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вперше за багато років питання інфраструктури для людей з інвалідністю порушили на державному рівні. 8 лютого Верховна Рада ухвалила у першому читанні законопроект стосовно посилення вимог до власників будівель щодо забезпечення доступу осіб з інвалідністю. Ідеться про житлові будинки, гро-

мадські приміщення та об'єкти комунальної власності. Закон передбачає перегляд будівельних стандартів з урахуванням потреб людей з інвалідністю, моніторинг умов доступності будівель, а також навчання людей, які працюють у місцевому самоврядуванні.

Забезпечення доступності споруд досягається через дотримання будівельних норм. Прийняті нововведення та інші положення значно посилять захист прав осіб з інвалідністю на безперешкодне пересування українськими містами за стандартами цивілізованих країн.

Аналізуючи нормативно-правові акти у сфері забезпечення доступності місць для осіб з особливими потребами, можемо зазначити серйозні проблеми щодо їх реалізації. Відповідно до ст. 3 Закону України «Про реабілітацію інвалідів в Україні» одними із основних завдань законодавства України з питань реабілітації інвалідів є створення умов для усунення обмежень життєдіяльності інвалідів, відновлення і компенсації їх порушених або втрачених здатностей до побутової, професійної, суспільної діяльності; визначення основних завдань системи реабілітації інвалідів, видів і форм реабілітаційних заходів; структурно-організаційне забезпечення державної соціальної політики стосовно інвалідів і дітей-інвалідів [7].

Формулювання завдання дослідження. Дослідження теми благоустрою міста в аспекті забезпечення реалізації права на пересування осіб з особливими потребами спрямоване на визначення стану відповідності та доступності міст для осіб з інвалідністю.

Виклад основного матеріалу. Державна політика України у сфері реабілітації осіб з інвалідністю формулює вимоги до об'єктів соціальної інфраструктури та інформації для створення безперешкодного доступу до них таких осіб шляхом усунення природних, комунікаційних і архітектурних перешкод. Така норма права є гарантом доступу людей з особливими потребами до будь-яких закладів на території України.

Але прикро, що сучасний стан інфраструктури міста далекий від стандартів. На жаль, доступність до таких суспільно необхідних місць, як аптеки, дитячі садочки, лікарні, продуктові магазини, які переважно побудовані ще за радянських часів, і досі залишається проблемою. Магазини та інші заклади соціальної інфраструктури, відкриті приватними підприємцями, не переймаються цією проблемою, оскільки це додаткові кошти на переобладнання приміщення.

Дослідивши проблему фактичної доступності міста для осіб з інвалідністю, констатуємо, що здебільшого така доступність є лише нормою права, а добудовані пандуси та інші нахили не придатні для використання особами з інвалідністю. Це підтверджує відсутність необхідного майданчика для інвалідів на візках, на якому можна розвернутися до вхідних дверей, недотримання кута підйому пандуса, відсутність перил. До того ж, пандуси вкриті плиткою, яка є слизькою у будь-яку пору року, що унеможливорює підйом осіб з особливими потребами на милицях.

На думку осіб, що не потребують спеціального обладнання, проблема доступності міста здається не такою катастрофічною. Виправданням є те, що завжди можна звернутися за допомогою до перехожих, які допоможуть подолати перешкоди на шляху осіб з особливими потребами.

Отже, перешкоди унеможливають використання права на вільне пересування осіб з інвалідністю.

Конвенція про права осіб з інвалідністю передбачає, щоб надати особам з інвалідністю

можливість вести незалежний спосіб життя й усебічно брати участь у всіх аспектах життя, держави – учасниці вживають належних заходів для забезпечення особам з інвалідністю доступу нарівні з іншими до фізичного оточення, до транспорту, до інформації та зв'язку, до інформаційно-комунікаційних технологій і систем, а також до інших об'єктів і послуг, відкритих або таких, що надаються населенню як у міських, так і в сільських районах. Ці заходи, які включають виявлення й усунення перепон і бар'єрів, що перешкоджають доступності, повинні поширюватися на такі об'єкти:

- на будинки, дороги, транспорт й інші внутрішні та зовнішні об'єкти (школи, житлові будинки, медичні установи та робочі місця);
- на інформаційні, комунікаційні та інші служби (зокрема, електронні служби та екстерні служби).

Держави – учасниці вживають таких належних заходів:

- розробка мінімальних стандартів і керівних орієнтирів, що передбачають доступність об'єктів і послуг, відкритих або таких, що надаються населенню, уведення їх у дію та простежування їх дотримання;
- забезпечення урахування приватними підприємствами, які пропонують об'єкти й послуги, відкриті або такі, що надаються населенню, всіх аспектів доступності для осіб з інвалідністю;
- організування для всіх залучених сторін інструктажів з проблем доступності, з якими стикаються особи з інвалідністю;
- оснащення будинків та інших об'єктів, відкритих для населення, знаками, виконаними абеткою Брайля у формі, що легко читається і є зрозумілою;
- надання різних видів послуг помічників і посередників (провідників, читців і професійних сурдоперекладачів) для полегшення доступності будинків та інших об'єктів, відкритих для населення;
- розвиток інших належних форм надання особам з інвалідністю допомоги та підтримки, що забезпечують їм доступ до інформації;

– заохочення доступу осіб з інвалідністю до нових інформаційно-комунікаційних технологій і систем, зокрема Інтернету;

– заохочення проектування, розробки, виробництва й поширення первісно доступних інформаційно-комунікаційних технологій і систем так, щоб доступність таких технологій і систем досягалася за мінімальних витрат [11].

Законодавство України у сфері нормативних актів щодо забезпечення соціального захисту осіб з інвалідністю майже наближене до ідеального. На жаль, така ідеальність лишається осторонь механізму реалізації в цілому, а якщо і відбувається втілення норм права в життя, то вкрай повільно.

Стаття Є Європейської хартії передбачає, що здійснення прав, передбачених Хартією, забезпечується без будь-якої дискримінації за ознакою раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного або соціального походження, стану здоров'я, належності до національної меншини, народження або інших обставин [10].

Дійсно, дискримінація осіб з особливими потребами відсутня, нормативно правова база сприяє забезпеченню прав таких осіб на рівні з іншими. Єдиною перепорою реалізації прав особами з інвалідністю щодо пересування містом та сільською місцевістю є невідповідність нормам.

На нашу думку, проблема полягає у повільній зміні, реконструкції міста (селища).

У контексті аналізу відповідності реальної законодавчим нормам пропонуємо звернутися до Закону України «Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні», в якому зазначається, що державне управління системою реабілітації інвалідів покладається на центральні і місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, які в межах своїх повноважень здійснюють керівництво підприємствами, установами, закладами системи реабілітації інвалідів, аналітично-прогнозу діяльність, визначають тенденції розвитку і вплив демографічної, соціально-економічної, екологічної ситуації, інфра-

структури виробничої та невиробничої сфер, ринку праці на стан інвалідності населення, формують напрями взаємодії різних ланок системи реабілітації інвалідів, стратегічні напрями її розвитку, узагальнюють світовий і вітчизняний досвід у цій сфері [7].

Виникають деякі питання стосовно повноважень відповідних органів. Чому за 11 років дії цього Закону досить повільно відбувається реконструкція міст, селищної місцевості? Адже проблеми починають виникати за найменшого виявлення бажання особою з особливими потребами реалізувати гарантовані права. Наприклад, вихід з багатоповерхівок, доступність під'їздів, перепони на вулицях, неможливість пересуватися візочнику через бордюри без сторонньої допомоги. Всі перепони мають технічний характер, їх реконструкція передбачена законодавством. Доречно нагадати про такий нормативний акт, як Конвенція прав осіб з інвалідністю, яка має такі загальні принципи: [10]:

- повага до притаманного людині достоїнства, її особистої самостійності, свободи робити власний вибір і незалежності;
- недискримінація;
- повне й ефективно залучення та включення до суспільства;
- повага до особливостей осіб з інвалідністю і прийняття їх як компонента людської різноманітності й частини людства;
- рівність можливостей;
- доступність;
- рівність чоловіків і жінок;
- повага до здібностей дітей з інвалідністю, що розвиваються, і повага до права дітей з інвалідністю зберігати свою індивідуальність.

Але чи можна гарантувати ці принципи за невідповідності міста, відсутності доступних місць загального користування? Ні, оскільки, особи з особливими потребами відсторонені від можливості реалізації наданих прав.

Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері соціального захисту інвалідів та ветеранів війни, у

межах своїх повноважень щодо здійснення державної політики у сфері реабілітації інвалідів аналізує разом із громадськими організаціями інвалідів рівень доступності для осіб з інвалідністю та інших маломобільних категорій населення об'єктів житлово-комунального та громадського призначення, транспорту, інформації та зв'язку, а також інших об'єктів і послуг та вносить центральним і місцевим органам виконавчої влади, органам місцевого самоврядування пропозиції щодо створення безперешкодного середовища. Стаття 26 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» зазначає, що підприємства, установи та організації зобов'язані створювати умови для безперешкодного доступу людей з особливими потребами (зокрема, осіб з інвалідністю, які використовують засоби пересування та собак-поводирів) до об'єктів фізичного оточення [6]. Власники та виробники транспортних засобів, виробники та замовники інформації (друковані засоби масової інформації, телерадіоорганізації тощо), оператори та провайдери телекомунікацій повинні забезпечувати надання послуг і виробництво продукту з урахуванням потреб осіб з інвалідністю. На об'єктах фізичного оточення і транспорті загального користування розміщуються знаки, що застосовуються в міжнародній практиці для позначення їх доступності для інвалідів. На об'єктах фізичного оточення інформація, що оприлюднюється, дублюється рельєфним літерно-цифровим або рельєфно-крапковим шрифтом (шрифтом Брайля). Нумерація поверхів, кабінетів на об'єктах фізичного оточення наноситься рельєфним літерно-цифровим шрифтом. Стаття 27 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» встановлює, що планування і забудова населених пунктів, формування мікрорайонів, проектування, будівництво і реконструкція об'єктів фізичного оточення без пристосування для використання особами з інвалідністю не допускаються. Зазначена діяльність здійснюється з урахуванням думки громадських

організацій осіб з інвалідністю. Якщо діючі об'єкти неможливо повністю пристосувати для потреб осіб з інвалідністю, за погодженням з громадськими організаціями здійснюється їх розумне пристосування з урахуванням універсального дизайну. Фінансування зазначених заходів здійснюється коштом власників (балансоутримувачів) об'єктів або орендарів згідно із договором оренди [5].

Отже, усе передбачено, але лише на папері. Осіб з інвалідністю дуже рідко можна зустріти у містах. Перепони трапляються у найнеобхідніших місцях, зокрема в аптеках, магазинах, на виході з квартир багатоповерхівок, де немає жодного натяку на спеціально обладнанні місця. У більшості міст навіть органи соціального захисту населення є недоступними для більшості осіб з інвалідністю. Підставою цього є наявність сходів та відсутність пандусів. Про яку доступність інфраструктури можемо вести мову, якщо найнеобхідніші органи потребують змін? Заклади культури (театри, кінотеатри), заклади освіти (школи, дитячі садочки) не відповідають вимогам щодо використання їх особами з особливими потребами. Шкода, адже особам з інвалідністю важко пристосуватися до життя з погляду психологічного налаштування, відсутність необхідних умов лише погіршує ситуацію.

Інколи такі обставини навіть не залишають надії особам з інвалідністю на можливість реалізувати передбачені права.

З огляду на викладену тему дослідження є актуальною не тільки для осіб з інвалідністю, а й для всієї країни.

Україна приєднується до всіх міжнародних стандартів у сфері забезпечення та гарантування прав громадян. Тому варто звернути увагу на доступність міста, селища, інших адміністративно-територіальних одиниць для осіб з інвалідністю, оскільки це не є розкішшю, а необхідністю, яка дозволяє відчувати себе достойною та рівною у правах людиною.

Висновки. Отже, можемо визнати передбачуваний стан захисту прав на пересування осіб з особливими потребами. Реалізація та-

ких положень сприяє соціалізації осіб з особливими потребами.

Це надає можливість таким особам бути самостійними, впевненими, а головне, нормативно обґрунтовано і фактично відчувати себе рівними з усіма громадянами.

Шкода, що така норма права в більшості випадків є недієвою, оскільки фактична реалізація її відбувається досить повільно. Недопустимий стан придатності виявляється в селищній місцевості, який можна охарактеризувати досить просто: відсутність доріг, пандусів у магазинах, школах, будинках культури, якщо такі передбачені в сільській місцевості, не беручи до уваги спеціально облаштований транспорт для осіб з особливими потребами. Однак нормативним підтвердженням забезпечення є одне із положень Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» стаття 28 якого гарантує, що підприємства, організації та фізичні особи – підприємці, що здійснюють транспортне обслуговування населення, зобов'язані забезпечити спеціальне обладнання транспортних засобів, вокзалів, аеропортів та інших об'єктів, яке б дало змогу особам з інвалідністю безперешкодно користуватися їх послугами.

Якщо діючі транспортні засоби не можуть бути пристосовані для використання людьми з особливими потребами, органи місцевого самоврядування створюють інші можливості для їх пересування. Під час проектування і створення нових засобів пересування, реконструкції і будівництва аеропортів, залізничних вокзалів і автовокзалів, морських і річкових портів обов'язково передбачається можливість їх використання особами з інвалідністю.

Транспорт загального користування (залізничний, морський, річковий, автомобільний, авіаційний, а також міський електротранспорт, метрополітен) з метою врахування обмежених можливостей осіб з інвалідністю забезпечується зовнішніми звуковими інформаторами номера і кінцевих зупинок маршруту, текстовими та звуковими системами у салоні для обов'язкового оголошення зупинок.

Транспортні засоби загального користування, що виготовляються в Україні або ввозяться на митну територію України, мають бути пристосовані для користування інвалідами з вадами зору, слуху та з ураженнями опорно-рухового апарату, а також передбачати можливість встановлення зовнішніх звукових інформаторів номера і кінцевих зупинок маршруту, текстових та звукових систем у салоні для оголошення зупинок.

У містах передбачені тролейбуси, які можуть пристосовуватися для осіб з особливими потребами, але і в них є проблеми. Спеціалізоване обладнання у відповідному транспорті здебільшого є невідповідним, що не дозволяє його використовувати в повному обсязі та за призначенням.

Відсутні можливості нахилити транспортний засіб, відкидати пандуси для легкого потрапляння осіб з проблемами опорно-рухового апарату до тролейбусів. Спеціально обладнаний транспортний засіб, маючи поломку, ускладнює його користування особами з особливими потребами. Він може перебувати у такому стані більше року. До того ж, коли особи звертаються до кондукторів та водіїв щодо використання пандуса чи нахилу транспортного засобу, в якому передбачена така можливість, їх реакція є негативною. Все це свідчить про невідповідність персоналу здійснюваній трудовій діяльності. А це вже є порушенням трудового обов'язку, за який виникає відповідальність. У спеціально обладнаних транспортних засобах водії та кондуктори, навіть маючи можливість і відповідність транспорту, не використовують їх, нехтуючи правами таких людей. Про оголошення зупинок, як правило, не повідомляють, ніби це не є обов'язковим.

За кордоном, наприклад, у Німеччині, транспортний засіб, під'їжджаючи до зупинки, відразу налаштовує висоту та відстань між бордюром, незважаючи на наявність осіб з особливими потребами.

Чому ж ми не можемо покращити життя не тільки особам з інвалідністю, а й усім іншим?

Висота тролейбусів та маршруток становить незручності як для осіб з інвалідністю, так і для людей похилого віку.

Шкода, що ми, використовуючи свої професійні повноваження, надаємо перевагу власному егоїзму та нехтуємо правами інших людей.

Такий стан доступності міста пояснює, чому так рідко можемо зустріти осіб з особливими потребами у місті. Фактично вони позбавлені можливості вийти з власних квартир, помешкань, а якщо їм це вдається, то лише біля власних під'їздів, будинків, адже перепони починаються вже з відсутності спеціальних з'їздів з бордюрів.

Законодавство України передбачає та гарантує право осіб з інвалідністю на вільний доступ до соціальної інфраструктури у будь-якій місцевості на території України. Але проблема полягає в реалізації цих положень.

Ще однією гарантією є стаття 30 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» в якій зазначено, що житлові приміщення, займані особами з інвалідністю або сім'ями, у складі яких вони є, під'їзди, сходові майданчики будинків, у яких мешкають особи з інвалідністю, мають бути обладнані спеціальними засобами і пристосуваннями відповідно до індивідуальної програми реабілітації, а також телефонним зв'язком.

Обладнання зазначених житлових приміщень здійснюється органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами і організаціями, у віданні яких перебуває житловий фонд.

Обладнання індивідуальних житлових будинків, у яких проживають особи з інвалідністю, здійснюється підприємствами, установами і організаціями, з вини яких настала інвалідність, а в інших випадках – відповідними органами місцевого самоврядування [6]. У разі невідповідності житла інваліда вимогам, визначеним висновком медико-соціальної експертизи, і неможливості його пристосування до потреб особи з інвалідністю, може проводитись заміна житлової площі. Органи місцевого самоврядування за-

безпечують виділення земельних ділянок інвалідам із захворюваннями опорно-рухового апарату під будівництво гаражів для автомобілів з ручним керуванням поблизу місця їх проживання. Що стосується втілення відповідної норми права, то можемо констатувати проблематичність її реалізації, яка полягає у відсутності поінформованості осіб з особливими потребами про зазначену можливість переобладнання під'їздів будинків.

Механізм реалізації норм права фактично відсутній, тому так повільно відбувається забезпечення конституційних гарантій для однієї із категорій громадян. Україна обрала курс на Європейське співтовариство, і це є важливим кроком для підвищення рівня життя українських громадян, зокрема громадян з особливими потребами, що є досить важливим, адже тільки держава може забезпечити рівні права всім громадянам незалежно від нації, майнового, фізичного, психічного та будь-якого іншого стану.

Ще одним недоліком з боку держави є недотримання норм законодавства щодо містобудування саме органами державної влади та місцевого самоврядування. Прикладом є розташування міської ради м. Біла Церква, де забезпечується безперешкодний доступ особам з інвалідністю лише до першого поверху, дістатися другого та інших поверхів можливо шляхом долання сходів. Важко навіть уявити, як здолати такі перешкоди особі в інвалідному візку чи на милицях. Така ситуація є абсурдною та навіть страшною, її можна охарактеризувати як знуцання над людиною. Невже настільки ми можемо деградувати?

Про що можна казати стосовно загальної соціалізації осіб з інвалідністю, якщо найнеобхідніші місця загального користування є недоступними. На нашу думку, варто забезпечити доступність місць органів державної влади. Найлегшим вирішенням таких питань є ігнорування проблем. Легше та відшукати норми права, які порушують чи обмежують права таких осіб, висунути

пропозиції удосконалення законодавства, аніж фактично створити умови відповідності діючому законодавству. Така ситуація є прикрою не тільки тому, що вона унеможливує реалізацію своїх прав громадянами, які опинилися в скрутному фізичному стані, а й тому, що особи, які мають владні повноваження, не помічають проблем. З огляду на це унеможливується потрапляння таких осіб до державних, місцевих органів з приводу будь-яких питань. А це повністю заперечує дію Закону України «Про звернення громадян» для осіб з інвалідністю, викреслює можливість бути почутим державними, місцевими та іншими органами влади.

На нашу думку, доречно було б в нести зміни до законодавства щодо відповідальних осіб у містах та селищах у сфері доступності соціальної інфраструктури у певної місцево-

сті. Пропозиції полягають у перевірці стану, якості та доступності міст, селищ, наданні транспортних послуг для осіб з інвалідністю посадовими особами з використанням інвалідного візка чи милиць. Можливо, така перевірка прискорила б покращення надання таких послуг. Також необхідно до перевірки залучати осіб з інвалідністю, оскільки саме їх поради є найдієвішими.

Держава в особі державних органів повинна бути прикладом втілення гарантованих прав Конституцією України.

Важливим для соціалізації та розвитку осіб з особливими потребами є забезпечення необхідних умов для вільного доступу і користування культурними закладами і спортивними спорудами, а також забезпечення надання спеціального спортивного інвентаря.

Анотація

У статті проаналізовано законодавство України у сфері доступності міст для осіб з інвалідністю. Досліджено реальний стан доступності міст для осіб з інвалідністю. Визначено наявність проблем на шляху реалізації права на вільний доступ до соціальної інфраструктури особами з інвалідністю. Пропонуються удосконалення стану загальнодоступності міст, сіл, селищ для осіб з інвалідністю.

Ключові слова: особа, держава, право, законодавство України, особи з інвалідністю.

Аннотация

В статье проанализировано законодательство Украины в сфере доступности городов для лиц с инвалидностью. Исследовано реальное состояние доступности городов для лиц с инвалидностью. Определено наличие проблем на пути реализации права на свободный доступ к социальной инфраструктуре лицами с инвалидностью. Предложены усовершенствования состояния общедоступности городов, сел, поселков для лиц с инвалидностью.

Ключевые слова: лицо, государство, право, законодательство Украины, лица с инвалидностью.

Dobrenka N.V. Improvement of the city in terms of ensuring the implementation of the right to move people with special needs

Summary

The article analyzes the legislation of Ukraine on the accessibility of cities for people with disabilities. The real condition of accessibility of cities for persons with disabilities is investigated. It is determined that there are problems on the way to realization of the right to free access to social infrastructure of persons with disabilities.

Key words: person, state, law, legislation of Ukraine, persons with disabilities.

Список використаних джерел:

1. Про архітектурну діяльність: Закон України від 20.05.1999 р. № 687-XIV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1999. № 31. Ст. 246.
2. Про будівельні норми: Закон України від 05.11.2009 р. № 1704-VI / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2010. № 5. Ст. 41.
3. Про відповідальність за правопорушення у сфері містобудівної діяльності: Закон України від 14.10.1994 р. № 208/94-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1994. № 46. Ст. 411.
4. Про затвердження Державної цільової програми «Національний план дій з реалізації Конвенції про права інвалідів» на період до 2020 року: постанова Кабінету Міністрів України від 01.08.2012 р. № 706. Із змінами, внесеними згідно з постановами КМ № 380 від 29.05.2013, № 612 від 18.08.2017 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/706-2012-%D0%BF>.
5. Про затвердження Порядку розроблення проектної документації на будівництво об'єктів: наказ Міністерства регіонального розвитку України від 16.05.2011 р. № 45. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0651-11>.
6. Про культуру: Закон України від 14.12.2010 р. № 2778-VI / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2011. № 24. Ст. 168.
7. Про основи містобудування: Закон України від 16.11.1992 р. № 2780-XII / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1992. № 52. Ст. 683.
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань регулювання містобудівної діяльності: Закон України від 20.11.2012 р. № 5496-VI / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2014. № 1. Ст. 4.
9. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні: Закон України від 21.03.1991 р. № 875-XII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/875-12>.
10. Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні: Закон України від 06.10.2005 р. № 2961-IV. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2961-15>.
11. Про ратифікацію Європейської соціальної хартії (переглянутої): Закон України від 14.09.2006 р. № 137-V. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/137-16>.
12. Про ратифікацію Конвенції про права інвалідів і Факультативного протоколу до неї: Закон України від 16.12.2009 р. № 1767-VI. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1767-17/ed20091216>.

УДК 342.7

Завгородній В.А.

к.ю.н., доцент,

*доцент кафедри теорії та історії держави і права
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

НОРМАТИВНА СКЛАДОВА МЕХАНІЗМУ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Механізм імплементації рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд) є динамічною системою, яка складається з менших за обсягом правових утворень, що іменуються підсистемами. З огляду на те, що досліджуваний механізм не може функціонувати хаотично, тобто без участі у цьому процесі правових норм, невід’ємною його складовою є нормативна підсистема, що включає у якості елементів чинні нормативно-правові акти міжнародного, законодавчого та підзаконного рівнів правового регулювання. Однак існуючі в нашій державі системні проблеми щодо дотримання положень Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція), вказують на неефективність нормативно-правового забезпечення досліджуваного механізму, що потребує ґрунтового аналізу.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблема виконання рішень ЄСПЛ не нова для юридичної науки. Вона має комплексний та багатоаспектний характер. Вагомий внесок у її розробку зробили такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як В.З. Абдрашитова, Н.Є. Блажівська, Ю.А. Войтенко, О.В. Задорожній, Г.В. Зубенко, О.Ю. Кайдаш, У.З. Коруч, І.В. Лаптева, Н.І. Севастьянова, М. Чугуєвська, В.Д. Шаповал, Н.В. Шелевер та інші. Однак проведені дослідження не вирішують усіх проблем правового регулювання імплементації рішень ЄСПЛ в національну правову систему, що зумовлює необхідність проведення подальших наукових пошуків.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є здійснення аналізу чинного за-

конодавства, що є складовою частиною механізму імплементації рішень ЄСПЛ в Україні, з’ясування його прогалин, недоліків та суперечностей, а також визначення можливих шляхів їх усунення. Досягнення визначеної дослідницької мети зумовило необхідність використання формально-логічних методів аналізу та синтезу, а також порівняльного методу пізнання.

Виклад основного матеріалу. Розглядаючи нормативну складову механізму імплементації рішень ЄСПЛ, слід наголосити, що первинним її елементом є норми міжнародного договору, а саме Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, у п. 1 ст. 46 якої зазначається, що Високі Договірні Сторони зобов’язуються виконувати остаточні рішення Суду в будь-яких справах, у яких вони є сторонами [1]. Слід зазначити, що в доктрині права існує наукова позиція з приводу того, що держави – учасниці Конвенції мають виконувати не тільки рішення ЄСПЛ, прийняті проти них, а й інші рішення Суду. Так, наприклад, на думку В.А. Капустинського, держави – члени Ради Європи, які ратифікували Конвенцію, визнають усі рішення Суду обов’язковими для себе [2, с. 3].

На наш погляд, такі наукові висновки суперечать з нормою Конвенції лише у тому разі, якщо виконання рішень ЄСПЛ розглядається лише в межах виплати справедливої компенсації скаргнику. Якщо мова йде про імплементацію рішень ЄСПЛ, метою якого є запровадження міжнародних стандартів у сфері захисту прав людини в національну правову систему, то обов’язковими для держави – учасниці Конвенції є всі остаточні рішення ЄСПЛ в частині правових позицій Суду, що

є обов'язковими для урахування суб'єктами владних повноважень.

Беззаперечним є те, що на національному рівні правового регулювання саме Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» (ст. 260) [3] є спеціальним нормативно-правовим актом, у якому визначені заходи, що необхідні для виконання рішень Стразбурзького суду, а також вказано на значення його практики. Як зазначає Д. Супрун, наявність такого спеціального Закону ставить Україну на умовне перше місце серед європейських країн у питанні законодавчого забезпечення виконання рішень ЄСПЛ та переконливо підтверджує прагнення України до європейської інтеграції в питаннях судочинства та захисту прав людини [4, с. 26].

Однак аналіз норм зазначеного Закону та практики його застосування дозволяє виокремити такі його суттєві недоліки.

По-перше, легальна дефініція поняття «практика ЄСПЛ» визначає лише суб'єктів її формування та не надає розуміння її сутності, що призводить до неоднозначності сприйняття цієї категорії суб'єктами права, крім того, у якості джерела права. На переконання дослідника законодавцю потрібно взагалі відмовитися від вживання в Законі такого терміну, оскільки практика ЄСПЛ є діяльністю Суду та її результатами (рішеннями) в єдності з досвідом Суду, що унеможливує її застосування, яке притаманне лише нормам права. На відміну від Конвенції практика ЄСПЛ не може визначатися джерелом права, навіть якщо її розглядати у вузькому розумінні, тобто як сукупність рішень. Такий умовивід підтверджується правовим статусом ЄСПЛ, що зумовлює наявність у нього лише правозастосовної та правотлумачної функцій та відсутність нормотворчої. З огляду на це із закону необхідно вилучити норму, яка передбачає застосування практики ЄСПЛ як джерела права, та доповнити його іншою нормою, яка б передбачала необхідність обов'язкового урахування правових позицій ЄСПЛ як результату тлумачення норм Конвенції та як їх невід'ємної частини усіма суб'єктами державної влади.

По-друге, виплата відшкодування стягувачеві визначається першим та пріоритетним заходом для держави під час виконання рішень ЄСПЛ, що, на наш погляд, є суперечливим положенням. На підтвердження цього висновку наведемо деякі аргументи:

а) відновлення (наскільки це можливо) попереднього юридичного стану стягувача та інші подібні заходи визначаються Законом додатковими, а значить факультативними (необов'язковими) відносно виплати відшкодування та можуть не здійснюватися з боку держави як відповідача;

б) виплату компенсації можна вважати пріоритетним заходом лише під час виконання рішень ЄСПЛ щодо порушення конвенційних норм, пов'язаних із захистом власності людини (стаття 1 першого Протоколу до Конвенції) та відшкодуванням у разі судової помилки (стаття 3 Протоколу № 7 до Конвенції), оскільки в основі таких порушень лежить економічний складник. В інших випадках констатації ЄСПЛ порушення прав людини виплата відшкодування відіграє роль лише часткового компенсатора за моральні та фізичні страждання особи від дій держави та є допоміжним заходом поряд з необхідністю якомога швидшого відновлення порушеного права або юридичного стану особи (наприклад, звільнення з місць позбавлення свободи, покращення умов утримання, поновлення на посаді тощо);

в) з огляду на зміст статті 13 Закону можна зробити висновок, що реалізація заходів загального характеру супроводжується вирішенням одного загального завдання – дотримання положень Конвенції, а також двох спеціальних, з яких перше направлене на усунення існуючих системних проблем порушення норм Конвенції, а друге – на скорочення кількості скарг до Європейського Суду. Однак у ч. 2 розглядуваної статті визначено лише заходи загального характеру, які необхідно провести для усунення зазначеної в рішенні ЄСПЛ системної проблеми та її першопричини.

Така нормативна конструкція у прямому сенсі вказує на те, що перелічені Законом

заходи необхідно проводити лише у разі наявності пілотних рішень ЄСПЛ, що є результатом пілотної процедури (pilot procedure), оскільки саме в них зазначається природа структурної чи системної проблеми, що призводить до порушення Конвенції. У пілотних рішеннях ЄСПЛ сам визначає вид заходу, який необхідно здійснити державі-відповідачу для усунення системних проблем, а перелічені в національному законі заходи не є для нього орієнтиром.

Оскільки сьогодні відносно України офіційно прийнято лише одне пілотне рішення («Юрій Миколайович Іванов проти України» від 15.10.2009 р.), то перелічені в Законі заходи загального характеру можуть бути проведені в рамках виконання лише цього рішення та подібних рішень у майбутньому і лише в тому разі, якщо вони збігатимуться з тими, що будуть визначені в пілотному рішенні Суду.

У деяких випадках ЄСПЛ у мотивувальній частині своїх рішень вказує на системні проблеми поза межами пілотної процедури. Такі рішення в доктрині права називають квазіпілотними (наприклад, рішення ЄСПЛ «Харченко проти України», «Баліцький проти України», «Олександр Волков проти України» та інші). Однак, оскільки такі рішення приймаються в межах звичайної процедури, вказані ЄСПЛ заходи можуть сприйматися державою як рекомендаційні з огляду на принцип субсидіарності рішень Суду. Водночас Закон не передбачає проведення жодних заходів загального характеру, які необхідні для вирішення іншого важливого завдання щодо усунення підстав надходження до ЄСПЛ скарг проти України, спричинених проблемою, що вже була предметом розгляду в Суді та не є системною.

З огляду на вищевикладене вживаний у назві Закону юридичний термін «виконання рішень» по відношенню до правових актів ЄСПЛ не є виправданим, оскільки в такому разі держава бере на себе зобов'язання забезпечити лише резолютивну частину рішення міжнародної судової інстанції, де зазначається тільки сума компенсації скаржнику. Врахування правових

позицій ЄСПЛ, що містяться в мотивувальній частині рішення, не є для держави обов'язковим. Отже, існуючий механізм виконання рішень ЄСПЛ потребує трансформації в механізм імплементації, в пріоритеті та основі якого повинні бути заходи, спрямовані на відновлення порушеного права та недопущення повторного порушення норм Конвенції.

По-третє, деякі визначені Законом заходи загального характеру є декларативними та нереальними. Так, наприклад, логічним є питання, яким чином можна внести зміни до практики застосування чинного законодавства або адміністративної практики з огляду на усталене загальнотеоретичне розуміння поняття «юридична практика», основними складовими якої, як зазначалося попередньо, є діяльність та її результати (рішення). Тому абсурдним видається положення Закону, що передбачає внесення змін до діяльності чи результатів. У такому разі доцільно говорити лише про вплив на правову свідомість суб'єктів юридичної практики шляхом проведення відповідних заходів, спрямованих на формування конвенційного мислення на основі правових позицій ЄСПЛ.

Однак Закон не дає відповіді на питання, яку практику необхідно вважати адміністративною та хто є суб'єктом її формування. З огляду на преамбулу Закону, адміністративною практикою можна вважати практику будь-яких органів державної влади, окрім судових, що, на наш погляд, є суперечливим, зважаючи на існуючі не лише адміністративно-правові засади діяльності відповідних органів влади та здійснювані ними функції.

По-четверте, дискусійними є деякі визначені в Законі функції органу представництва. Так, наприклад, згідно з ч. 2 статті 11 Закону контроль за виконанням додаткових заходів індивідуального характеру, передбачених у рішенні, покладається на орган представництва. Проте в ч. 3 цієї ж статті зазначається, що в рамках здійснення контролю орган представництва має право лише отримувати інформацію про хід і наслідки виконання таких заходів, а також вносити Прем'єр-міністрові України

подання щодо забезпечення виконання додаткових заходів індивідуального характеру.

Отже, постає питання, чи виконує реально орган представництва контрольну функцію з огляду на лише його можливості отримання інформації від відповідних суб'єктів реалізації додаткових заходів індивідуального характеру та відсутність у нього повноважень, що надають можливість застосувати владно-примусові чи оперативні заходи, які спрямовуються на приведення дій підконтрольного суб'єкта у відповідність до прийнятих рішень або норм закону. З огляду на правовий статус органу представництва, він не може аналогічно впливати на суд або адміністративний орган, що здійснює повторний розгляд справи в межах реалізації додаткових заходів індивідуального характеру, а отже, визначення в Законі функції контролю в органа представництва є недоречним.

На нашу думку, сьогодні головними є такі завдання:

1) зміна існуючої назви спеціального Закону, що пропонується в такій редакції: «Про механізм імплементації рішень ЄСПЛ та порядок урахування його правових позицій»;

2) приведення у відповідність до запропонованої назви змісту Закону в частині надання пріоритетності заходам, завданням яких є відновлення порушеного права та недопущення таких порушень конвенційних прав надалі.

На законодавчому рівні правового регулювання існують й інші нормативно-правові акти, статті яких сприяють імплементації рішень ЄСПЛ. До них належать процесуальні кодекси України. Так, наприклад, у ч. 5 ст. 9 Кримінального процесуального кодексу зазначається, що кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини [5]. У ч. 2 ст. 6 Кодексу адміністративного судочинства України вказується, що суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини [6]. Схожу норму права можна віднайти і в Законі України «Про Національну поліцію», у ч. 2 статті 6 якого йдеться

про те, що принцип верховенства права застосовується поліцією з урахуванням практики Європейського суду з прав людини [7].

Проведений порівняльний аналіз цих законодавчих актів з попередньо розглянутим спеціальним Законом «Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ» дає можливість зробити висновок про те, що законодавець в особі Парламенту фактично створив колізію (невідповідність) норм, що по-різному визначають порядок дій органів державної влади. Так, у першому із зазначених законів від судів вимагається застосовувати практики ЄСПЛ, отже, вона ототожнюється з нормою права, що, як зазначалося вище, є некоректним з огляду на визначені Конвенцією функції ЄСПЛ та юридичну природу його актів. В інших перелічених законодавчих актах вказується на необхідність урахування практики Суду, не визначаючи відповідного порядку, особливо у тих випадках, коли норма Закону суперечить правовій позиції ЄСПЛ, що міститься в рішенні.

Зважаючи на зазначене, на законодавчому рівні необхідне закріплення єдиного порядку використання практики ЄСПЛ суб'єктами державно-владних повноважень, що відповідало б принципу правопевності та якості закону, на чому наголошує і сам Європейський суд. Так, у рішенні у справі «Новік проти України» Суд зазначив, що вимога якості закону означає, що такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля (схожу правову позицію було сформовано і в рішеннях «Барановський проти Польщі» та «Худойоров проти Росії») [8].

На наш погляд, змістовно коректнішою була б норма, в якій би зазначалось, що органи і посадові особи публічної влади застосовують норми Конвенції з обов'язковим урахуванням правових позицій ЄСПЛ, що викладені в його остаточних рішеннях у відповідних категоріях справ. Необхідність такої юридичної конструкції зумовлюється тим, що норму Конвен-

ції неможливо досягнути та застосовувати без її офіційного тлумачення (роз'яснення) з боку ЄСПЛ. Отже, положення Конвенції та правові позиції ЄСПЛ необхідно розглядати як єдине правове явище, що має відповідно статичну та динамічну складові частини.

Водночас потребує нормативного закріплення таке правило: якщо норма національного законодавства суперечить правовій позиції ЄСПЛ, а отже, і нормі Конвенції, застосовується правова позиція Міжнародного суду, що міститься в його остаточних рішеннях. Такий підхід узгоджується з ч. 2 статті 19 Закону України «Про міжнародні договори України», в якій зазначається таке: якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, передбачено інші правила, ніж ті, що визначено у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору [9].

Наступним елементом нормативної підсистеми механізму імплементації рішень ЄСПЛ є Закон України «Про реабілітацію осіб на виконання рішень Європейського суду з прав людини». Положення цього нормативного акту направлені на реалізацію одного із основних завдань такого механізму, яким є відновлення (наскільки це можливо) попереднього юридичного стану скаржника, що він мав до порушення Конвенції.

Закон передбачає реабілітацію осіб, які були засуджені судами в період з 1 лютого 2010 року до 1 березня 2014 року за вчинення злочинів, передбачених статтями 191, 364, 365, 367 Кримінального кодексу України, за умови, що за скаргами таких осіб проти України Європейський суд з прав людини встановив порушення статті 18 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Особи, на яких поширюється дія цього Закону, вважаються реабілітованими та автоматично поновленими в усіх правах з моменту набрання чинності цим Законом [10, с. 194].

Аналіз положень цього правового акту дозволяє дійти висновку про невідповідність назви Закону, в якій задекларовані позитивні юридич-

ні наслідки для усіх осіб, що з позиції ЄСПЛ постраждали від неправомірних дій держави, та змісту його норм. Закон обмежує як період, протягом якого здійснювалося неправомірне засудження з боку національних судів, так і перелік статей Кримінального кодексу, за якими відбулось таке засудження. Водночас він направлений на виконання міжнародних зобов'язань лише за однією 18 статтею Конвенції.

Прийняття такого Закону зумовлює реальне втілення принципу *restitutio in integrum* для категорії осіб, що постраждали від дій держави у зазначений період, однак ґрунтовне опрацювання його норм дозволяє зробити висновок, що він став адресним лише для двох справ, а саме «Луценко проти України» від 26.03.2013 р. та «Тимошенко проти України» від 10.09.2013 р. Навіть якщо не враховувати політичний аспект цього Закону, Українська держава створила прецедент реабілітації лише тих громадян, що обіймали ключові політичні посади в Уряді та реально не вплинули в цей період на існуючу складну ситуацію з порушенням конвенційних прав людини в Україні.

Отже, Парламент започаткував використання ще одного, не передбаченого законодавством, заходу відновлення попереднього юридичного стану стягувача у вигляді реабілітації, що, на наш погляд, повинен бути визначений разом з іншими в спеціальному законі.

На підзаконному рівні правового регулювання також прийнято низку нормативно-правових актів, які спрямовані на імплементацію рішень Стразбурзького суду. Ключовою серед них є постанова Кабінету Міністрів України від 31 травня 2006 р. № 784 «Про заходи реалізації Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», якою встановлено, що представництво України в Європейському суді з прав людини здійснюється в установленому порядку Міністерством юстиції через Уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини, а також затверджено Положення про діяльність останнього.

Відповідно до ч. 5 цього Положення уповноважена особа координує виконання рішень Суду, які є тлумаченням норм Конвенції та її невід'ємною частиною, містять норми права та підлягають застосуванню у порядку виконання міжнародних договорів [11].

З огляду на розуміння терміну «координація», що відповідно до тлумачного словника інтерпретується як погодження, зведення до відповідності, установлення взаємозв'язку, контакту в діяльності людей, між діями, поняттями тощо; узгодженість рухів, дій тощо [12, с. 453], Уповноважений у справах ЄСПЛ повинен бути суб'єктом узгодження всіх дій, пов'язаних з досягненням мети механізму імплементації. Однак аналіз визначених Положенням повноважень дає підстави стверджувати, що Уповноважений координує роботу лише з підготовки пропозицій щодо організаційно-правових, процедурних та інших питань, пов'язаних із забезпеченням представництва України в Суді та виконанням його рішень та з підготовки матеріалів для розгляду справ у ЄСПЛ.

З огляду на зазначене, а також на те, що більшість визначених законодавством повноважень Уповноваженого у справах ЄСПЛ пов'язані з обміном інформацією, основним його призначенням в межах механізму імплементації рішень ЄСПЛ є комунікація. Суб'єктом координації відповідно до змісту положень спеціального Закону має бути Уряд України, що має реальні важелі впливу у сфері захисту прав людини.

Нормативним підґрунтям імплементації рішень ЄСПЛ слугує також постанова Уряду «Про затвердження Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади». Відповідно до норм цього підзаконного акту водночас із нормативно-правовим актом до органу державної реєстрації подається висновок Мін'юсту або його територіальних управлінь щодо відповідності нормативно-правового акта положенням Конвенції та практики ЄСПЛ. Положенням також передбачено обов'язок органів виконавчої влади забезпечувати постійний перегляд виданих

нормативно-правових актів з метою приведення їх у відповідність до Конвенції з урахуванням практики ЄСПЛ [13].

Реалізація вищезазначених норм кореспондується із законодавчо визначеними заходами загального характеру, метою яких є усунення зазначеної в рішенні ЄСПЛ системної проблеми та її першопричини.

Важливим у механізмі імплементації рішень ЄСПЛ є і фінансовий складник. З цією метою Урядом України прийнято постанову «Деякі питання виконання рішень судів, що гарантовані державою, а також рішень ЄСПЛ» [14], яка сприяла вирішенню довготривалої проблеми щодо виплат компенсації скаржникам за рішеннями ЄСПЛ. Як зазначив у грудні 2017 року Уповноважений у справах ЄСПЛ І. Ліщина, за 3,5 роки державі вдалося повністю погасити борги перед заявниками за всіма ухваленими рішеннями [15].

Висновки. Усе вищезазначене дає підстави зробити такі висновки.

Основою нормативної підсистеми механізму імплементації рішень ЄСПЛ є законодавчі акти Парламенту. Однак їх аналіз вказує на пріоритетність державної політики у сфері забезпечення виконання рішень ЄСПЛ в напрямку виплати компенсації скаржникам, а важливіші завдання, які постають перед державою внаслідок прийняття рішень Міжнародним судом, визначаються додатковими. Такий підхід суб'єкта нормотворення до диференціації заходів у Законі не є виправданим та вимагає його корегування шляхом визначення основними тих, метою яких є відновлення порушеного права та юридичного статусу скаржника, а також недопущення рецидиву порушення конвенційних прав.

З огляду на загальнотеоретичне розуміння понять «юридична практика» та «судова практика» деякі вживані в законодавстві юридичні терміни, зокрема «практика ЄСПЛ», «застосування практики ЄСПЛ», «урахування практики ЄСПЛ» вважаємо некоректними та недоречними, що зумовлює необхідність їх вилучення з відповідних

нормативно-правових актів. Допустимими для використання в межах механізму імплементації рішень ЄСПЛ є терміни «правові позиції ЄСПЛ», «урахування правових позицій ЄСПЛ», що повинні бути закріплені на законодавчому рівні.

У законодавстві України потребують уточнення повноваження та правовий статус суб'єктів імплементації рішень ЄСПЛ, а також закріплення переліку заходів загального характеру, що необхідні для усунення причин надходження до ЄСПЛ скарг проти України

з підстав, що вже були предметом розгляду в Суді та не є системними.

У нормативно-правових актах, які регламентують діяльність деяких державних органів та служб, що є потенційними порушниками конвенційних прав, відсутні норми, які б зобов'язували їх враховувати правові позиції ЄСПЛ у своїй діяльності. До таких актів належать Кримінально-виконавчий кодекс України та Закон України «Про прокуратуру», що потребують відповідного доповнення.

Анотація

У статті здійснено аналіз чинного законодавства України як складової частини механізму імплементації рішень Європейського Суду з прав людини в національну правову систему, з'ясовано його прогалини, недоліки та суперечності, а також запропоновано можливі шляхи їх усунення. У процесі дослідження проаналізовано акти міжнародного, законодавчого та підзаконного рівнів правового регулювання, що є елементами нормативної складової частини досліджуваного механізму. Автором обґрунтовано внесення змін як до спеціального Закону, так і інших нормативно-правових актів, що дозволить досягти мету механізму імплементації рішень Європейського суду.

Ключові слова: механізм імплементації, рішення Європейського Суду з прав людини, застосування практики Європейського Суду з прав людини, урахування правових позицій Європейського Суду з прав людини, законодавство, нормативно-правовий акт.

Аннотация

В статье проведен анализ действующего законодательства Украины как составляющей механизма имплементации решений Европейского Суда по правам человека в национальную правовую систему, выяснено его пробелы, недостатки и противоречия, а также предложены возможные пути их устранения. В процессе исследования проанализированы акты международного, законодательного и подзаконного уровней правового регулирования, которые являются элементами нормативной составляющей исследуемого механизма. Автором обосновано внесение изменений как в специальный Закон, так и другие нормативно-правовые акты, что позволит достичь цели механизма имплементации решений Европейского суда.

Ключевые слова: механизм имплементации, решение Европейского Суда по правам человека, применение практики Европейского Суда по правам человека, учёт правовых позиций Европейского Суда по правам человека, законодательство, нормативно-правовой акт.

Zavgorodniy V.A. Normative composition of the implementation mechanism of decisions European court of human rights in Ukraine

Summary

The article analyzes the current legislation of Ukraine as a component of the mechanism for implementation of decisions of the European court of human rights in the national legal system, clarifies its gaps, disadvantages and contradictions, as well as suggests possible ways to eliminate them. In the course of the research are analyzed the acts of the international, legislative and sub-legal levels of legal regula-

tion, which are elements of the normative component of the investigated mechanism. The author substantiates the introduction of amendments to both the special law and other normative-legal acts, which will allow to achieve the purpose of the mechanism of implementation of decisions of the European court.

Key words: implementation mechanism, decisions of the European court of human rights, application of the European Court of human rights practice, consideration of the legal position of the European court of human rights, legislation, normative legal act.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. Дата оновлення: 02.10.2013. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 02.04.2018).
2. Капустинський В.А. Вплив діяльності Європейського Суду з прав людини на формування національних правозахисних систем і дотримання державами стандартів захисту прав людини: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. Київ, 2006. 20 с.
3. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 30. Ст. 260.
4. Супрун Д. Основні аспекти входження України в юрисдикційний механізм Європейської конвенції з прав людини. Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / за ред. О.Л. Жуковської. Київ: ВІПОЛ. 2004. 957 с.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88.
6. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35–36, № 37. Ст. 446.
7. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. Відомості Верховної Ради. 2015. № 40–41. Ст. 379.
8. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Новік проти України» від 18.12.2008 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_442 (дата звернення: 02.04.2018).
9. Про міжнародні договори України: Закон України від 29.06.2004 р. № 1906-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 50. Ст. 540.
10. Про реабілітацію осіб на виконання рішень Європейського суду з прав людини: Закон України від 28.02.2014 р. № 839-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 12. Ст. 194.
11. Про заходи реалізації Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»: постанова Кабінету Міністрів України від 31 травня 2006 р. № 784. Дата оновлення: 09.09.2017. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/784-2006-%D0%BF> (дата звернення: 02.04.2018).
12. Василега-Дерибас М.Д., Дмитрієв О.В., Латник Г.В., Степенко Г.В. Механізм. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ, 2005. 1728 с.
13. Про затвердження Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади: постанова Кабінету Міністрів України від 28 грудня 1992 р. № 731. Дата оновлення: 06.08.2016. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/731-92-%D0%BF> (дата звернення: 02.04.2018).
14. Деякі питання виконання рішень судів, що гарантовані державою, а також рішень Європейського суду з прав людини: постанова Кабінету Міністрів України від 16 вересня 2015 р. № 703. Дата оновлення: 21.07.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/703-2015-%D0%BF> (дата звернення: 02.04.2018).
15. Ліщина І. Рішення Європейського суду з прав людини неможливо ігнорувати. Українська правда. 19 грудня 2017. URL: <https://www.pravda.com.ua/columns/2017/12/19/7166045/>.

Коваль І.М.

К.Ю.Н.,

асистент кафедри теорії та філософії права
Національний університет «Львівська політехніка»

МОТИВИ ТА МОТИВАЦІЇ ЯК ЧИННИКИ ОСЯГНЕННЯ МЕТААНТРОПОЛОГІЇ ПРАВОВОГО МЕНТАЛІТЕТУ

Постановка проблеми. Досліджувати існування людини та її взаємодію з іншими людьми в окреслених просторових межах дещо проблематично, оскільки немає єдиної, загальноприйнятої концепції розуміння природи й сутності самої людини, наявні концепції не тільки різні, а подекуди прямо протилежні за своїм змістом і спрямованістю. Водночас різне розуміння природи й сутності людини автоматично спричинює різне розуміння таких фундаментальних природно-правових і суспільно-правових феноменів, як мораль, правова поведінка, правовий менталітет і ментальність, зрештою, право.

Огляд останніх досліджень і публікацій. У статті використано праці вітчизняних і зарубіжних учених, які зверталися до проблеми менталітету й ментальності, а саме: Д. Андреева, Р. Байніязова, О. Балинської, В. Вовк, О. Гришук, Є. Копельців-Левицької, М. Козюбри, А. Колодія, Ю. Лободи, С. Максимова, Д. Меньяйлова, О. Мордовцевої, Ю. Оборотова, О. Омельчука, А. Романової, П. Рабіновича, С. Сливки, В. Синюкової, А. Токарської, І. Яков'юка, М. Блока, Ф. Броделя, Т. Гайгера, Ж. Ле Гоффа, П. Динцельбахера та ін.

Формулювання завдання дослідження. Мета статті – розкрити роль мотиву та мотивації як чинників осягнення метаантропології правового менталітету.

Виклад основного матеріалу. Людину з погляду самого її буття в природно-правовому просторі вивчає філософсько-правова антропологія. Це й відрізняє її від усіх наук, які розглядають людину в контексті вузькопрофільного підходу (психологія, біологія

тощо) [2, с. 64]. Для емпіричного спрямування сучасної юридичної антропології авторитет зовнішнього спостереження і сприйняття визнається, по суті, безумовним, оскільки результати діяльності мислення в процесі пізнання права мають підтверджуватися емпіричним спостереженням. Тобто сприйняття має бути основою пізнання права, відповідно, людина визнається реальним конкретним суб'єктом права, причому людина як індивідуальність, «у всій повноті своїх властивостей і проявів» [3].

Давно помічено, що явища культури мають два плани: матеріальний і нематеріальний, проникнення в які відбувається через освоєння знакової мови видимого плану, доступного органам почуттів. Ця особливість культури вперше усвідомлена як специфіка мистецтва ще філософами-неоплатоніками флорентійської школи, котрі зазначали, що будь-яка річ, крім свого природного буття, має ще так зване ідеальне буття, згідно з яким вона створена богом у першому розумі; будь-яка причина, що виробляє за допомогою мистецтва й розуму який-небудь результат, має в собі спочатку прообраз тієї речі, яку бажає зробити. Цю форму платоніки називають ідеєю та вважають, що укладена в розумі архітектора форма будівлі має більш досконале буття, ніж сама будівля, побудована потім з каменю, дерева тощо. Це перше буття називають буттям ідеальним, або інтелігібельним (умоглядним), а друге – буттям матеріальним, або сенсигельним (сприйнятим почуттям).

З глибин свідомості з'являються на світ фундаментальні дані, а естетичні та косміч-

ні ідеї роблять очевидним якраз те, що не є таким для людей.

Образи світовідчуття, однак, змінюються з часом. І тому тільки люди, що не володіють витонченою здатністю перейматися речами, можуть думати, ніби вони в змозі без особливих труднощів розуміти все те, що сягає глибини віків. Реконструкція прихованих ідей – тяжка праця не тільки для дилетантів, а й для професіоналів – істориків, філологів, культурологів. Але іноді в суспільстві в певний момент ніби відкриваються «клапани» сприйняття, і тоді пробуджується активний інтерес до тих чи інших явищ минулого.

У контексті інтелігібельного й сенсигібельного осмислення явищ важливо наголосити на послуговуванні терміном «агностицизм». Він уведений у середині ХІХ ст. на позначення непізнаваності того, що не може бути виявлене безпосередньо як сенсигібельне (предмет почуттєвого сприйняття), і на цій підставі хибності всього інтелігібельного (предмет розумового сприйняття, не сенсигібельне). Корені такої позиції ідуть у глиб сторіч. За словами Протагора, про богів неможливо знати ні того, що вони є, ні того, що їх немає, ні те, як вони виглядають, тому що є перешкоди знанню: і непевність предмета, і короткість людського життя тощо. Античні філософи (головно софісти) підтверджували позицію посиленнями на недосконалість, мінливість, суб'єктивність, відносність і постійний перегляд знань. Отже, недосконалість природи людини, обмеженість її життєвих сил і пізнавальних спроможностей робить граничні причини й цілі її життя незбагненними для неї самої.

Зазначимо, що варто відрізнити агностицизм від античного скептицизму. У філософії скептицизму заперечується істинне як предмет думки, тобто релятивізується всіяке буття, неважливо – сенсигібельне чи інтелігібельне. На цій підставі скептики, додержуючись гераклітівської позиції «все тече», пропонують уживати, замість «існує», слово «здається». Для агностицизму, навпаки, характерне розуміння істинного як цілком сенсигібельного

буття, так що сумніватися варто тільки в бутті інтелігібельному [4].

Традиція агностицизму бере початок у філософії Берклі, який уважав, що людині неможливо вийти зі свого досвіду, щоб розв'язати питання про відношення цього досвіду до фактів дійсності. Слідом за ним Юм виступив з послідовним запереченням істинного пізнання, починаючи з критики основного закону пізнання – причиновості, яка, на його погляд, є лише уявленням, що характеризує сприйняття світу людиною. Людське пізнання із цього погляду – ланцюг суб'єктивних досвідів і домислюваних до них припущень, причому ставиться мета звести останні до мінімуму (ідеал – математичне природознавство). Юм нараховував три «ряди досвіду»: враження, віра в існування предмета й ідея. Враження виникають із почуттєвого досвіду. Повторюваність одного враження веде до віри в існування того чи іншого предмета. Ідеї являють собою найяскравіші враження. Усе інтелігібельне, тобто суто світоглядні питання, виявляється позбавленим сенсу. Наприклад, питання про об'єктивну реальність сенсигібельних предметів виходить за межі почуттєвого досвіду, тому запитувати, чи існують тіла, марно. Німецька класична філософія переборює позицію Юма, говорячи не про одне, а про два джерела пізнання. Так, за твердженням Канта, пізнаючий суб'єкт не може вийти не тільки за межі почуттєвого досвіду, а й за межі світу інтелігібельних об'єктів (не можна помислити немислиме). Тому іманентне знання необхідно доповнювати знанням трансцендентним. По суті, робота Канта з опису пізнання як вибудовування світу (феноменів) та уникнення запитування про світ узагалі (річ-у-собі) лежить у руслі, що задається Юмом [4].

Істотний внесок в еволюцію агностицизму зробило «відкриття» сфер, участь свідомості в яких обмежена (зокрема воля або несвідоме, інтуїція).

Агностицизм розвивається в позитивізмі, неопозитивізмі й постпозитивізмі як конвен-

ціалізм – визнання, що неможливо перевірити на практиці, воно – функція від угоди співтовариства, що пізнають, а не від факту дійсності. Традиція позитивізму, пориваючи з метафізикою, продовжує лінію юмівського агностицизму. Ідеалом істинного знання позитивізм проголошує дослідне пізнання природничих наук, заперечуючи гносеологічну цінність інтелігібельних об'єктів. Прагматична філософія і критичний реалізм розглядають істину як похідну нерелексивної віри. Крайнього ступеня агностицизм досягає в сучасній філософії, що закликає відмовитися взагалі від поняття реальності й розглядати тільки різні модифікації людської свідомості та мови в їх відносності.

Правовий менталітет, який перебуває у правовому полі, екзистенційному вимірі та природно-правовому просторі, людина повинна досягнути своїм розумом і почуттями, тобто шляхом інтелігібельного й сенсильного осмислення. Передусім досягнення людини здійснює власними зусиллями, переборюючи екзистенційні труднощі, аби добратися до цінностей правового менталітету в людській життєдіяльності. На нашу думку, таке досягнення метаантропології правового менталітету найповніше здійснюється через мотиви, яким передуює інтерес.

Формування особи – складний, суперечливий процес взаємодії людини й навколишнього, передусім соціального, середовища. Розвивається він по «спіралі», тобто змінюється не тільки природна й соціальна дійсність, а й сама особистість, тому зовнішнім проявом потреби є інтерес.

Поняття інтересу трактують по-різному, що зумовлено багатоаспектністю цієї категорії. Наприклад, можна цікавитися чимось і бути зацікавленим у чому-небудь. Це різні речі, хоча й взаємозалежні. За психологічним підходом, інтерес є специфічною спрямованістю особи, що лише опосередковано зумовлена усвідомленням її суспільних інтересів. Інтерес – це зосередженість думок на певному предметі, що викликає прагнення

ближче ознайомитися з ним, більше заглибитися в нього [6]. Інтерес можна трактувати також як суспільні відносини, оскільки вони складаються між особистостями з приводу предмета потреби [7].

Інтерес, з одного боку, суб'єктивний, оскільки його носієм є людина, з іншого боку, об'єктивний, оскільки все-таки створюється економічними відносинами людей. Інтерес проявляється лише через свідомість людини. Проникнувши в людську свідомість, він стає мотивом до досягнення мети [12, с. 83]. Інтерес виражається в бажанні ознайомитися з певним об'єктом чи предметом, саме тому він є мотивом діяльності. Важлива властивість інтересу – це його спрямованість на той чи інший предмет. На відміну від потреб, які спочатку свідомо можуть бути й не пов'язані з об'єктом, інтереси завжди усвідомлені та спрямовані на предмет. Інтерес – це мотив, який діє з огляду на свою усвідомлену значущість та емоційну привабливість [10, с. 210]. В інтересі мають бути представлені обидва моменти. Що вищий ступінь свідомості, то суттєвіше впливає усвідомлення об'єктивної значущості тих процесів, до яких залучена людина. Але це не має відкидати емоційної привабливості того, що викликає інтерес. Інакше буде усвідомлення значущості обов'язків, але через слабку емоційну привабливість інтересу не буде.

Загалом під мотивами (лат. «спонукати, приводити в рух») розуміють таке поняття, яке описує сферу спонукань суб'єкта до діяльності поряд із потребами, інтересами, установками, емоціями, інстинктами. Мотив не завжди досягає усвідомлення, скриваючись у несвідомому (психоаналіз). Він може розумітися як предмет, який спонукає і скеровує на себе діяльність і вчинки, або як причина, що лежить в основі вибору дій і вчинків і пояснює їх [5, с. 660]. Мотив (фр. «спонукальна причина») – це усвідомлена спонукка (прагнення) до здійснення конкретних волевих дій чи утримання від них (бездіяльність). В одних випадках мотиви спонукають

до самої дії, в інших – наслідків, що настали, збігаючись при цьому з метою дії або частково не відповідаючи їй. Будучи тісно пов'язаними між собою, мотив і мета по-різному характеризують вольовий процес, відображаючи різні його сторони. Визначення мотиву відповідає на запитання: чому людина діяла саме так, чим вона керувалася; мета визначає напрям дій і їх передбачуваний результат. Мотив є опосередковуючою ланкою між свідомістю й волею особистості, що відображає моральні позиції людини [13, с. 778].

Аналізуючи природну сутність поняття мотиву, доходимо висновку, що філософсько-правові відповідники цього терміна стосуються набору набутих ментальних компонентів, які за певних вольових зусиль людини впливають на характер поведінки людини на свідомому або (здебільшого) на підсвідомому рівні. На свідомому рівні людина ставить перед собою мету: свідомо набути тих ментальних рис, які їй необхідні в житті (наприклад, у професійній діяльності). Цей процес пов'язаний із наполегливим навчанням, добровільно усвідомленою потребою. На підсвідомому рівні ментальні риси проявляються за допомогою зовнішніх чинників: виховання, вплив родинного середовища, професійних груп тощо. Отримані в такий спосіб ментальні риси не збігаються з метою мотиву, тому не впливають із вольових зусиль людини.

Щоб досягнути метаантропологію правового менталітету, зрозуміти й відчувати його дію, людині варто зрозуміти мотиви, які забезпечують життєдіяльний процес на буденному, граничному та позаграничному рівнях. Фактично треба досягнути теоретичні відомості про спроби й можливості набуття ментальних норм. Це найкраще реалізується за допомогою мотивів (сюди не входять природні ментальні норми, які є незмінними). Метаантропологічні аспекти мотивів висвітлюють певну множину причин конкретної поведінки. Ця множина містить також мотиваційні зіткнення, тобто суперечливі, радикальні міркування, різні мінливості й непостійності в думках,

почуттях, настроях. Оскільки мотиви мають індивідуальний характер, то уникнути мотиваційних зіткнень можна шляхом віддалення від буденного рівня менталітету до позаграничного, адже буденний світ матеріальний, у якому людина не завжди може зрозуміти свої потреби, вимоги. У граничному, а особливо в позаграничному, рівні досягнення правового менталітету відбувається наближено до онтологічних вимог. Тобто кожен із трьох рівнів метаантропології має свій мотиваційний клімат, свої мотиватори. Іншими словами, вихід людини в позаграничний природно-правовий простір формує онтологічні мотиви, які дають досягнути менталітет з природних позицій.

Мотиви поділяють на раціональні (продиктовані потребами) та емоційні; матеріальні й ідеальні (релігійні, світоглядні тощо); поверхові й такі, що глибоко переживаються; ситуативні й такі, що виникли давно тощо [13, с. 97–98]. Нам необхідно дослідити мотиви досягнення правового менталітету.

Уважаємо, що в питаннях досягнення важливо розрізнити власний і невласний правовий менталітет. У цих випадках існують різні групи мотивів. На нашу думку, основним у групі мотивів досягнення свого менталітету варто вважати орієнтаційний, а досягнення менталітету ближнього – комунікативний. Звичайно, кожна група має свої мотиви, які залежать від мети досягнення.

Орієнтаційний мотив досягнення правового менталітету має свою градацію: буденно-граничну, позаграничну. Людина повинна зрозуміти, чи скерований її менталітет на природність, онтологічність, правомірність тощо. Узагалі варто собі дати відповідь: як із цим менталітетом жити, чи не потрібно переглянути його варіативну частину, доповнити новими компонентами. Можливо, це стосується власного буденного менталітету, який багатий на різноманітні мотиви, але орієнтація повинна бути одна – онтологічність. Аналогічна ситуація з іншими метаантропологічними вимірами. Зокрема, орієнтаційний мотив граничного повинен бути скерований

на те, чи природно обґрунтованим є напрям намагання виходу з буденного стану. Адже інколи людина вважає свою ментальність вищою за буденну, буденне життя їй не хоче до неї повертатись за жодних умов. Прикладом можуть слугувати випадки зневаги сільської ментальності міської людини – вихідця із села, що є негативним явищем. У позаграничному просторі потрібно досягнути, що людина робить там зі своїм менталітетом. Яскравим прикладом є той випадок, коли людина займає певну духовну посаду, творить духовну культуру, повчає інших з багатьма онтологічностями у своєму менталітеті.

Комунікативний мотив досягнення правового менталітету хоча й стосується власної персони (випадок самокритики), але більше проявляється в оцінюванні людей з близького оточення: чужі недоліки завжди ліпше видно. Проте людина хоче спілкуватись, контактувати з іншою людиною тоді, коли їхні ментальності є не різко суперечливими, а, навпаки, в більшості питань збігаються. Комунікативний мотив немає потреби досягати в усіх метаантропологічних вимірах. До того ж досягнути його в граничному чи позаграничному здебільшого неможливо. Комунікації між людьми, як правило, здійснюються на буденному рівні.

Окрім мотивів, досягнення метаантропології правового менталітету здійснюється через мотивації.

Мотивація – внутрішнє спонукування до дії, яке зумовлює суб'єктивно-особистісну зацікавленість індивіда в її здійсненні. Мотивація поведінки тісно пов'язана з такими характеристиками ідеальної сторони дії, як намір, мета, прагнення, і її варто відрізнити від зовнішніх стимулів і реакції на них [8, с. 615], це активні стани психіки, які спонукають людину вчиняти певні дії. Основні характеристики мотивацій – інтенсивність і стійкість [9, с. 660], а саме: 1) внутрішній (психологічний) процес (механізм) виникнення спонукань, що ґрунтуються на потребах, інтересах, почуттях, емоціях тощо, динаміка їх розвитку – через потяги, бажання, прагнення діяти в

наміченому напрямі; 2) результат формування мотиву та обґрунтування (аргументація) на цій основі вольового акту, його психологічної причини. Мотивація поведінки включає свідомість особи, її ставлення до себе, інших людей, суспільства загалом, наявних у них моральних і правових вимог, співвіднесення з ними наявних мотивів і спонукань під час вибору форм і засобів задоволення потреб, зокрема злочинів (суспільно небезпечних і протиправних) [13, с. 779].

У контексті дослідження менталітету мотивація трактується як процес вибору між різними можливими діями, процес, який регулює, спрямовує дію на досягнення специфічних для цього мотиву цільових станів і підтримує цю спрямованість. Мотивація – це не єдиний процес. Вона складається з різномірних процесів, що здійснюють функцію саморегуляції на окремих фазах поведінкового акту. Від мотивації залежить, як і в якому напрямі будуть використані різні функціональні здібності, що впливають на формування ментальності [1]. Мотивацією також пояснюється вибір між різними можливими діями, між різними варіантами сприйняття й можливими змістами мислення, крім того, нею пояснюється інтенсивність у здійсненні вибраної дії та досягненні результатів [11].

Якщо мотиви визнаються зовнішніми, розумовими факторами, то мотивації властиві внутрішні, почуттєві фактори, щоб розкрити мотивацію поведінки людини, в мотиваційній сфері потрібно виявити внутрішні (духовно-душевні) стимули, рушійні сили та психічну реакцію на них. Внутрішні стимули поведінки більше стосуються підсвідомої зони, яка містить багато інформації, зокрема й ментальної, правової, моральної тощо. Щоб досягнути компоненти правового менталітету, необхідно досягнути внутрішні процеси, які відбуваються в людині, що є складним завданням. Але в цих процесах перебуває ментальність, яка сформована мотиваціями.

Н. Подольчак дослідив, що на мотивацію впливають такі аспекти: досвід, емоції, цінності, очікування, потреби. Сутність теорії

зводиться до формування та підкріплення позитивного досвіду, управління теперішнім (емоціями, потребами, цінностями) й окреслення сприятливого майбутнього. Ці чинники впливають один на одного та вільно формують ситуацію. При цьому один із виділених елементів теорії мотивації може мати вирішальне значення залежно від чинників внутрішнього, зовнішнього середовища або їх унікальної комбінації елементів у кожний момент часу [9, с. 10].

Анотація

У статті розглянуто менталітет у позаграничному природно-правовому просторі. Обґрунтовано інтелегібельні та сенсигельні метаантропологічні принципи менталітету. Осягнуто теоретичні відомості про спроби й можливості набуття ментальних норм. Це найкраще реалізується за допомогою мотивацій і мотивів (сюди не входять природні ментальні норми, які є незмінними).

Ключові слова: агностицизм, мотив, мотивація, менталітет, ментальність, правовий менталітет, права свідомість, метаантропологія.

Аннотация

В статье рассмотрен менталитет во внепредельном естественно-правовом пространстве. Обоснованы интеллигигельные и сенсигельные метаантропологические принципы менталитета. Постигнуты теоретические сведения о попытках и возможности приобретения ментальных норм. Это лучше реализуется с помощью мотиваций и мотивов (сюда не входят природные ментальные нормы, которые являются неизменными).

Ключевые слова: агностицизм, мотив, мотивация, менталитет, ментальность, правовой менталитет, правовое сознание, метаантропологія.

Koval I.M. Motives and motivations as comprehension factors of metanthropology of legal mentality

Summary

Considered the mentality in the extraneous natural-legal space. The intellectual and sensible metanthropological principles of mentality are substantiated. Theoretical knowledge about attempts and possibilities of acquiring mental norms is realized. It is best realized through motivations and motives (it does not include natural mental standards that are unchanged).

Key words: agnosticism, motive, motivation, mentality, mentality, legal mentality, legal consciousness, metanthropology.

Список використаних джерел:

1. Алстед Я. Психология, социология, общество: модели мотивации. Социологические исследования. Москва: Наука, 2002. № 9 (221). С. 17–28.
2. Ануфриев Е.А. Социальный статус и активность личности. Москва: Наука, 1984. 152 с.
3. Афанасьева Е.Г. У истоков человеческой жизни: правовые аспекты. Москва, 1994. 210 с.

4. Виндельбанд В. История древней философии. Киев: Тандем, 1995. 368 с.
5. Всемирная энциклопедия: философия / гл. науч. ред. и сост. А.А. Грищанов. Москва: АСТ; Минск: Харвест, 2001. 1312 с.
6. Иванец Г.И. Взаимосвязь интересов с целями, мотивами и волей. Право и политика. 2001. № 7. С. 76–78.
7. Князева Е.Н. Саморефлективная синергетика. Вопросы философии. 2001. № 10. С. 99–113.
8. Новая философская энциклопедия: в 4 т. / Ин-т философии РАН, Нац. общ.-научн. фонд; Науч.-ред. совет; предс. В.С. Степин, замест. предс.: А.А. Гусейнов, Г.Ю. Семигин, уч. секр. А.П. Огурцов. Москва: Мысль, 2010. Т. 2. 634 с.
9. Подольчак Н.Ю. НЕVEN теорія мотивації. Економіка: реалії часу. 2016. № 26. С. 6–12.
10. Теория общества / под общ. ред. А.Ф. Филиппова; пер. с нем., англ. Москва: КАНАН-прес-Ц, 1999. 416 с.
11. Файзулаев А.А. Мотивационная саморегуляция личности. Ташкент, 1987. 204 с.
12. Цимбал Т. В. Буттєвісне укорінення людини. Київ: НПУ ім. М.П. Драгоманова, 2005. 220 с.
13. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ: Укр. енцикл., 1998–2004. Т. 2: Д-Й. 744 с.

УДК 348.55

Мацелюх І.А.

К.Ю.Н.,

докторант юридичного факультету
Київський національний університет імені Тараса Шевченка

СТРАТИФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СІМ'Ї, МОРАЛІ, ОСОБИСТОЇ СВОБОДИ ТА ЧЕСТІ В УКРАЇНСЬКОМУ ПРАВІ XIV–XVI СТОЛІТЬ

Постановка проблеми. Входження українських територій до складу Великого князівства Литовського й Королівства Польського не ліквідувало чинної системи правопорушень у сфері церковної юрисдикції, щоправда кваліфікація злочинів проти сім'ї, моралі, особистої свободи та честі зазнала окремих змін, зумовлених перетвореннями в державно-церковних відносинах чи іншими суспільно-політичними обставинами.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблема стратифікації означеної групи злочинів Великого князівства Литовського та Речі Посполитої характеризується мало-розробленістю. Її побіжно аналізували лише окремі історики права, серед яких – І. Бойко, М. Бедрій, П. Захарченко, О. Малиновський, О. Нелін, Б. Тищик, І. Терлюк, О. Шевченко [1, с. 440–441; 2, с. 98–99; 3, с. 260; 4, с. 107; 5, с. 69; 6, с. 151], проте комплексно вона не вивчалася.

Формування завдання дослідження. Маємо не меті проаналізувати різновиди правопорушень, що спрямовані на руйнування християнських принципів функціонування інституту шлюбу та мають антиморальний характер.

Виклад основного матеріалу. Охороняючи інститут батьківства та материнства, законодавець криміналізував діяння, які в попередню епоху правопорушенням не вважались. Першою редакцією Литовського статуту 1529 р. запроваджувалася відповідальність за фізичне посягання, словесну образу чи приниження батьків. «Якби син ударив батька або образив, або якимось притиском і принижував, –

цитуємо артикул 13 Статуту, – то батько може позбавити сина всього його спадку» (роз. 4 арт. 13) [7, с. 232]. Другий і Третій литовські статuti розширили перелік діянь, що становили склад відповідного злочину. До них норми закону додавали такі вчинки, як завдання батькам побоїв, самовільне захоплення батьківського майна, підтримка з корисливою метою судового обвинувачення проти батьків, небажання поручитися за батьків, розпушта, неналежний догляд їх у старості, відмова від викупу з неволі (роз. 8 арт. 7 II Лит. статуту; роз. 8 арт. 7 III Лит. статуту) [8, с. 353; 9, с. 236].

Інтереси дітей, їхня особиста свобода також підпадали під охорону держави. Продаж у рабство, у тому числі заради порятунку сім'ї від голоду, не допускався. «Якби хто вільну людину або сина продав з голоду в неволю або сам з голоду продався через лист записаний, – ідеться в 10-му артикулі 11-го розділу Першого литовського статуту, – то такий договірний лист не повинен мати сили, і як голод мине, то та людина, діставши грошей, віддасть кредитор, а сама знову стане вільною» [7, с. 283].

Шлюбно-сімейне законодавство Великого князівства Литовського поповнилося нормами, що передбачали санкції до винних осіб, які вийшли заміж без дозволу батька або в разі його відсутності братів чи дядьків. Відповідні статті містяться в усіх редакціях Литовських статутів. Отже, воля наречених як неодмінна умова укладення шлюбу мала обов'язково скріплюватися батьківським благословенням. За його відсутності шлюб не розривався, а його дійсність не піддавалася сумніву, проте

такий вчинок уважався аморальним і тягнув за собою не лише громадський осуд, а й відповідні правові наслідки (роз. 4 арт. 10–11 I Лит. статуту; роз. 5 арт. 8 II Лит. статуту; роз. 5 арт. 9 III Лит. статуту) [7, с. 231; 8, с. 331; 9, с. 201].

Порушення шлюбного віку також уважалося явищем неприйнятним і належало до категорії злочинів проти моралі. Віковий бар'єр на законодавчому рівні установлений Другим литовським статутом. Для дівчат він наставляв із 15 років. Через кілька десятиліть Третім литовським статутом був зменшений до 13 років. Шлюбний вік юнаків не був урегульований законодавчими нормами (роз. 5 арт. 8 II Лит. статуту; роз. 5 арт. 9 III Лит. статуту) [8, с. 331; 9, с. 201]. Шлюби, укладені з порушенням вікового цензу, могли бути визнані церковним судом недійсними.

Кровозмішення або статеві зносини з найближчими кровними родичами також потрапляли до категорії протиправних діянь. Щоправда, цей вид злочину зустрічаємо лише в Третньому литовському статуті, ухваленому в 1588 р. Якщо законодавство Руської держави, переслідуючи осіб за зносини з близькими родичами, не визначало допустимого ступінь спорідненості, то приписи Статуту значно конкретизували їх. Одружуватися й виходити заміж дозволялося лише після четвертого покоління як по лінії батька, так і по лінії матері. «Устауємо, бажаючи те мати, аби піддані наші за правами Божими і християнськими жили у подружньому житті святому, а тому щоб ніхто не посмів зі спорідненими собі по крові одружуватися, доки не мине четверте покоління, – йдеться в 22-му артикулі 5-го розділу III Литовського статуту, – ... також щоб не одружувалися на жонах братів своїх, не тільки рідних, а й двоюрідних, також жонах стрийв, вуїв своїх, доки б не минуло трьох поколінь по собі, не враховуючи у тому переліку народжених» (роз. 5 арт. 22 III Лит. статуту) [9, с. 207]. Про духовну спорідненість наречених, яка вважалася неприпустимою в Уставі Ярослава, у Литовських статутах не згадується.

Позаяк охорона інституту сім'ї в Руській державі та Великому князівстві Литовському була передана церкві, то право здійснювати розлучення належало виключно до компетенції церковного суду. У Великому князівстві Литовському це було, відповідно, закріплено Жалуваною грамотою Литовського Великого князя Олександра від 20 березня 1499 р. [10, № 166, с. 189]. Артикул 18 розділу 5 Другого литовського статуту й артикул 20 розділу 5 Третього литовського статуту визначали процедуру розлучення, доручали її владі церковного суду: «Устауємо, що розлучення подружні мають розглядатися судом духовним обох станів, згідно з правилами християнської церкви» [8, с. 334; 9, с. 206].

Тотожні норми відклалися й у деяких інших джерелах церковного права державного походження Великого князівства Литовського, зокрема в Окружній королівській грамоті про недоторканність святійшого і духовного суду, і церковного майна в Русько-Литовській православній ієрархії з боку католицького духовенства та світських чиновників короля Стефана від 25 лютого 1585 р. [11, № 149, с. 292–293], в Окружній королівській грамоті про заборону, щоб Литовські світські чиновники, урядовці не втручалися в духовні розправи, не розлучали вінчаних шлюбом і не судили православного духовенства, через надану на це владу митрополиту [12, № 31, с. 41].

Забороняючи самовільне розлучення, приписи Третього литовського статуту визнавали протиправний характер дій осіб, які, перебуваючи у шлюбі, одружувалися з іншою жінкою. Як з боку чоловіка, так і з боку жінки такі діяння визначалися злочинними. «Якщо хтось жону свою вінчальну, живу маючи, іншу взяв ..., – зазначає артикул 22 розділу 5, – також і жона така, якби відаючи про іншу жону його живу, заміж за нього пішла, покаранню підлягає» [9, с. 207].

У редакції Другого і Третього литовських статутів знаходимо ще одну новацію, яка не була раніше представлена ані в джерелах пра-

ва Великого князівства Литовського, ані в пам'ятках права попередньої епохи. Нею передбачався шестимісячний термін після смерті чоловіка, впродовж якого вдова не мала права вдруге виходити заміж. Цей строк устанавлювався з метою визначення ймовірної вагітності й батьківства дитини. «Хочемо мати, аби заміжжя в поштивості було збережене, – і для відомостей про походження дитини, – констатує один із артикулів Статуту, – аби кожна вдова-шляхтянка після смерті мужа свого до шести місяців за другого мужа не сміла піти» (роз. 5 арт. 12 II Лит. статуту; роз. 5 арт. 13 III Лит. статуту) [8, с. 333; 9, с. 201].

Акцентовану увагу законодавство Великого князівства Литовського приділило ще одному злочину проти моралі під назвою «перелюбство». Криміналізувала його як вид світського правопорушення Жалувана грамота Литовського Великого князя Олександра від 20 березня 1499 р. [10, № 166, с. 189–191]. Згодом вона потрапила до 30 артикулу 14 розділу Третього литовського статуту. «Уставуємо, якби муж, підозрюючи свою жону в чужоложстві й у тому підозрюючи будь-якого стану, застав з нею на розпусті, ... то має розпусників піддати покаранню», – читаємо в тексті пам'ятки польсько-литовської держави [9, с. 346].

Розпутні дії переслідувалися як на загальнодержавному (земському), так і на локальному рівнях. Так, Жалувана грамота Великого князя Литовського Олександра вказувала на неприпустимість таких діянь для всіх верств населення. «Якщо хто з чиновників у блуді проживає, ... або простий чоловік чи жінка буде таке чинити, то нехай перестане жити розпусно ... щоб викоренити увесь незаконний шлюб і розпусту», – така диспозиція аналізованого злочину [10, № 166, с. 191]. На відміну від церковного законодавства Русі, яке детально визначало склад злочину розпусних дій, норми Другого і Третього литовських статутів забороняли розпусту як таку загалом (роз. 8 арт. 7 II Лит. статуту; роз. 8 арт. 7 III Лит. статуту) [8, с. 353; 9, с. 236]. Обтяжуюча обставина злочину полягала в учи-

ненні розпусних дій незаміжною дівчиною. «Якби панна, страх Божий і сором відклавши в сторону, розпусно жила, про таку буде дозволено родичам по батьківській і материнській лініях, які відповідали за неї, вільно повідомити», – занотовано в одному з артикулів (роз. 14 арт. 30 III Лит. статуту) [9, с. 346].

Ще один склад злочину проти сім'ї та моралі, досі невідомий вітчизняній системі кримінального та церковного права, фіксується на рубежі XVI ст. Так, приписи Третього литовського статуту 1588 р. вказують на неприпустимість та аморальність таких явищ, як сутенерство і проституція. В аналізованому джерелі права польсько-литовської доби про це йдеться так: «Аби такі люди, чи то буде чоловік, чи жінка, які звикли для нечесної користі своєї намовляти панночок або вдів і заміжніх жінок на розпусту так, що хоча б яка з них і могла бути добропорядною у заміжжі, проте, піддаючись намовам зводень, вела розпусне життя, у містах наших не були терпимі» (роз. 14 арт. 30 III Лит. статуту) [9, с. 346]. Зауважимо, що названий різновид злочинів проти сім'ї та моралі з'являється лише після утворення Речі Посполитої і зближення із західноєвропейською етико-моральною моделлю, де робота куртизанок мала легалізований характер.

Самостійною групою церковних злочинів, що відквалилися у світському законодавстві Великого князівства Литовського, були правопорушення, спрямовані проти особистої свободи та честі. Найвищий рівень суспільної небезпеки серед них становило згвалтування. Його караність устанавлювалася всіма редакціями Литовських статутів. Артикули названих кодифікаційних збірок визначили ознаки вчинення факту згвалтування. Статути були одноставні: наявність факту застосування фізичного насильства до потерпілої як необхідна умова притягнення злочинця до юридичної відповідальності. «Якби хто згвалтував жінку або дівчину, незалежно від її стану, вищого або нижчого, і ця жінка або дівчина водала гвалт, а на її крик прибігли люди, і вона показала їм сліди насильства, а потім притягла гвалтівни-

ка до суду, і надала двох або трьох свідків, і при цих свідках присягнула, то такого гвалтівника має бути засуджено» (роз. 7 арт. 6 I Лит. статуту; роз. 11 арт. 8 II Лит. статуту; роз. 11 арт. 12 III Лит. статуту) [7, с. 254; 8, с. 375; 9, с. 274]. Однак законодавчі приписи всіх трьох редакцій своєрідно підійшли до доказової бази правопорушення. Якщо публічного викриття не сталося, то Перший литовський статут для встановлення факту згвалтування вважав достатнім свідчення потерпілої: «А якби жінка або дівчина не могла покликати на допомогу, то як тільки її було б відпущено після згвалтування і вона розповіла про це людям, потім притягала гвалтівника до суду і надала тих людей як свідків, то гвалтівника також має бути покарано так, як про це написано» (роз. 7 арт. 6 I Лит. статуту) [7, с. 254]. Другий литовський статут передбачав необхідність «гвалту», тобто крику жінки про допомогу як обов'язкову умову протиправності діяння: «А якби та дівчина волала гвалт, а ті люди чули, але на гвалт не прибігли, а проте згвалтована одразу розповіла тим людям і гвалтівника до суду притягнула, а ті люди засвідчили, то гвалтівник має бути покараний» (роз. 11 арт. 8 II Лит. статуту) [8, с. 375]. Третій литовський статут до цього додав застереження: «А якби на якому місці гвалт такий стався, коли люди крики могли чути, а дівчина або жінка про гвалтування не кричала, а потім про те людям розповіла, тоді те оповідання за гвалт не вважається, і той обмовлений від гвалту вільний має бути» (роз. 11 арт. 12 III Лит. статуту) [9, с. 274]. Отже, основним доказом факту вчинення цього виду злочину кримінальне законодавство Великого князівства Литовського визначало крик потерпілої про допомогу.

До аналізованої групи належить також такий вид злочину, як заборона батьків на шлюб доньки за бажання останньої його укласти. Правова система Великого князівства Литовського не створила нового складу злочину, вона його успадкувала з Руської держави, з Уставу князя Ярослава.

У Великому князівстві Литовському відповідний вид злочину фіксувався артикулами Другого і Третього литовських статутів. Забезпечуючи добровільність шлюбу, законодавець застерігав родини від створення перешкод для формування сімейних союзів. Незважаючи на необхідність отримання батьківського дозволу на шлюб, бажання сторін мало пріоритетний характер. У випадку створення умисних перешкод потерпіла мала право звернутися до органів державної влади для отримання відповідного дозволу. «А якби вона мала літа свої, а брати або стрії, затримуючи її, не хотіли заміж видати, – записано в Статуті, – тоді теж свавільно не має ні за кого йти, а має дати знати до урядника, а урядник має дозволити їй вийти заміж» (роз. 5 арт. 8 II Лит. статуту; роз. 5 арт. 9 III Лит. статуту) [8, с. 331; 9, с. 201].

Наступне правопорушення, яке, на нашу думку, належало до групи злочинів проти особистої свободи та честі, – викрадення нареченої. Юридичною підставою для притягнення винуватого до відповідальності фіксувалися 13 артиклем 11 розділу Третього литовського статуту, у якому зазначено: «Устауємо, якби хто без волі батька і матері, дядьків або інших родичів, опікунів насильно забрав будь-яку дівчину, схилиючи її в такий спосіб до шлюбу, така особа має бути затримана до вряду, де це відбулося» [9, с. 274–275]. Окремі статті кодексу визнавали злочинними дії, спрямовані на викрадення заміжньої жінки з її згоди чи без неї. «Утримуючи від злих проступків людей свавільних, устауємо, що, якби хто будь-якого стану будучи, забувши страх Божий і повинності свої християнські, посмів підмовити і взяти чужу жону, хоча б і за її згодою і поїхав би з нею, – така диспозиція 29 артикулу 14 розділу Третього литовського статуту, – тоді, коли його наздоженуть на дорозі, у місті, в господі, якому-небудь іншому місці, має бути спійманий і до вряду гродського приведенний, так само як і будь-який інший злочинець» [9, с. 345].

Висновки. Отже, законодавство Великого князівства Литовського було послідовне в частині охорони християнських засад сімейного життя й моральності суспільства. Відтак діяння, що посягають на руйнування цих принципів, кваліфікувалися злочинними різноманітними джерелами як церковного, так і державного права. Кваліфікація правопорушень полягала в учиненні самовільного розлучення, двоєженства, перелюбства, розпусти, проституції та сутенерства, заміжжя без

дозволу батька або родичів, порушення кровної спорідненості, шлюбного віку, порушення умов укладення другого шлюбу, злочинних вчинків дітей проти батьків. Своєю чергою, правопорушення, спрямовані проти особи своєї свободи та честі, переслідувалися всіма редакціями литовських статутів. Кримінально карані діяння означеної групи полягали в учиненні зґвалтування, викраденні нареченої або в перешкоджанні родичів видати дівчину заміж за умови її прагнення.

Анотація

Публікація присвячена юридичному аналізу складів злочинів проти сім'ї, моралі, особистої свободи та честі, передбачених законодавством Великого князівства Литовського, Речі Посполитої, а також відповідними джерелами церковного права. Залежно від ознак злочину, здійснено їх класифікації на окремі групи. Простежено за змінами в князівському законодавстві, які визначали міру державного переслідування за їх учинення.

Ключові слова: злочини проти сім'ї, злочини проти моралі, церковне правопорушення, Статут.

Аннотация

Публикация посвящена юридическому анализу составов преступлений против семьи, морали, личной свободы и чести, предусмотренных законодательством Великого княжества Литовского, Речи Посполитой, а также соответствующими источниками церковного права. В зависимости от признаков преступления, осуществлена их классификация на отдельные группы. Прослежено за изменениями в княжеском законодательстве, которые определяли меру государственного преследования за их совершение.

Ключевые слова: преступления против семьи, преступления против морали, церковное правонарушение, Статут.

Matselyukh I.A. Stratification of crimes against family, morals, personal freedom and honor in the Ukrainian law of the XIV–XVI centuries

Summary

The publication is devoted to the legal analysis of crimes against the family, morals, personal liberty and honor prescribed by the laws of the Grand Duchy of Lithuania, the Commonwealth, as well as relevant sources of church law. Depending on the characteristics of the crime, their classification into separate groups has been made. It has been traced for changes in the princely legislation which determined the extent of state prosecution for their commission.

Key words: crimes against the family, crimes against morals, church offenses, Statute.

Список використаних джерел:

1. Малиновский И.А. Лекции по истории русского права / под ред. В.А. Попелюшко. Москва, 2015. 696 с.
2. Бойко І.Й. Кримінальні покарання в Україні (ІХ–ХХ ст.): навчальний посібник. Львів, 2013. 408 с.

3. Бойко І.Й. Історія правового регулювання цивільних, кримінальних та процесуальних відносин в Україні (ІХ–ХХ ст.): навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів. Львів, 2014. 904 с.
4. Терлюк І.Я. Історія держави і права України: навчальний посібник. Київ, 2011. 944 с.
5. Захарченко П.П. Історія держави та права України: підручник. Київ, 2005. 368 с.
6. Нелін О.І. Історія держави і права України: підручник. Київ, 2016. 719 с.
7. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса, 2002–2004. Том 1: Статут Великого князівства Литовського 1529 року. 464 с.
8. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. / за ред. С.В. Ківалов та ін. Одеса, 2002–2004. Т. 2: Статут Великого князівства Литовського 1566 року. 558 с.
9. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. / за ред. С.В. Ківалов та ін. Одеса, 2002–2004. Т. 3. Кн. 2: Статут Великого князівства Литовського 1588 року. 566 с.
10. Акты, относящиеся к истории Западной России: в 5 т. Санкт-Петербург, 1846. Т. 1: 1340–1506 гг. 1506 с.
11. Акты, относящиеся к истории Западной России: в 5 т. Санкт-Петербург, 1848. Т. 3: 1544–1587 гг. 317 с.
12. Акты, относящиеся к истории Западной России: в 5 т. Санкт-Петербург, 1851. Т. 4: 1588–1632 гг. 582 с.

УДК 341.211.3

Мельник В.М.

преподаватель кафедры философии и общественных наук
Винницкий национальный медицинский университет имени М.И. Пирогова

ИСТОРИЧЕСКОЕ ПРАВО ГОСУДАРСТВА НА ТЕРРИТОРИЮ И ЮРИДИЧЕСКОЕ НЕРАВЕНСТВО В ОТНОШЕНИЯХ ХОРВАТИИ И ВИЗАНТИЙСКОЙ ИМПЕРИИ (800–1102)

Постановка проблемы. *Историческое право определенного государственного образования на определенную территорию* появилось из процессуального понимания права вообще, источником которого стала религиозная интерпретация *юридического* в качестве определяемой Божественным Законом сферы. На наш взгляд, оно также породило тот принцип, который позже политологи и юристы-конституционалисты будут определять как *территориальность* – обязательное условие государства [17].

Формулирование задания исследования. Цель статьи – объяснить юридическую природу внешних исторических факторов.

Изложение основного материала. Изменяющаяся во всем эпоха под названием античность предопределила также изменчивость территориальной структуры своих государств. Пример Восточной Римской империи демонстрирует, что античное мировоззрение допускало существование государства вне его традиционного центра. Кроме того, в условиях восстановления контроля над своим центром (в случае с Римом и Равенной во времена Юстиниана Великого – 527–565 годы) Восточная Римская империя не восстановила былые *политические права* этого центра. Никто и не задумывался о возврате столицы из Константинополя в Рим (или в Равенну).

Античность примечательна тем, что она сумела сохранить античную государственность в средневековую эпоху [28]. Связь времен в историческом процессе порой настолько сильна, что почти тысячелетие оказалось не в состоянии уничтожить античное миро-

воззрение до конца. В контексте юридической истории наиболее яркий пример связан именно с Византией. Когда 13 апреля 1204 года западные крестоносцы взяли штурмом и разграбили Константинополь, то попытались уничтожить византийскую государственность путем ее разделения и создания в Константинополе Латинской империи (1204–1261). На рыцарском совете был избран латинский император – Балдуин (1204–1205). Но проблема крестоносцев заключалась в том, что в том же году византийская государственность была восстановлена в лице Никейской империи (1204–1261), которую возглавил Феодор I Ласкарис, провозгласивший себя вскоре василевсом. Именно благодаря Никее Византия сохранилась, отвоевала 25 июля 1261 года Константинополь под руководством василевса Михаила VIII Палеолога (1258–1282) и сумела продержаться до рокового дня турецкого штурма 29 мая 1453 года.

Несмотря на то, что Никейская империя (1204–1261) не контролировала территорию Константинополя и представляла собою лишь маленький осколок бывшего государства, она считала себя «продолжателем» Византийской империи [20]. В течение 57 лет на политической карте Европы и Азии не было Византии. Существовали Латинская империя в Константинополе, Трапезундская империя, Эпирский деспотат, герцогства и княжества рыцарей-крестоносцев в Малой Азии и на Балканах. Но только Никейская империя называла себя «продолжением Византии» и строила планы по возврату столицы. Василевсы Феодор I Ласкарис (1204–1222),

Иоанн Ватац (1222–1254), Феодор II Ласкарис (1254–1258), Михаил VIII Палеолог (1258–1282) строили свою политику в расчете на инкорпорацию всех утраченных Византийской империей земель. Все никейские императоры считали себя наследниками византийских василевсов. Поэтому захват Константинополя 25 июля 1261 года никейскими войсками был воспринят оставшимся после гибельного владычества крестоносцев населением как праздник и большое торжество. Михаил VIII Палеолог (1258–1282) был признан Константинопольским патриархатом императором Восточной Римской империи.

Мы привели вышеизложенные события как свидетельство *исторического права определенного государственного образования на определенную территорию* в действии (обоснование термина см. [18, с. 59–75]). Из этой логики выплывает следующая схема: распад Западной Римской империи в 476–480 годы привел к возвышению Византии, которая признала своими провинциями все отколовшиеся регионы бывшей единой Римской империи [18]. Поскольку остался единый император, то, исходя из римского публичного права, его власть распространялась на все владения бывшей Римской империи (о рецепции римского публичного права см. [15]). Так, Италия признавалась вице-королевством и де-юре осталась провинцией Византии с королем-наместником [26]. Восстание германцев привело к длительной войне с Востоком, армия которого в сентябре 536 года сумела отвоевать Рим, а к 555 году полностью восстановила контроль над Аппенинским полуостровом. Варварские королевства Африки, Паннонии, Испании, Галлии точно так же воспринимались в Константинополе как восставшие провинции. Таким образом, византийские императоры признавали наличие права управляемого ими государства на отвоевание всех бывших земель Римской империи [26]. И это право было *персонифицировано*, воспринималось ими как *личное право*.

Начало лангобардского вторжения в 568 году привело к постепенному уменьшению итальянской территории Византии, стало началом конца Итальянского (Равеннского) Экзархата. Но очередная потеря Рима не означала конец Римской империи. Точно такой же подход действовал и в описанном нами случае с Никейской империей (1204–1261). Оккупация Константинополя крестоносцами не означала прекращения византийской государственности. До самого своего конца 29 мая 1453 года Византийская империя продолжала рассматривать все православные государства Восточной Европы как свои лены, а все православное население Европы и Азии считалось в Константинополе подданными василевса.

Великий церковный раскол состоялся в 1054 году. До 1054 года Церковь Христова де-юре оставалась единой. И Восточная Римская империя считала своими ленами все христианские страны. Несмотря на раскол, Лионская уния (6 июля 1274 года) и Флорентийская уния (6 июля 1439 года) католиков и православных восстанавливали *историческое право* Византии. Именно василевсы признавали германских королей императорами Запада со времен коронации Карла Великого (800 год). Этот факт важен как свидетельство юридического признания германскими императорами политического первенства византийских императоров [5; 18; 20].

Международный правопорядок раннего средневековья исходил из того, что Восточная Римская империя сохраняет за собою право восстановления власти «римского императора» как в Европе, так и в Азии. И видимость этой власти всячески поддерживалась большинством европейских государей, что в значительной степени являлось их данью уважения общему римскому наследию.

Хорватская государственность. К примеру, Хорватское государство (в 819–925 годы княжество, в 925–1102 годы королевство) являет яркий образец *постоянного использования Византийской империей своего*

исторического права на территорию. Процесс его формирования протекал в контексте борьбы между латинским и константинопольским обрядами, в постоянных тяжбах между Римским и Константинопольским Патриархатами [18, с. 65–75].

Хорватское княжество создано в 819 году благодаря активной поддержке Каролингов (важнейшим источником по исследуемой проблеме до сих пор остается монография И.Н. Смирнова [23]). Его основатель князь Борна (819–821) помог германцам разгромить армию восставших паннонских славян под руководством князя Людевита. После смерти Борны Людевит был захвачен в плен его сыном и наследником князем Моиславом, который умертвил мятежника. Такая позиция хорватских князей помогла Хорватскому княжеству устоять на изменчивой политической карте Европы (критически относился к этой политике И.Н. Смирнов [23]).

При этом мы должны учитывать, что территория Хорватии до 800 года находилась под контролем византийцев. Ее захват войсками Карла Великого и дальнейшие условия Ахенского мира 810 года ослабили влияние Востока и подняли значение Запада в хорватской истории. Но Константинополь оставлял свои позиции на западных Балканах прочными благодаря православию, которое оставалось основной религией хорватского населения. Также Константинополь контролировал побережье Адриатического моря. Если Хорватия в 800 году вошла в зону германских интересов, то Далмация осталась под военно-политическим и административным управлением Византии (см. основные источники по вопросу [1; 2; 6; 12; 23; 27]).

Фактор Далмации в римской истории представляется очень интересным и показательным. К примеру, во время раздела Римской империи августом Феодосием Великим (379–395) в 395 году Далмация отошла Западной Римской империи [19, с. 33]. Именно Далмация, которая включала большую часть современной Хорватии, стала послед-

ним оплотом Запада в 476–480 гг., во времена правления августа Юлиана Непота. После его убийства в 480 году Далмация была присоединена к владениям византийского наместника Одоакра (476–493). После разгрома остготов войсками Юстиниана Великого (527–565) Далмация вошла в состав Римской империи, но на этот раз уже Восточной [8].

Итак, исходя из необходимости воссоединить все утраченные земли *Rex Romana* в лоне Востока, Византийская империя вернула земли современной Хорватии. Санкционированное Константинополем (в 795–802 годах Византией правила императрица Ирина, а в 802–811 годах василевс Никифор) воссоздание Западной империи Карлом Великим на Рождество 800 года с юридической точки зрения объясняет раздел сфер влияния на Балканах между Востоком и Западом [5; 20]. Однако дальнейший кризис империи Каролингов предоставил Восточной империи полное *право на реинтеграцию Хорватии*.

Созданное в 819 году Борной Хорватское княжество имело славянский характер. Это было славянское государственное образование, но оно мало учитывало интересы коренного романского и латиноязычного населения. Постоянные славянские набеги и массовые незаконные переселения славянских племен заставили коренных жителей сконцентрироваться на побережье Адриатического моря. Учитывая прогерманские настроения хорватов, жители прибрежной Далмации (Зары, Дубровника, Сплита) поддерживали византийскую администрацию [2; 6; 27].

В 877 году хорватским князем был избран Здислав (877–879), восстановивший православие на два года и практически перешедший в вассальную зависимость от василевса Василия I Македонянина (866–886). Но уже в 879 году князь Бранимир (879–892) перешел церковно и политически под юрисдикцию Римского Патриархата.

Несмотря на фактическую самостоятельность Хорватского княжества, оно оставалось юридической собственностью византий-

ского императора. Поэтому даже коронация (925 год) правителя Томислава (910–928) папскими легатами из Рима не могла стать полноценным утверждением его королевского титула и достоинства. Лишь признание Томислава королем со стороны византийского императора Романа I Лакапина (920–944) позволило возвысить статус Хорватии на международной политической арене. Однако королевский титул Томислава, как мы видим, не означал признания Византией выхода Хорватии из состава империи. В некотором роде королевское звание Томислава, которое одобрил Роман Лакапин, представляло собою тот же набор полномочий и привилегий, что и «вице-королевское» звание Одоакра (476–493) или Теодориха Великого (493–526) в Италии.

Византия одобрила королевский титул Томислава Великого (910–928) и даже предоставила ему должность проконсула Далмации, объединив таким образом Хорватию и далматинское побережье. Это было сделано из политических соображений. Томислав Великий (914–940) превратился в верного союзника Романа I Лакапина (920–944) против болгарской экспансии. В значительной степени благодаря хорватам Византийскую империю удалось удержать от поглощения ее болгарами [1; 2; 18; 23; 27].

Юридическая связь Хорватского государства с Византией. Так как нас интересует практическое обоснование исторического права определенного государственного образования на определенную территорию, то мы смотрим на юридическую сущность хорватско-византийских взаимоотношений. Официальный Константинополь никогда не признавал утраты Хорватии [18; 23]. Даже в моменты полного политического отторжения, в условиях беспрекословного подчинения хорватского клира Папе Римскому, византийцы считали Хорватское королевство и Далмацию своими законными владениями [8].

К примеру, в 991–996 годах, когда венецианский дож Петр II Орсеоло отвоевал у хорватов все далматинское побережье, сделал он

это с разрешения восточного императора Василия II Болгаробойцы (976–1025). Юридически дело обстояло так, что византийский император лишь передал венецианскому дожу Далмацию для управления. Она оставалась византийской провинцией, которой управлял иностранный государь на правах дукса.

Король Светослав Суронья (997–1000) потерял Далмацию, а единственной заслугой его наследников – Крешимира III (1000–1030) и Гоислава (1000–1020) – стало то, что они смогли выстоять под натиском Венеции. Сближение хорватов с мадьярами во времена королей Крешимира III (1000–1030) и Стефана I Хорватского (1030–1058) было ответом на византийские притязания, которыми прикрывались и венецианцы для осуществления своей политико-экономической экспансии в регионе. Политическое выживание Хорватии во время правления Крешимира IV Петра (1058–1074) в значительной степени обуславливалось норманнской угрозой в Италии и Манцикертской катастрофой (1072 год), которую потерпела Византия под руководством василевса Романа Диогена (1068–1072).

Тогда как венецианцы боролись с норманнами, а византийцы теряли Малую Азию под ударами сельджуков, хорваты попытались найти защиту и признание в лице Папы Римского. В 1076 году на Сплитском церковном соборе королем был избран бывший воевода Крешимира IV Петра (1058–1074) Дмитрий Свинимир (1076–1089), которого в славянском произношении чаще называли «Звонимир». Он провозгласил Хорватию «не государством, но леном Папы Римского», а себя его вассалом.

Активное политическое сближение балканской провинции с Римом попало в поле зрения византийцев лишь после восшествия на престол императора Алексея I Комнина (1081–1118). Именно он в 1087 году предоставил Венеции полную свободу действий в отношении прибрежной Далмации и внутренней Хорватии. Венецианцы ждали сво-

его часа. После смерти Дмитрия Свинимира в 1089 году кратковременное правление Стефана II (1089–1090) стало последней светлой страницей в государственной истории Хорватии. Смерть Стефана дала толчок к началу кровопролитной и затяжной смуты. Пока венецианцы готовились к захвату городов Далмации, первый шаг сделали мадьяры, которые просто отрезали Загреб в 1091 году и полностью оккупировали королевство в 1102 году. Венецианцы ввиду сложности своих итальянских дел не успели реализовать право, предоставленное им византийским василевсом. Хорватское королевство официально было аннексировано Венгрией.

Общая юридическая сущность событий выглядит следующим образом:

Восточная Римская империя признавала Хорватию и Далмацию своими составными частями на протяжении всего времени независимого существования Хорватского государства (819–1102).

Восточная Римская империя оставляла за собою право признавать или не признавать королевский статус хорватского князя и, признав Томислава Великого (910–928) королем, в 925 году реализовала функцию центральной власти по отношению к своей составной провинции.

Ухудшение отношений между хорватским королем (руководителем низшего порядка) и византийским василевсом (руководителем высшего порядка) было расценено как мятеж, который было поручено ликвидировать внешней силе (Венеции) в обмен на предоставление ей определенных торгово-экономических льгот и преференций в империи.

Византия распоряжалась Далмацией и Хорватией как своими составными частями, передавая их во владение союзникам (например, в 925 году Томислав Великий был назначен проконсулом Далмации и эта византийская провинция вошла в состав Хорватского королевства, а в 991 году Петр II Орсеоло был назначен дуксом Далмации и последнюю

Византия отрезала от Хорватии; в 1087 году Восточная Римская империя признала за Венецией право оккупировать не только Далмацию, но и всю Хорватию).

Аннексия Хорватского королевства Венгрией рассматривалась официальным Константинополем как очередное незаконное действие по отношению к ее провинциям, но не как военный захват самостоятельного государства.

И.Н. Смирнов (1856–1904) в монографии «Очерк истории Хорватского государства до подчинения его Угорской короне» (1879) писал: «Византийские императоры никогда не признавали Хорватию независимым государством; для них она была просто провинция, отданная под управление наместника. Хорватские короли не могли изменить этих воззрений. В лучшие моменты своего существования Хорватия была слишком слаба для того, чтобы вырвать у Византии силой признание своей независимости. Этого могла достигнуть только могущественная Болгария. Византийские императоры считали себя вправе отдать Хорватию кому угодно под управление, если ее собственный правитель шел в разрез с ее интересами. Они неоднократно пользовались этим правом относительно Далмации» [23, с. 96].

Учитывая вышеизложенные факты, мы должны подчеркнуть, что, в соответствии с разработанной нами теорией исторического права определенного государственного образования на определенную территорию, Хорватия как княжество (819–925) и как королевство (925–1102) не являлась самостоятельным, независимым государством с точки зрения международного права. Все фигуранты дипломатических отношений с Византией подчеркивали ее суверенитет (ее высшую власть) над территориями Хорватского государства. Это особенно заметно в контексте венецианско-византийских отношений. Фактическое признание хорватской независимости мадьярами (во времена Крешимира III, в 1025–1028 годах)

не может учитываться с точки зрения юридической истории, поскольку сама Венгрия на тот момент нуждалась в признании факта своего существования. Однако оно имеет значение для истории политической.

Значение определения вассальной зависимости Хорватии от Византии для истории международного права. Международное право регулирует общественные отношения, возникающие в сфере взаимодействия отдельных самоорганизующихся систем. Оно также имеет процессуальный характер, поскольку характеризуется непрерывным развитием и постоянным обновлением в соответствии с интеллектуальными вызовами и политическими требованиями конкретной эпохи [18, с. 60–61]. Хорватское государство, безусловно, не было *отдельной самоорганизующейся системой*. Его появление стало возможно исключительно благодаря Ахенскому договору (810 год) между Западом и Востоком. Создание княжества в 819 году было выгодно германцам и, соответственно, ими инициировано. Приставка «Великий» к имени первого хорватского короля Томислава (910–928) также появилась исключительно благодаря особенностям политического развития в соседних странах. Византия искала союзников против болгарской экспансии. Хорватия стала таким союзником. Взамен Византия признала за ней определенную самостоятельность и передала Томиславу в управление Далмацию. После смерти Томислава Великого (910–928) Константинополь отобрал Далмацию из-под контроля славян, поскольку власть, данная Романом I Лакапином (920–944) королю Хорватии, носила персонифицированный характер. Томислава объявили проконсулом Далмации, а не хорватского короля вообще. Именно поэтому отвоевание королем Стефаном Држиславом (969–997) Далмации в 986 году было воспринято василевсом Василием II Болгаробойцей (976–1025) как личное оскорбление и мятеж. В 996 году

Венеция восстановила законный порядок в городах Далмации.

При описании всех этих фактов становится вполне ясно, что Хорватия не была *отдельной самоорганизующейся системой*. Она скорее была *отдельной организованной системой*. Поэтому ее притязания, имея значение политическое, ни в коем случае не могли иметь никакого значения юридического. *На этом важном примере мы можем увидеть разницу между обеими сферами научного познания. Если с точки зрения политической истории в 1102 году Венгрия оккупировала Хорватское королевство, то с точки зрения юридической истории в 1102 году Венгрия оккупировала мятежную византийскую провинцию.*

Выводы. Появление Хорватии стало продуктом определенных условий исторического процесса. Ее падение также было продиктовано внешними факторами. Получение независимости не сопровождалось борьбой. Полноценного дипломатического признания Хорватия также не добилась. ***Королевский титул правителя в средневековой Европе еще не являлся залогом юридической субъектности его страны. Король вполне мог быть подчиненным императора.*** Корни такого должностного взаимодействия мы уже демонстрировали на примере Одоакра (476–493) и Теодориха Великого (493–526) в Италии.

Отсутствие системности и самоорганизации, полная зависимость от внешних политических действий превращают страну из субъекта в объект мировой политики и международных отношений. Она не способна разрабатывать и диктовать нормы международного права. Она может лишь выполнять их. Средневековое Хорватское королевство, на наш взгляд, является ярчайшим и интереснейшим примером именно такой страны. Но при всем этом связанные с нею юридические прецеденты оказывали большое влияние на выработку норм международного права между Востоком и Западом.

Аннотация

Появление средневекового Хорватского государства (819–1102) стало продуктом определенных условий исторического процесса. Его падение также продиктовано внешними факторами. Соответственно, цель статьи – объяснить юридическую природу этих внешних исторических факторов. Опираясь на широкий круг источников, мы считаем необходимым подчеркнуть, что «королевский титул» правителя в средневековой Европе еще не являлся залогом юридической субъектности его страны. Король вполне мог быть подчиненным императора. Например, хорватские короли с точки зрения средневекового права оставались подчиненными византийского императора. Признание византийским императором Романом I Лакапином (920–944) королевского титула Томислава Великого (910–928) только подтверждает наш тезис.

Ключевые слова: Средние века, государство, раннесредневековое Хорватское государство, Римско-католическая церковь, Православная церковь, Византийская империя, международно-правовой статус, юридическая история, международное правовое неравенство государств.

Анотація

Поява середньовічної Хорватської держави (819–1102) стала продуктом певних умов історичного процесу. Її падіння також продиктовано зовнішніми факторами. Відповідно, мета статті – пояснити юридичну природу цих зовнішніх історичних факторів. Спираючись на широке коло джерел, ми вважаємо за необхідне підкреслити, що «королівський титул» правителя в середньовічній Європі ще не був запорукою юридичної суб'єктності його країни. Король цілком міг бути підлеглим імператора. Наприклад, хорватські королі з погляду середньовічного права залишалися підлеглими візантійського імператора. Визнання візантійським імператором Романом I Лакапіном (920–944) королівського титулу Томіслава Великого (910–928) тільки підтверджує нашу тезу. Історико-юридична логіка проста: якщо держава не вважалася незалежною візантійським імператором або Папою Римським у ранньому середньовіччі, то вона й не була повноцінною державою.

Ключові слова: Середньовіччя, держава, ранньосередньовічна Хорватська держава, Рим-Католицька Церква, Православна Церква, Візантійська імперія, міжнародно-правовий статус, юридична історія, міжнародна правова нерівність держав.

Melnik V.M. The Territorial Historical Right of the State and the Legal Inequality in the Relations between Croatia and Byzantine Empire (800–1102)

Summary

The process of formation of the medieval Croatian state (819–1102) became the product of certain conditions of the European history. Its fall was also dictated by external factors. Accordingly, the purpose of our article is to explain the legal nature of these external historical factors. Relying on a wide range of sources, we consider it necessary to emphasize that the “royal title” of the ruler in medieval Europe was not a pledge of the legal subjectness (legal status) of his country. The king could well have been the vassal of the emperor. For example, Croatian kings, from the point of view of medieval law, were subordinate to the Byzantine emperor. The recognition by the Byzantine emperor Roman I Lakapin (920–944) the royal title of Tomislav the Great (910–928) confirms our thesis.

Key words: Middle Ages, the State, the Early Medieval Croatian State, the Roman Catholic Church, the Orthodox Church, the Byzantine Empire, the International Legal Status, Legal History, International Legal Inequality of States.

Список использованных источников:

1. Акимова О.А. История Хорватии в трудах Ю.В. Бромлея. Академик Ю.В. Бромлей и отечественная этнология (1960–1990-е гг.). Москва, 2003. С. 242–249.
2. Алимов Д.Е. Этногенез хорватов: формирование хорватской этнополитической общности в VII–IX веках. Санкт-Петербург, 2016. 380 с.
3. Браччіні Т. Пізньоантична Італія і так званий кінець античного світу. Історія європейської цивілізації. Рим / за ред. У. Еко. Харків, 2017. С. 211–214.
4. Вернадский Г. Начертание русской истории. Москва, 2008. 336 с.
5. Історія Візантії. Вступ до візантиністики / Л.В. Войтович та ін.; за ред. С.Б. Сорочана і Л.В. Войтовича. Львів, 2011. 880 с.
6. Gracanin Hrvoje. Juzna Panonija u kasnoj anticiji i ranom srednjovjekovlju (od konca 4 do konca 11 stoljeca). Zagreb, 2011. 455 s.
7. Гутнова Е.В. Историография истории средних веков. Москва, 1974. 400 с.
8. Dalmatia: Handbooks prepared under the Direction of the Historical Section of the Foreign Office. No 11. General Editor G.W. Prothero. London Published by H. M. Stationery Office, 1920. 92 p.
9. Кирилюк Ф.М., Мельник В.М. Громадянська політологія: між історією громадянства та громадянською історією. Наукові засади об'єктивності і суб'єктності громадянського суспільства (м. Київ, 24–25 квітня 2017 року) в рамках «Днів науки філософського факультету – 2017» / за заг. ред. проф. Ф.М. Кирилюка. Київ, 2017. С. 3–8.
10. Лебедева Г.Е. И.И. Соколов об извечной проблеме церковной византистики: Вступительная статья. Соколов И.И. О византизме в церковно-историческом отношении... Санкт-Петербург, 2003. С. 5–10.
11. Леонтьев К.Н. Византизм и славянство. Москва, 2010. 280 с.
12. Мельник В.М., Шишкина Е.В. Ранняя этническая история южных славян. Запорожье, 1978. 98 с.
13. Мельник В.М. Нариси з теорії соціокультурної антропології. Наукове дослідження. Вінниця, 2015. 552 с.
14. Мельник В.М. Теоретична конструкція політичної антропології. Гілея: науковий вісник: збірник наукових праць. 2016. Випуск 113 (10). С. 348–360.
15. Мельник В.М. Еволюція міжнародно-правового статусу Ватикану: історія, сьогодення, українські акценти. Вінниця, 2017. 192 с.
16. Мельник В.М. Проблема политико-антропологического обоснования социальной интеграции Евразийского месторазвития: скифо-сарматское историографическое измерение. Экономическая интеграция: потенциал и ресурсы развития: сборник тезисов конкурсных работ участников IV Международного конкурса на лучшую научную работу среди молодых ученых / под ред. проф. И.А. Максимцева. Санкт-Петербург, 2017. С. 117–121.
17. Melnyk V. Chapter Two: Tradition and Nation in Political Anthropology: The Ukrainian Ethno-historical Context. In: Wieslaw Waclawczyk and Adam Jarosz (eds.) The Process of Politicization: How Much Politics Does a Society Need? / CGS Studies vol. 5. Newcastle upon Tyne: Cambridge Schol. Publ., 2017. P. 23–44.
18. Мельник В.М. Византия, германцы и славяне у истоков международной правосубъектности государств: римское юридическое наследие и проблема исторического неравенства возможностей. *Аннали юридичної історії*. 2017. Том 1. № 2. С. 59–92.
19. Мельник В.М. «Idea Romana» как фактор политико-юридического развития в эпоху христианизации и дезинтеграции Римской империи (313–423 годы). *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 3. С. 31–34.

20. Норвич Д. История Византии. История Венецианской республики. Москва, 2011. 960 с.
21. Петрушенко В.П., Мельник В.М. Антропологія ранньофеодального європейського ринку як економічна проблема. Науковець – 2016: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції 2 грудня 2016 року. Северодонецьк, 2016. Ч. II. С. 172–175.
22. Петрушенко О.Ф. Сарматський концептуалізм у картографії і літературі. Анналі юридичної історії. 2017. Том 1. № 1. С. 154–160.
23. Смирнов И.Н. Очерк истории Хорватского государства до подчинения его Угорской короне. Москва, 2016. 136 с.
24. Смирнов И.Н. Очерк культурной истории Южных Славян. Развитие духовной жизни. Москва, 2011. 160 с.
25. Соколов И.И. О византинизме в церковно-историческом отношении. Избрание патриархов в Византии с середины IX до начала XV века (843–1453 г.). Вселенские судьи в Византии. Санкт-Петербург, 2003. 272 с.
26. Удальцова З.В. Италия и Византия в VI веке. Москва, 1959. 547 с.
27. Фрейдзон В.И. История Хорватии. Краткий очерк с древнейших времен до образования республики. Москва, 2001. 318 с.
28. Чекалова А.А., Даркевич В.П. Культура Византии IV–XII вв.: Быт и нравы. Прикладное искусство. Москва, 2012. 128 с.

УДК 342.7

Пряміцин В.Ю.

*викладач кафедри публічного права
Національний технічний університет України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

Дубенець А.С.

*студентка
Національний технічний університет України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

ВПЛИВ СТУДЕНТІВ НА ПІДВИЩЕННЯ ЯКОСТІ ВИЩОЇ ОСВІТИ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Постановка проблеми. В умовах сучасних глобалізаційних, інтеграційних світових процесів, політичних і соціально-економічних перетворень в Україні вища освіта постає як детермінанта суспільного прогресу, показник інтелектуального потенціалу суспільства, інструмент його консолідації, підґрунтя для створення конкурентоспроможного людського капіталу, рушійна сила на шляху до нового ступеня цивілізації – інформаційного суспільства. Тому одним із головних завдань щодо вироблення державної політики у цій сфері є безпосереднє забезпечення її якості, адже це є фундаментальним принципом вітчизняної системи вищої освіти, який забезпечує належне її функціонування і подальший розвиток. Однак відсутність єдиних критеріїв оцінювання, механізмів реалізації вимог до системи забезпечення якості вищої освіти створює значну перешкоду на шляху до її вдосконалення.

Формулювання завдання дослідження. На основі опрацьованих наукових публікацій зробити комплексне вивчення впливу студентів на якість вищої освіти, визначити їх роль у системі забезпечення якості вищої освіти, а також проаналізувати європейський досвід у контексті висвітленого питання.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питання підвищення якості освіти в умовах євроінтеграції в науковому середовищі є до-

сить актуальним. З приводу цього висловлюються різні позиції, тривають диспути, які пропонують шляхи вирішення цієї проблеми. Так, значний внесок в обґрунтування основних принципів забезпечення якості вищої освіти зробили А. Загородній, Л. Громова, Ю. Захаров, Л. Кайдалова, В. Кальней, К. Корсак, С. Ніколаєнко, А. Павленко, В. Пряміцин, Г. Степенко, В. Тацій, В. Тимченко, С. Шевченко, С. Шишов та ін. Дослідженням реформування української системи вищої освіти в контексті розвитку єдиного європейського простору освіти, аналізом поточного стану і наступних модернізаційних процесів, розробкою перспектив займалися В. Андрущенко, В. Астахова, Г. Балл, В. Бех, С. Гончаренко, М. Гриньова, Д. Дзвінчук, М. Дробноход, М. Згуровський, І. Зязюн, В. Кремень, В. Кудін, В. Луговий, М. Михальченко, В. Огнев'юк, М. Романенко та ін. Вивченням законодавчого регулювання якості вищої освіти в Україні займаються такі вчені, як: І. Арістова, С. Архипова, В. Бакуменко, В. Болотов, І. Вакрчук, Р. Валєєв, О. Грішнова, С. Григанська, М. Дарманський, В. Зайчук, П. Кряжев, Р. Шаповал. Внутрішній зміст поняття якості вищої освіти висвітлено у працях В. Лугового, Г. Клімової, Т. Лукіної, В. Максимової, Н. Селезньової, О. Чемерис та ін.

Виклад основного матеріалу. Система вищої освіти України закладає підвалини, які за-

безпечують становлення сучасного громадянина як всесторонньо розвиненої особистості: формує життєві орієнтири та моральні якості, надає ґрунтовні знання, вміння, навички з метою формування людини як висококваліфікованого спеціаліста, створює умови задля розвитку творчого потенціалу, забезпечує гармонійний зв'язок з історико-культурною спадщиною українського народу і сучасною світовою культурою. Тому її розвиток є одним із головних пріоритетних завдань, який ставить перед собою держава під час вироблення рішень щодо її реформування. Особливої уваги заслуговує питання підвищення якості вищої освіти, оскільки вона є ключовою в оцінці вищої освіти в цілому.

Нормативно-правова база у питанні якості вищої освіти та її забезпечення складається з Законів України «Про освіту» [1], «Про вищу освіту» [2], Указу Президента України «Про Національну доктрину розвитку освіти» [3], Державної національної програми «Освіта» («Україна XXI століття») [4].

Згідно із Законом України «Про вищу освіту», «якість вищої освіти – відповідність результатів навчання вимогам, встановленим законодавством, відповідним стандартом вищої освіти та/або договором про надання освітніх послуг» [2].

На нашу думку, якість вищої освіти слід розглядати як багатогранне явище, якому властива низка аспектів, що його характеризують. По-перше, це сукупність особливостей (кадрові, інформаційні, наукові, методичні, організаційні), що належать системі вищої освіти, становлять її суть та відповідають рівню науково-технічного прогресу, вимогам суспільності. По-друге, рівень освітніх послуг, які надаються системою вищої освіти. По-третє, основний критерій функціонування системи вищої освіти. Якість вищої освіти забезпечується наявністю кадрових, інформаційних, навчально-методичних, наукових, матеріальних ресурсів, зв'язком освіти з наукою та виробництвом, а також організацією навчального процесу відповідно до світових тенденцій та вимог.

Роль студентів у підвищенні якості освіти є принципово важливою. Саме орієнтування на безпосередню співпрацю, зворотній зв'язок і залучення здобувачів вищої освіти як партнера у підвищенні її якості дасть змогу ефективно інноваціонувати підходи, принципи, моделі, які допоможуть у вирішенні актуальних питань.

Стрижневим компонентом у системі забезпечення впливу студентів на підвищення якості вищої освіти є рівень підготовки абітурієнта, оскільки важливою складовою частиною якості освіти є інтелектуальний потенціал студентів. Формування необхідних навичок, особистісних якостей, надання основоположних і специфічних знань, які забезпечують його подальші досягнення, відбувається у закладах вищої освіти. Так, вміння критично мислити, аналізувати, уважно слухати, логічно будувати та аргументувати свою думку, працювати з джерелом інформації, робити висновки складають єдину комплексну систему навичок, які забезпечують швидке опанування нової інформації та здатність до її практичного застосування у майбутньому.

Тому ми твердо переконані, що підвищення якості вищої освіти неможливе без аналогічного вдосконалення системи середньої освіти, оскільки вони перебувають у нерозривному зв'язку і взаємозалежності, в якому остання виступає як основа майбутнього здобуття професійних теоретичних знань і практичних навичок.

Вагомим внеском у реалізацію впливу студентів на якість вищої освіти є участь в оцінюваннях, соціологічних дослідженнях, опитуваннях. Вона дає можливість дослідити, проаналізувати процеси, що відбуваються в освітньому середовищі, визначити чинники виявлених проблем та протиріч, змодельувати шляхи вирішення та спрогнозувати подальший розвиток досліджуваного явища.

Участь студентів в оцінюванні якості вищої освіти є необхідною, адже така політика вищого навчального закладу (далі – ВНЗ) не тільки дає можливість отримати корисну

інформацію, т. зв. відгук від споживачів освітніх послуг, які здатні помітити проблеми зсередини, але і спонукає їх до активної діяльності як суб'єкта освітнього процесу, зацікавленого у розвитку і його вдосконаленні, шляхом висловлення пропозицій або зауважень [5].

Зокрема, одним із визначальних факторів у визначенні ролі студентів як членів академічної спільноти є створення і функціонування органів студентського самоврядування, які стають головними у формуванні громадської свідомості, соціальної активності, виробленні важливих практичних навичок для майбутнього життя: ініціативності, самоорганізації, дисципліни. Вони надають великі можливості для розвитку у студента відповідальності за виконання важливих завдань, здатності працювати з людьми та генерувати нові ідеї.

На нашу думку, важливість студентського самоврядування для ВНЗ полягає у створенні цілісної, взаємопов'язаної, взаємодіючої системи, в основі якої закладені взаєморозуміння, збалансування інтересів обох сторін. Результатом такої роботи є оперативне вирішення нагальних проблем, нейтралізація індивідуального і групового егоїзму, забезпечення гармонійного розвитку ВНЗ.

Сучасний етап становлення органів студентського самоврядування в Україні свідчить про позитивні зрушення у напрямку вдосконалення механізмів залучення студентів до управління ВНЗ у співпраці з адміністрацією. Щодо європейського досвіду у забезпеченні права студентів на захист своїх прав та інтересів, то наявність органів студентського самоврядування вважається неодмінною і беззаперечною. Вони не тільки мають широке коло повноважень, але й різноманітно підтримуються і заохочуються адміністрацією ВНЗ. Наприклад, у Фінляндії існує студентський союз Гельсінського університету (НУУ), який займає понад третину місць на всіх рівнях управління університетом, у такий спосіб здійснюючи реальний вплив на прийняття рішень. Альтернативним є позитивний дос-

від Польщі. Самоврядування Варшавського університету щорічно отримує 2 млн злотих від адміністрації університету, що дає змогу повністю покривати видатки, пов'язані зі здійсненням заходів із покращення умов навчання студентів [6].

Таким чином, ми можемо наголосити на необхідності створення і забезпечення реального та ефективного функціонування органів студентського самоврядування у складі кожного ВНЗ України.

Вважаємо за необхідне також звернути увагу і на цінність участі студентів у науково-дослідній роботі та дослідженнях під керівництвом професорсько-викладацького складу у контексті забезпечення підвищення якості вищої освіти.

Науково-дослідна робота є невід'ємною складовою частиною підготовки студента до майбутньої професійної діяльності. Забезпечуючи розвиток здібностей студента, у т. ч. творчих, збагачуючи його знання і досвід у дослідницькій сфері, формуючи науковий світогляд та ерудицію, вона сприяє ефективній підготовці студента як майбутнього висококваліфікованого фахівця.

У сучасній вищій школі науково-дослідна робота серед студентів не здобула достатньої популярності, а залишається лише доповненням до основного начально-освітнього процесу. Такий стан справ несприятливо впливає на становлення професійної компетентності майбутнього фахівця, а також вказує на низький рівень дивергентності мислення, здатності до новаторської, інноваційної діяльності [7].

До того ж, неабияке значення для здійснення впливу студентів на підвищення якості вищої освіти має стимулювання академічної доброчесності, створення умов для запобігання й уникнення академічного плагіату. З цією метою Кабінетом Міністрів України було затверджено «Положення про Національний депозитарій академічних текстів» від 19 липня 2017 р. Головним покликанням новоствореного ресурсу є «сприяння розвитку освітньої, наукової, науково-технічної та

інноваційної діяльності шляхом поліпшення доступу до академічних текстів та сприяння академічній доброчесності» [8].

Дослідження, проведене у 2015 р. сервісом перевірки на плагіат Unicheck, Харківським національним університетом ім. В.Н. Каразіна, SCS Journal та Східноукраїнським фондом соціальних досліджень на тему «Академічна культура українського студентства: основні чинники формування та розвитку», дало невтішні цифри поширеності негативного явища у студентських роботах: понад 90% студентів використовують у власній навчальній діяльності плагіат [9].

Проте академічний плагіат є поширеною проблемою не тільки в українському науковому товаристві, але й поза його межами. Тому для вирішення даної проблеми у Словаччині в 2010 р. було створено центральний репозиторій тез і дисертацій (NCRTD) і національну систему виявлення плагіату (NPDS). Як зазначає Лібор Возар, професор Університету ім. Костянтина Філософа (Нітра): «Запуск системи мав психологічний ефект – студенти більш відповідальні в написанні своєї роботи і більш обережні у використанні ресурсів» [10].

Тому ми акцентуємо увагу на необхідності створення дієвих механізмів та інститутів, які б могли протидіяти академічному плагіату і сприяти академічній доброчесності у науковому просторі країни, оскільки саме така позиція у виробленні державної політики у сфері вищої освіти у майбутньому стане запорукою підвищення її якості.

Неможливо не згадати про роль академічної мобільності здобувачів вищої освіти як неодмінного елемента у формуванні сукупності професійних компетентностей конкурентоспроможного та висококваліфікованого спеціаліста. Згідно з Законом України «Про вищу освіту», академічна мобільність визначається як «можливість учасників освітнього процесу навчатися, викладати, стажуватися чи проводити наукову діяльність в іншому закладі вищої освіти (науковій уста-

нові) на території України чи поза її межами» [2].

Забезпечення студентів можливістю навчання у провідних університетах Європи та світу дасть змогу не тільки здобути дорожчий досвід, сформувати якості, які безпосередньо сприятимуть його подальшій самореалізації як успішного професіонала та знавця своєї справи, але й інтеграції України у світовий освітній простір.

Висновки. Отже, підсумовуючи все вищезазначене, ми можемо стверджувати, що студентська спільнота є невід'ємною складовою частиною науково-освітнього середовища України, а її вплив на забезпечення якості вищої освіти має першочергове значення.

З огляду на європейський вектор розвитку України, наголошуємо, що тільки у злагодженій співпраці та взаємозв'язку всіх учасників освітнього процесу можливе досягнення поставлених цілей та стратегічних завдань у вдосконаленні національної системи вищої освіти.

Щодо пропозицій із забезпечення якості вищої освіти з залученням студентів до цього процесу, то ми пропонуємо забезпечити:

- вплив здобувачів вищої освіти на науково-педагогічний склад;
- оцінку якості викладання здобувачами вищої освіти та залежність кадрового складу від цього;
- партнерство студентів і викладачів у процесі навчання, колективного пошуку нових рішень із повагою до світоглядних цінностей та особистого внеску кожного;
- індивідуальний підхід до підготовки здобувача вищої освіти, що передбачає реалізацію індивідуальних «освітніх траєкторій» для кожного студента, ведення викладачами виховної та наукової кураторської роботи зі студентами;
- введення зовнішнього незалежного оцінювання знань бакалаврів для вступу на магістерський рівень підготовки, протидія і профілактика корупції під час прийняття іспитів, відкритість та контрольованість процесу оцінювання здобувача вищої освіти;

– залучення до оцінювання всіх учасників (викладачів, адміністративного персоналу, студентів, випускників, професійних асоціацій), включення іноземних експертів;

– підвищення мотиваційної зацікавленості здобувача вищої освіти, використання самоосвіти, відкриття доступу до масових онлайн освітніх курсів (МООК), доступ до міжнародних наукометричних баз даних та закордонних онлайн-курсів;

– умови для академічної мобільності здобувачів вищої освіти; викладати частину дисциплін у магістратурі іноземною мовою, запрошувати для цього іноземних фахівців;

– залучення кращих випускників до науково-педагогічної діяльності через систему аспірантури; підтримку тісних зв'язків із випускниками та підприємствами, на яких вони працюють.

Анотація

У статті проаналізовано поняття «якості вищої освіти»; розглянуто проблему підвищення якості вищої освіти в умовах євроінтеграції; окреслено роль студентів у забезпеченні якості системи вищої освіти України, досліджено європейський досвід; висунуто пропозиції із забезпечення якості вищої освіти з залученням студентів до цього процесу.

Ключові слова: якість вищої освіти, євроінтеграція, забезпечення якості.

Аннотация

В статье проанализировано понятие «качества высшего образования»; рассмотрена проблема повышения качества высшего образования в условиях евроинтеграции; очерчена роль студентов в обеспечении качества системы высшего образования Украины; исследован европейский опыт; выдвинуты предложения по обеспечению качества высшего образования с привлечением студентов к этому процессу.

Ключевые слова: качество высшего образования, евроинтеграция, обеспечение качества.

Pryamitsyn V.Yu., Dubenets A.S. The Impact of Students on Improving the Quality of Higher Education in European Integration

Summary

In this article the concept of “quality of higher education” is analyzed; the problem of improving the quality of higher education in the conditions of European integration was considered; it was outlined the role of students in ensuring the quality of the system of higher education in Ukraine; European experience was researched; proposals for ensuring the quality of higher education with the involvement of students in this process are put forward.

Key words: higher education quality, European integration, quality assurance.

Список використаних джерел:

1. Про освіту: Закон України № 2145-VIII станом на 12 лютого 2018 р. / Верховна Рада України. Київ: Парлам. вид-во, 2017. 380 с.
2. Про вищу освіту: Закон України № 1556-VII станом на 12 лютого 2018 р. / Верховна Рада України. Київ: Парлам. вид-во, 2014. 2004 с.
3. Про Національну доктрину розвитку освіти: Указ Президента України від 17 квітня 2002 р. № 347/2002. Верховна рада України. Київ, 2002. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/347/2002>.
4. Про Державну національну програму «Освіта» («Україна XXI століття»): Постанова Кабінету Міністрів України від 03 листопада 1993 р. № 896. Верховна рада України. Київ, 1993. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/896-93-%D0%BF>.

5. Гилюн О.В. Якість вищої освіти в оцінках студентів університету: науково-теоретичний альманах «Грані». Дніпро: Грані, 2016. С. 84–87.
6. Сліпко А. Что есть студенческое самоуправление? Молодіжна альтернатива. URL: http://www.ya.org.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1200:2012-03-11-23-09-17&catid.
7. Пономарьова Г.Ф. Науково-дослідна робота студентів як складова їх професійної підготовки: наукові записки кафедри педагогіки. Харків: Видавничий центр ХНУ, 2010. С. 138–144.
8. Положення про Національний репозитарій академічних текстів: Постанова Кабінету Міністрів України від 19 липня 2017 р. № 541 / Верховна рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/541-2017-%D0%BF>.
9. Академічна культура українського студентства: основні чинники формування та розвитку. Східноукраїнський фонд соціальних досліджень. URL: http://fond.sociology.kharkov.ua/images/docs/academ_cult/material.pdf.
10. Kravjar U. A national system to prevent plagiarism is working University World News. URL: <http://www.universityworldnews.com/article.php?%20story=20120731160418676>.

УДК 340.1

Сидоренко В.В.

к.ю.н., завідувач кафедри права

Білоцерківський інститут економіки та управління

Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

СУЧАСНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ КАТЕГОРІЇ «ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ»

Постановка проблеми. Правове регулювання є провідним елементом правової системи та фундаментальною категорією юридичної науки та практики. З ним пов'язані процеси формування в Україні основ правової держави, належна організація функціонування суспільства та безпосереднє існування будь-якого суб'єкта правових відносин.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Юридична наука завжди намагалася зрозуміти, чим є процес правового регулювання. Теорія права знаходить різні розуміння даної категорії, однак не дає уніфікованої відповіді на це питання, що пояснюється постійними видозмінами мети, засобів, предмета, методів, результатів та механізму правового регулювання. Тому дослідження сучасних моделей розуміння правового регулювання є досить актуальним.

Формулювання завдання дослідження. П Вивченню окремих аспектів впливу права в аспекті впорядкування суспільних відносин та дослідженню категорії «правове регулювання» присвятили свої праці: С.В. Бобровник, Р.В. Єнгибарян, М.С. Кельман, С.А. Комаров, О.М. Мельник, О.Г. Мурашин, В. Нерсисянц, Н. Оніщенко, О.Ф. Скакун, Т.М. Радько та ін.

Процеси змін, що відбуваються в сучасному суспільстві, торкаються всіх його сфер. Особливе місце займають зміни правової системи, що відбиваються на всіх правових явищах, у т. ч. на правовому регулюванні суспільних відносин, що зумовлює необхідність осучаснення загальнотеоретичних підходів до визначення категорії «правове регулювання».

Виклад основного матеріалу. Основні сучасні підходи до розуміння сутності пра-

вового регулювання умовно поділяються на дві основні групи: державоцентристський та правоцентристський, залежно від пріоритету ролі держави у здійсненні правового регулювання або ж ролі права як універсального регулятора суспільних відносин.

Прихильники думки щодо пріоритетності ролі держави у здійсненні правового регулювання зазначають, що дана діяльність здійснюється безпосередньо державою, а право є допоміжним, хоча і визначальним елементом у даному процесі. Так, О.Ф. Скакун під правовим регулюванням розуміє «здійснюване державою за допомогою права і сукупності правових засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорону і розвиток» [1, с. 489]. М.С. Кельман та О.Г. Мурашин вважають, що «правове регулювання – форма владного юридичного впливу на суспільні відносини, що здійснюється державою за допомогою всіх правових засобів із метою їх упорядкування, закріплення і забезпечення» [2, с. 370]. Правове регулювання, зазначає О.М. Мельник, – це «здійснюваний всією системою юридичних засобів державно-владний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони та розвитку» [3, с. 4]. А.Т. Комзюк зазначає, що «правове регулювання – це специфічний вплив, який здійснюється правом як особливим нормативним інституційним регулятором. Правове регулювання має цілеспрямований, організаційний, результативний характер і здійснюється за допомогою цілісної системи засобів, що реально виражають саму матерію права як нормативного інституту утворення – регулятора» [4, с. 47].

У цілому подібні визначення дають інші теоретики права, зокрема, В.В. Сухонос визначає дане поняття таким чином: «правове регулювання – це упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорона і розвиток, що здійснюється державою за допомогою права і сукупності правових засобів» [5, с. 517], а П.М. Рабінович зазначає, що «правове (юридичне) регулювання – це здійснюваний державою за допомогою всіх юридичних засобів владно-регулятивний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони та розвитку» [6, с. 165].

Проаналізовані підходи до розуміння категорії «правове регулювання» відображають його соціальне призначення та мету функціонування даної юридичної конструкції. Правове регулювання розглядається як комплексна (за допомогою певної сукупності правових засобів), юридично-владна діяльність держави, що впливає та визначає організацію існування суспільства в цілому та суспільних відносин зокрема. Особлива увага звертається не лише на закріплення певного порядку існування суспільства та суспільних відносин, а й на те, що впорядкування даних відносин одночасно повинно стимулювати їх розвиток. Таким чином, здійснюване державою правове регулювання як процес перебуває в постійному розвитку і є фактичним стимулом для еволюції суспільства, маючи в своєму розпорядженні дієвий арсенал засобів для виконання своїх фундаментальних завдань та цілей призначення.

Прихильники правоцентристського підходу у формулюванні поняття правового регулювання виходять з того, що саме право є основою впорядкування суспільних відносин, однак прямої вказівки на роль держави у його здійсненні не дається.

К.Г. Волинка визначає, що «правове регулювання – це цілеспрямований вплив права на суспільні відносини і поведінку осіб з метою їх впорядкування за допомогою системи спеціальних юридичних засобів» [7, с. 102]. М.В. Цвік розглядав правове регулювання «як процес дії правових норм та інших юридич-

них засобів на поведінку людей з метою упорядкування, охорони та розвитку суспільних відносин» [8, с. 408]. З.Ч. Чикеева вказує, що «правове регулювання – це частина (аспект) дії права, яка характеризується спеціально-юридичним впливом на поведінку та діяльність його адресатів» [9, с. 98]. С.В. Околіта пропонує таке визначення правового регулювання: «це результативний, здійснюваний за допомогою юридичних засобів нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, охорони та розвитку відповідно до суспільних потреб» [10, с. 4].

Отже, в основу правоцентристського підходу до розуміння сутності категорії правового регулювання покладено провідну роль власне самого права, причому не визначається конкретне коло суб'єктів, які здійснюють дану діяльність, а лише зазначається, що право реально впливає на поведінку учасників суспільних відносин та визначає її межі для задоволення загальносуспільних інтересів. Однак даний підхід не дає повного уявлення про один із основних компонентів, за допомогою якого здійснюється реальне впорядкування життєдіяльності суспільства, зокрема не виділяється організуюча сила у вигляді визначеного суб'єкта, який реально забезпечує дію права у вигляді існування загальнообов'язкового правила поведінки, забезпеченого владною силою.

Аналізуючи обидва підходи до розуміння сутності правового регулювання, необхідно зазначити, що вони в цілому є однорідними у своєму розумінні і розмежовуються за одним основним критерієм – колом суб'єктів, які забезпечують практичне втілення та визначають межі та сферу самого процесу правового регулювання. У першому випадку процес правового регулювання розглядається через призму цілеспрямованої діяльності лише одного індивідуалізованого суб'єкта – держави, який за допомогою правових засобів та способів впорядковує суспільні відносини, в другому випадку увага концентрується на здійсненні регулювання універсальним засобом у вигляді права, не виділяється конкрет-

ний суб'єктний склад впровадження даної діяльності. Тому для більш повного розуміння даного виду юридичної діяльності необхідно запроваджувати ознаку комплексності і розглядати правове регулювання в аспекті державно-владної діяльності та враховувати самодостатність права як універсального регулятора суспільних відносин.

На особливу увагу заслуговує розгляд поняття правового регулювання через його суттєві ознаки. Так, як зазначає С.В. Бобровник, правове регулювання – це особливий різновид соціального регулювання, що: має визначений предмет; забезпечується певними методами; стосується діяльності визначених суб'єктів; здійснюється за допомогою системи правових засобів [11, с. 497–498]. Таким чином, варто погодитися з О. Зайчуком та Н. Оніщенко, які зазначають, що «правове регулювання слід розглядати як певний процес, зумовлений об'єктивними та суб'єктивними чинниками, такими як: рівень зрілості та стійкості суспільних відносин, рівень соціальної структури суспільства, стан економічного розвитку суспільства, загальний рівень правової культури населення та ін.» [12, с. 297]. Лише поєднання всіх сутнісно-змістовних характеристик процесу правового регулювання у з'ясуванні змісту даної юридичної моделі дозволить отримати найбільш повне та всебічне уявлення про його сутність.

Тому, з погляду гносеології, проблема правового регулювання розглядається в аспекті розгляду його джерел виключно через юридичні засоби та механізми, а у прикладно-практичному плані передбачається можливість використання і загальносоціальних прийомів. Таким чином, у поглядах на проблему правового регулювання простежується поєднання соціологічного та спеціально-юридичного підходу до його розуміння, що орієнтує на необхідність використання ознаки комплексності в проведенні наступних досліджень.

Як відомо, об'єднання ряду чинників чи підходів до розуміння певного явища ство-

рює можливість виділення і третього підходу до визначення поняття правового регулювання. Тому викликає особливий інтерес комплексний підхід до сприйняття сутності правового регулювання. Так, Р.В. Єнгібарян та Ю. Краснов розглядають правове регулювання «через певний вплив чи з боку держави – на поведінку учасників суспільних відносин, здійснюваний в інтересах усього суспільства, чи взагалі – з метою підпорядкування поведінки окремих суб'єктів пануючому суспільному порядку, тобто вплив на поведінку пересічної людини» [13, с. 242]. У межах цього підходу висловлюються такі погляди на дану проблему: А.П. Коренєв стверджує, що «правове регулювання – це процес послідовного використання правових засобів для досягнення цілей регулювання» [14, с. 44]; В. Нерсисянц розглядає категорію правового регулювання «через вплив на суспільні відносини, але його вплив – інформаційний і ціннісно-мотиваційний та реалізується в межах певного часу, простору та кола осіб» [15, с. 414]; С.А. Комаров вважає, що «правове регулювання – це результативний, нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини спеціальної системи власне правових засобів (норм права, правовідносин, актів реалізації та застосування)» [16, с. 356]; М.І. Абдулаєв визначає правове регулювання «як здійснювану за допомогою юридичних засобів та прийомів діяльність суб'єктів права з метою впорядкування суспільних відносин та їх прогресивного розвитку» [17, с. 265].

Відповідно комплексний підхід до розуміння поняття правового регулювання дозволяє розглядати його як цілеспрямований та результативний вплив на соціальні (суспільні) відносини та поведінку людей за допомогою правових (юридичних) засобів. Однак простежується певна невизначеність у з'ясуванні змісту самого поняття правового регулювання, яке розглядається через введення до його поняття інших категорій, зокрема правового впливу. Це фактично при-

зводить до ототожнення процесу правового регулювання з іншою юридичною конструкцією – правовим впливом. Але, як відомо, будь-яке ототожнення збіднює загальнонаукове значення того чи іншого явища й обмежує проведення подальших досліджень у площині теорії права. Тому особливого значення для з'ясування поняття правового регулювання набуває співставлення категорій «вплив» та «регулювання» та їх відокремлення за суттєвими ознаками. Як слушно зазначає О. Міцкевич, «регулювання не осягає всі форми впливу на поведінку та свідомість людей» [18, с. 17]. Так, порівнюючи категорії «впливу» та «регулювання», варто зазначити, що термінологічне навантаження даних категорій певною мірою збігається, однак змістове навантаження, яке вони несуть, є різним. Правовий вплив є значно ширшою за об'ємом категорією порівняно з категорією правового регулювання. Основна відмінність між ними полягає в тому, що регулювання здійснюється за допомогою правила поведінки, що має загальний або індивідуальний характер, вплив включає в себе не лише використання самого правила поведінки, а і певної системи дій, які включають в себе інші засоби і форми впорядкування суспільних відносин, наприклад, виховний вплив. Звідси випливає, що правовий вплив та правове регулювання співвідносяться як частина та ціле. Це твердження також обґрунтовується Т.М. Радьком, який визначає, що «правовий вплив на суспільні відносини здійснюють всі правові явища без винятку, правовий вплив вказує на виконання правом свого загальносоціального призначення (здійснення правом соціального контролю, культурної та інформаційної функції тощо), тобто характеризує всі напрямки та форми дії права на суспільні відносини, а правове регулювання – це одна з форм правового впливу, яка до цього ж здійснюється лише в межах використання суто правових засобів і виконання правом його спеціально-юридичних функцій: регулятивної та охоронної» [19, с. 276–277].

Таким чином, існування різних думок щодо поняття правового регулювання пояснюється різними позиціями з приводу пріоритетності того чи іншого чинника, що зумовлює здійснення регулюючого впливу, а також відмінності у визначенні елементів самого процесу правового регулювання.

Визначаючи поняття правового регулювання, необхідно виходити з того, що це – процес регламентації суспільних відносин за допомогою загальнообов'язкових правил поведінки та заснованих на них індивідуалізованих приписах, які в разі необхідності забезпечуються державним примусом. Також необхідно враховувати, що правове регулювання – це спеціально-юридичний аспект дії права, пов'язаний із застосуванням спеціальних прийомів та засобів для досягнення мети у вигляді належної організації та впорядкування життєдіяльності суспільства.

Отже, у формуванні універсального визначення поняття «правове регулювання» слід погодитися з поглядами прихильників всіх підходів до визначення його сутності, але найбільш оптимальним є розуміння правового регулювання, що дозволить об'єднати всі суттєві характеристики даного явища. Тому виглядає доречним сформулювати визначення правового регулювання таким чином: це процес регламентації та належного впорядкування суспільних відносин за допомогою спеціально-юридичних прийомів та засобів, що здійснюється особливим колом уповноважених суб'єктів у вигляді встановлення загальнообов'язкових правил поведінки та заснованих на них приписах індивідуального характеру, які за необхідності забезпечуються заходами державного примусу.

Необхідність використання даного визначення правового регулювання можна обґрунтувати такими чинниками:

– по-перше, правове регулювання є процесом, тобто діяльністю, що складається з визначеної послідовності дій, розташованих належним чином для досягнення найбільш оптимальних результатів;

– по-друге, визначення правового регулювання через поняття регламентації дозволяє провести чітке розмежування між власне правовим регулюванням і правовим впливом та не допускає змішування даних понять;

– по-третє, робиться вказівка на безпосередній предмет здійснення правового регулювання – суспільні відносини, що дозволяє встановити реальні межі поширення регламентуючої дії права та відокремити правове регулювання від інших видів соціального регулювання;

– по-четверте, введення ознаки належності у здійсненні правового регулювання створює передумови не лише для встановлення організаційних зв'язків між учасниками суспільних відносин, а і забезпечує поступальний розвиток цих відносин внаслідок впливу на них об'єктивних та суб'єктивних факторів, що існують в просторово-часовій площині;

– по-п'яте, відмова від прямої вказівки на те, що правове регулювання здійснюється виключно державою, і значне збільшення кола суб'єктів правової регламентації суспільних відносин, яке дозволяє значно розширити сферу здійснення даної діяльності та дослідити окремі специфічні форми її здійснення;

– по-шосте, обов'язковість визначення спеціального юридичного інструментарію у вигляді юридичних прийомів та засобів наголошує на необхідності оволодіння суб'єктами регулюючої діяльності загальнотеоретичними правовими знаннями та юридичною технікою, підкреслює визначальну роль права у здійсненні реальної регламентації суспільних відносин;

– по-сьоме, спрямованість на досягнення реальних результатів у здійсненні правового регулювання підкреслюється тим, що воно спрямовується на встановлення загальнообов'язкових правил поведінки для всіх учасників суспільних відносин, створюючи універсальні моделі для врегулювання однорідних суспільних відносин, враховуючи конкретні особливості кожної практичної

ситуації шляхом можливості застосування заснованих на нормі права індивідуалізованих приписів для окремих учасників таких відносин, а також вказує, що правове регулювання є комплексною діяльністю, яка поєднує в собі здійснення правотворчих, правозастосовчих, правоохоронних та інтерпретаційних функцій;

– по-восьме, передбачається можливість та реальна здатність держави постійно контролювати та мати належні важелі впливу на виникнення, охорону та розвиток суспільних відносин, що є предметом правового регулювання через застосування спеціальних заходів державного примусу, тим самим підкреслюється визначальна роль держави у здійсненні процесу правового регулювання.

Висновки. Отже, розглянувши істотні ознаки, які характеризують категорію «правове регулювання», можна стверджувати, що запропонований підхід до визначення поняття правового регулювання в цілому відображає всі основоположні характеристики даного явища правової дійсності. Зокрема, він дозволяє розглянути та виділити основну проблематику, яка формує поняття правового регулювання, тобто виділити основні елементи його змісту, серед яких особливе місце займають сфера здійснення та його межі, предмет регулюючого впливу, сукупність методів та способів здійснення, основні типи та конструкції, що застосовуються у його впровадженні. Також доцільно звернути увагу, що правове регулювання є реальним процесом, тобто має підстави виникнення та здійснюється шляхом практичного втілення певної сукупності послідовних дій, що формують його стадії, які полягають у створенні норми права і здійсненні нормативного регулювання, виникненні, зміні та розвитку правовідносин, реалізації прав та виконанні обов'язків учасників даної діяльності та його охоронній дії. Крім цього, особливо наголосимо на характері даного процесу, який полягає у практичному застосуванні сукупності різноманітних юридичних прийомів та способів, що дозволяє сформулювати уявлення про його функціонування.

Анотація

У статті проаналізовано основні загальнотеоретичні підходи до визначення категорії «правове регулювання». Визначено змістовні характеристики загальносоціального та суто юридичного призначення даного правового феномену. Запропоновано авторське визначення поняття правового регулювання, що дозволяє відобразити особливості його використання для моделювання процесу впорядкування суспільних відносин в умовах трансформації права і держави.

Ключові слова: правове регулювання, суспільні відносини, юридичні прийоми, юридичні засоби, нормативні приписи, поведінка, суб'єкти правовідносин.

Аннотация

В статье проанализированы основные общетеоретические подходы к определению категории «правовое регулирование». Определены содержательные характеристики общесоциального и сугубо юридического предназначения данного правового феномена. Предложено авторское определение понятия правового регулирования, которое позволяет отразить особенности его использования для моделирования процесса упорядочения общественных отношений в условиях трансформации права и государства.

Ключевые слова: правовое регулирование, общественные отношения, юридические приемы, юридические средства, нормативные предписания, поведение, субъекты правоотношений.

Sydorenko V.V. Modern approaches to definition of the category of “legal regulation”

Summary

In this article is analysed the basic theoretical approaches to the definition of category “legal regulation”. The defined meaningful characteristics of generally social and actually legal functions of this legal phenomenon. The author’s definition is proposed the notion of legal regulation, which allows to displayed features of his use in the process simulation of ordering of social relations in the conditions of transformation of right and state.

Key words: legal regulation, social relations, legal receptions, legal means, normative orders, behavior, subjects of legal relations.

Список використаних джерел:

1. Скакун О.Ф. Теория государства и права. Харьков, 2001. 651 с.
2. Кельман М.С., Мурашин О.Г. Загальна теорія держави і права Київ, 2009. 477 с.
3. Мельник О.М. Правове регулювання та шляхи підвищення його ефективності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2004. 31 с.
4. Комзюк А.Т. Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації. Харків, 2002. 336 с.
5. Сухонос В.В. Теорія держави і права. Суми, 2005. 536 с.
6. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Львів, 2007. 192 с.
7. Волинка К.Г. Теорія держави і права. Київ, 2003. 240 с.
8. Цвік М.В., Ткаченко В.Д., Петришин О.В. Загальна теорія держави і права. Харків, 2002. 432 с.
9. Чикеева З.Ч. Теория права. Бишкек, 2007. 158 с.
10. Околіта С.В. Справедливість та законність як принципи державно-правового регулювання: автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр.: 25.00.02. Київ, 2000. 18 с.

11. Бобровник С.В. Колізійні норми як засіб удосконалення сучасного законодавства. Парламентаризм в Україні: теорія та практика. 2001. № 2. С. 497-500.
12. Теорія держави і права. Київ, 2006. 688 с.
13. Енгибарян Р.В. Теория государства и права. Москва, 2003. 272 с.
14. Коренев А.П. Административное право России. Москва, 2008. 300 с.
15. Проблемы общей теории права и государства. Москва, 2010. 552 с.
16. Комаров С.А. Общая теория государства и права. СПб., 2004. 512 с.
17. Абдулаев М.И. Теория государства и права. Москва, 2004. 410 с.
18. Мицкевич А.В. Некоторые черты взаимодействия права и нравственности в период перехода к коммунизму. Правоведение. 1962. № 3. С. 15–25.
19. Радько Т.Н. Теория государства и права. Москва, 2009. 576 с.

УДК 340.132

Федіна Н.В.

К.Ю.Н.,

доцент кафедри теорії та історії держави і права,
конституційного та міжнародного права
Львівський державний університет внутрішніх справ

КОНЦЕПЦІЯ СОЦІАЛЬНОЇ СПРАВЕДЛИВОСТІ В ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Постановка проблеми. У розвитку українського суспільства, в умовах поглиблення соціальної, політичної та правової реформ, соціальна справедливість є визначальним чинником стабілізації суспільства, умовою подолання наслідків тоталітарного режиму, зародження цивілізованих засад розбудови української демократичної державності.

Нині соціальна справедливість дедалі більше актуалізується як політична і соціальна проблема, що відповідає новій соціально-політичній орієнтації України як демократичної, соціальної, правової держави, глибинним економічним та соціально-політичним перетворенням, що в ній відбуваються.

Справедливість є найважливішою соціальною цінністю, творчим феноменом, що сприяє реформуванню суспільства на засадах демократії та гуманізму. Діалектичний зв'язок «соціальна справедливість – право – законність» особливо яскраво виявляється у феномені правового суспільства та формуванні держави із соціально орієнтованою економікою. У зв'язку з цим актуалізується теоретико-правове дослідження вихідних положень ідеї справедливості, виокремлення та обґрунтування концепцій справедливості в теорії держави і права.

Огляд останніх досліджень і публікацій. У сучасній науковій літературі є чимало досліджень, присвячених вивченню феномену справедливості. Це, до прикладу, праці В. Андросова, З. Бербешкіної, В. Беха, Л. Васильєва, Н. Гайворонка, В. Давидович, А. Єришева, К. Жоля, М. Кагана, Н. Кірбаєва, А. Колодій, А. Лук'янова, М. Михальченко, М. Мамонто-

вої, М. Мокляка, О. Ноговіци, Л. Переломова та інших дослідників.

Однак досі не вироблено єдиного розуміння природи та змісту соціальної справедливості.

Формулювання завдання дослідження – розкрити теоретико-правове розуміння концепції соціальної справедливості.

Виклад основного матеріалу. Особливо актуальною стала проблема переосмислення ідеї справедливості в напрямі демократизації та гуманізації, розширення її дії у сфері захисту соціально-економічних прав українських громадян.

Соціальна справедливість за своїм змістом глибоко історична. У ній органічно поєднано плінне і постійне, змінне і стійке.

У науковий обіг категорію «соціальна справедливість» увів Дж.С. Мілль на початку XIX ст. Він у трактаті «Утилітаризм. Про свободу» пов'язував справедливість зі свободою, відзначав їх соціальний характер, вказував на зв'язок соціальної справедливості з індивідуальним правом та суспільною корисністю [1, с. 397–400].

Поняття соціальної справедливості базується на міркуваннях, що соціальними процесами можна керувати за допомогою законів та що в системі управління можна знайти силу, здатну реформувати суспільство.

Соціальну справедливість пов'язують із заслугами і привілеями та нагородами або з потребами та рівністю. Згідно з першим трактуванням соціальної справедливості, соціальний статус і матеріальна винагорода повинні відповідати її місцю в шкалі заслуг. Ця ідея виявляється у вимогах рівних можливостей доступу

талановитих до кар'єри. Обов'язковою умовою реалізації цієї ідеї є скасування спадкових привілеїв та існування відкритого суспільства. Заслуги також розуміються як внесок для суспільства або як здібності, які людина має і може реалізувати для загального блага.

Концепція «соціальної справедливості» набула розвитку в політичних програмах соціалістів та комуністів. Девізом соціалістів є «від кожного за здібностями, кожному – за працею». У комуністів він видозмінений – «від кожного за здібностями, кожному – за потребами». Якщо соціалістичні розуміння (з їх різновидом – соціал-демократичним) справедливості нині більшою чи меншою мірою реалізуються в країнах Центральної та Північної Європи, то комуністичні у процесі перевірки на практиці виявилися зовсім утопічними.

Найпоширенішою серед науковців у радянському суспільстві довгий час була концепція соціалістичної соціальної справедливості, що ґрунтувалася на визначальній ролі економіки: «Справедливість завжди становить тільки ідеологізоване, піднесене до небес вираження наявних економічних відносин – їх консервативного чи революційного аспекту», – писав Ф. Енгельс [9, с. 274].

Зміст концепції соціалістичної соціальної справедливості в марксистсько-ленінській ідеології мав вузько класовий характер і зводився до відображення наявного способу виробництва, панівних форм власності і зумовлених ними форм розподілу матеріальних і духовних благ. Головний акцент у дослідженні робився на розподільних процесах, що здійснювалися радянською державою примусовими адміністративно-командними методами. Вважалося, що в соціалістичному суспільстві (яким його нам подавали) досягнуто торжество соціальної справедливості, оскільки тодішній спосіб виробництва і розподілу базувався на державній (загальнонародній) власності на засоби виробництва. Оскільки зараз уже не існує антагоністичних класів, то й немає проблеми соціальної справедливості.

Тому найбільш поширеним визначенням соціальної справедливості серед радянських учених можна вважати таке: соціальна справедливість – це «зумовлена матеріальними умовами життя пануючого класу (в суспільстві зрілого соціалізму – всього народу) конкретно-історична система суспільних відносин і відповідних їм почуттів, емоцій, оцінок, ідей, теорій та норм щодо розподілу матеріальних і духовних благ, прав та обов'язків з метою створення гармонійно розбудованого і прогресивно розвиненого суспільства» [3, с. 43].

У цьому найтипівішому визначенні категорії справедливості чітко простежуються основні пріоритети соціалістичної концепції соціальної справедливості: визначальна роль способу виробництва, класова ідеологія, дистрибутивний характер, політична заангажованість тощо.

Соціалістичну концепцію соціальної справедливості розглядали як наведення порядку, як тотальний облік і контроль згідно з принципом соціалістичної справедливості: «від кожного – за здібностями, кожному – за працею», що здійснювався в масштабах держави не правовими, а адміністративними методами. Визначальним фактором соціалістичної справедливості вважалася віра у справедливого розподільвача, особливо в державу, яка виконувала функцію контролю за мірою праці та мірою споживання, відповідно до кількості і якості праці.

Отже, марксистсько-ленінська концепція соціалістичної соціальної справедливості зводилася до глобального контролю над розподілом, над розподільниками, над розподільвачем та адресатом розподілу, над контролюючим контролера розподілом тощо. Всезагальне контролювання було спрямоване на досягнення уніфікованої рівності, грубої зрівнялівки [3, с. 77]. Цей підхід (на рівні риторики) поділяють прихильники сучасної соціалістичної та комуністичної партійної політичної орієнтації. Соціалістична соціальна справедливість розрахована на таку соціальну структуру суспільства, на такі методи її реалізації, що не мають нічого спільного з демократич-

ними процесами, ринковою економікою, демократичною, соціальною, правовою державою.

Водночас, поки представники марксистсько-ленінської ідеології розробляли утопічну модель розвитку суспільства в рамках соціалізму, ідея соціальної справедливості виявилася одним із головних орієнтирів прогресу в демократичних суспільствах. У їхніх концепціях формула справедливості набула інших, відмінних від соціалістичної соціальної справедливості принципів, що визначають її гуманістичний зміст.

У демократичних умовах соціальна справедливість, разом із традиційною функцією розподілу матеріальних благ, наповнювалася новим ідеологічним та нормативно-ціннісним змістом, що тісно пов'язаний зі свободою людини, правом, порядком, стабільністю, соціальним престижем, захистом конституційних і соціально-економічних прав людини. Найбільш впливові нині концепції соціальної справедливості демократичного спрямування: ліберальна (егалітаристська – Дж. Роулз); консервативна (меритократична – Д. Белл); лібертаристська (Ф. Хайек) зорієнтовані лише на цінності ринкової економіки. Кожна з них має свої особливості з погляду історії суспільно-політичної, етичної та юридичної думки і практичної філософії.

Особливо поширеною серед цивілізованих країн довгий час була егалітарна теорія «справедливості як чесності» американського ліберального ідеолога Дж. Роулза, яка вирішально вплинула на створення ліберальної концепції розвитку суспільства. Вона ґрунтується на доказі того, що людині властива справедливість від природи, причому вона (справедливість) виступає у вигляді почуття, особливих здібностей індивіда до оцінок людей і соціальних явищ. Ця теорія стала віхою в розвитку суспільних наук і дотепер є працею фундаментальної значущості і цінності. Дж. Роулз осмислив справедливість крізь соціальну структуру суспільства, яке допускає поєднання індивідуальної свободи і справедливого розподілу матеріальних благ.

Егалітарна концепція Дж. Роулза ґрунтується на тому, що всім людям потрібно

забезпечити гарантовану мінімальну частку соціальних благ і дати змогу на встановленій справедливій основі брати участь у їх розподілі. Саме таку справедливість він називає «чесністю», відзначаючи, що вона є результатом чесної та неупередженої угоди, суспільного договору [4, с. 37].

Справедливість Дж. Роулз розглядає як цінність, що визначає основні соціальні інститути, забезпечує спосіб втілення прав і обов'язків, характеризує соціальну структуру суспільства, визначає розподіл суспільної співпраці. Тому всі політичні, юридичні рішення мають бути узгоджені з нею. Саме така концепція справедливості може слугувати юридичною і моральною основою стабілізації та розвитку демократичного суспільства, критерієм для вибору не просто принципів індивідуального життя, а суспільного устрою загалом, нових цивілізаційних перспектив.

У розподільному процесі у відносинах між групами людей не можна допустити, щоб збагачувалася забезпечена частина населення, тоді як не забезпечуються бідні, вразливі члени суспільства: «система нерівностей є справедливою тільки у тому разі, якщо вона вигідна для всіх, а особливо для найменш захищеної частини населення» [4, с. 104]. Вихідним положенням цієї концепції є твердження, що ситуація в розподілі є оптимальною, якщо з подальшими змінами вже неможливо покращити один із показників, не погіршуючи водночас інший. Єдино прийнятним для кожного індивіда критерієм справедливого розподілу соціальних благ є визнання формули «максимізувати мінімальну частку», що одержала назву «правило максимуму» [4, с. 129].

Визначаючи завдання свого дослідження, Дж. Роулз зазначає: «Наша тема – соціальна справедливість. Для нас перший об'єкт справедливості – основна структура суспільства, або точніше, спосіб, яким головні соціальні інститути розподіляють основні права, обов'язки і вигоди суспільної співпраці. Під головними інститутами я розумію політичну конституцію і принцип організації економіч-

ного і суспільного життя» [5, с. 7–8]. Належний розподіл вигод і тягот суспільства – ось що таке соціальна справедливість, найважливіший аспект справедливості взагалі.

Дж. Роулз формулює два принципи справедливості: перший свідчить, що всі особи володіють рівними основними свободами, сумісними з аналогічною свободою інших осіб; другий полягає в тому, що соціальна й економічна нерівність мають бути організовані так, аби вони служили благу всіх (особливо найменш забезпечених людей) [5, с. 14] і були пов'язані зі станом і посадами, доступними всім [5, с. 6].

Перший принцип є політичним. Дж. Роулз пише, що основні свободи громадян (свобода обирати і бути обраним, свобода слова, думки, совісті, зборів, власності і гарантії від довільного арешту відповідно до принципу панування права) можуть бути умовно визначені як політичні свободи [5, с. 61]. Він наголошує, що принципи справедливості визначають цілком здійсненні політичні концепції і не можуть бути розглянуті окремо від політичних інститутів. Політична структура, що відповідає принципам справедливості, на його думку, – конституційна демократія.

Теорія справедливості, розмірковує Дж. Роулз, має справу щонайменше з трьома типами питань: 1) громадянин повинен оцінювати справедливість законодавства і соціальної політики; 2) громадянин повинен вирішувати, які конституційні механізми придатні для примирення конфлікуючих уявлень про справедливість; 3) враховуючи процедурну недосконалість політичного процесу, громадянин повинен з'ясувати, коли на рішення більшості потрібно зважати, а коли вони можуть бути знехтувані, тобто визначити підстави і межі політичного обов'язку [5, с. 194–197].

Другий принцип справедливості, за Дж. Роулзом, – соціально-економічний, пов'язаний із розподілом прибутку і багатства. Нерівність, яка не йде на користь всім, оголошується несправедливістю. Відповідно до цього принципу, пояснює Дж. Роулз, соціальна й економічна політика

мають бути спрямовані на якнайповніше задоволення довготривалих очікувань найменш забезпечених людей за умови справедливої рівності можливостей і рівних свобод. «Головна проблема розподільчої справедливості, – пише Дж. Роулз, – вибір соціальної системи» [5, с. 199]. Він констатує, що вибір між економікою, заснованою на приватній власності, і соціалізмом є відкритим, оскільки різні основні структури можуть відповідати принципам теорії справедливості. Але соціальна система повинна бути такою, щоб розподіл був справедливим, незважаючи на хід справи. Це вимагає політичних і правових інститутів. У системі влади мусить бути особлива розподільча гілка, яка через оподаткування і регулювання прав власності забезпечувала б приблизну справедливість розподільчих долей. Справедливість, на думку Дж. Роулза, «виключає різні форми егоїзму» [5, с. 62].

Отже, американський ліберал Дж. Роулз справедливість уявляє як служіння благу всіх, загальному благу, приблизно рівний розподіл вигод і тягот, що виникають зі взаємодії в межах суспільства, що припускає регулювання приватної власності і заперечує егоїзм за умови гарантії рівності прав і обов'язків. Ідеться про справедливість реальну, а не формальну, соціальну і політичну, а не юридичну.

Ліберальній, егалітарній теорії справедливості протистоїть консервативна, меритократична справедливість, у якій багатства, заслуги, престиж і проблеми (недоліки, прорахунки тощо) розподіляються за принципом «кожному відповідно до його заслуг», «кожному за рангом». Люди повинні отримувати визнання і винагороду за власні старання і здібності. Критерієм розподілу є особиста заслуга, соціальна значущість внеску індивіда чи групи людей. Д. Белл, як представник консервативного напрямку меритократичної справедливості, переносить обговорення проблеми соціальної справедливості у площину моральну та соціально-політичну [6, с. 243–258].

Як і Дж. Роулз, він стверджує, що нормативні принципи повинні бути результатом суспільного договору, проте не розглядає питання

про критерії вибору зазначених принципів. Учений вважає, що принципи виникають як результат довільної конвенції. Тільки на цій основі можливі договірні відносини як основа соціальної справедливості, без яких панувала б тільки груба фізична сила [7, с. 36–54].

Меритократична концепція справедливості передбачає обмеження диференціації «законних» і «незаконних» нерівностей та ліквідування останніх шляхом модифікації наявної системи розподілу (дистрибутивна справедливість). Ідеться не про ліквідацію деяких нерівностей між людьми, їх групами щодо тих чи інших цінностей, благ, послуг, нагород та покарань, а в узаконенні останніх за допомогою зміни ставлення до них із боку людей. Для кожної сфери діяльності існує своя шкала цінностей і пріоритетів, свої критерії справедливості в розподілі доходів, авторитету, свої, властиві тільки цій сфері діяльності, привілеї.

Нетрадиційне розуміння справедливості належить лібертаристу Ф. Хайєку. Він приходить до тотального заперечення самого поняття соціальної справедливості: «Я не вважаю, що поняття соціальної справедливості, яке отримало широку підтримку в суспільстві, насправді описує яке-небудь дійсне або ж можливе становище і загалом має смисл» [8, с. 19]. І далі: «Якби мені вдалося переконати всіх, хто займається соціальною справедливістю, щоб вони перестали користуватися терміном «соціальна справедливість», то це могло б бути найбільшою моєю заслугою перед людьми» [9, с. 265].

Не тільки загальне благо, а й інші соціальні категорії та соціально-економічні права, пов'язані з принципом соціальної справедливості, неприйнятні для пошуку і створення моделі розподілу благ і цінностей в умовах ринкової економіки.

Ф. Хайєк вважає, що лише ринковий розподіл у демократичному суспільстві, який ґрунтується на приватній власності і суспільному договорі, здатний забезпечити людині принцип рівних можливостей. «Де немає власності, там немає місця справедливості,

це настільки ж правдиво, як і будь-які докази Евкліда, бо якщо ідея власності є правом на яку-небудь річ, а ідея, котра отримала назву «несправедливість», є посяганням на право чи порушенням його, то це свідчить про безглуздість ідеї соціальної справедливості у ринкових умовах» [8, с. 61]. Єдиним мірилом соціальної справедливості може бути конкуренція: «нікому не під силу те, що під силу ринку: встановлювати розмір індивідуального вкладу в сукупний продукт» [8, с. 204].

Відтак розглянуто найпоширеніші концепції соціальної справедливості, з яких випливає, що жодна з них окремо не спроможна в сучасному українському суспільстві вирішити складні соціальні завдання. Нині маємо нову специфічну ситуацію розвитку українського суспільства і попит на створення такої концепції соціальної справедливості, що відповідає сучасним вимогам розвитку громадянського суспільства, поглибленню економічної і соціальної реформ. Яка ж концепція соціальної справедливості потрібна нашому суспільству нині? З погляду сьогодення, розглянуті вище концепції соціальної справедливості – ліберальна, консервативна, меритократична, лібертаристська, соціалістична – далеко не бездоганні. Втім, не варто ігнорувати їхній окремий позитивний досвід.

Для українського суспільства справедливість означає встановлення відповідності між цінностями європейських соціальних стандартів та критичне переосмислення здобутків власного соціалістичного досвіду у розв'язанні соціальних проблем, соціального захисту населення. Це означає, що сучасне українське суспільство повинно мати свою програму розв'язання соціальних проблем, у якій принципи рівності, справедливості посядуть гідне місце. Особливо важливо переосмислити процедури, пов'язані з розподілом матеріальних і духовних цінностей, критерії розподілу, міру втручання держави в розподільні процеси. Практика свідчить, що в державі з ринковою економікою не можна зводити зміст соціальної справедливості ні до лібертаристської

концепції справедливості (пріоритет ринкової стихії), ні до радянського соціалістичного «розподільника», що ґрунтується на принципах адміністративно-командної зрівнялівки.

Висновки. Зважаючи на вказане, можна дати визначення соціальної справедливості, що відповідає потребам демократичного суспільства, європейським стандартам, правам людини та громадянина: соціальна справедливість – це зумовлена природним правом загальнолюдська цінність, яка становить собою захищені правом, соціальною, правовою державою і всім демократичним ладом рівні можливості доступу кожної людини до соціальних благ та інших життєвих цінностей, а також їх розподіл і законне використання з урахуванням збереження гідності людини,

можливостей держави та власного внеску в суспільне благо.

Таке розуміння соціальної справедливості відповідає новій соціально-політичній орієнтації Української держави, сприяє реформуванню суспільства на засадах демократії і гуманізму. Тому справедливість є найважливішою соціальною цінністю соціальної держави, її творчим феноменом. Аналіз різноманітних вітчизняних та зарубіжних концепцій справедливості дає змогу надалі сформулювати прийнятну для нашої держави концепцію справедливості, яка відповідатиме сучасним потребам і можливостям українського суспільства, сприятиме розв'язанню складних соціальних проблем, стабілізації суспільства, досягненню в ньому соціальної злагоди.

Анотація

У статті висвітлено концепцію соціальної справедливості в теорії держави і права. Запропоновано з теоретико-правової позиції розглядати справедливість як важливий для збереження і розвитку суспільства ціннісно-етичний орієнтир, критерій оцінювання політичних і державно-правових явищ, покликаний слугувати загальному благу та окремій людині, вирішенню правових суперечностей, будучи безстороннім, істинним, правильним.

Ключові слова: справедливість, концепція справедливості, цінність, соціальна справедливість.

Аннотация

В статье отображена концепция социальной справедливости в теории государства и права. Предложено с теоретико-правовой позиции рассматривать справедливость как важный для сохранения и развития общества ценностно-этический ориентир, критерий оценки политических и государственно-правовых явлений, который призван служить общему благу и отдельному человеку, решению правовых противоречий, будучи беспристрастным, истинным, правильным.

Ключевые слова: справедливость, концепция справедливости, ценность, социальная справедливость.

Fedina N.V. The concept of social justice in the theory of state and law

Summary

The article reflects the concept of social justice in the theory of state and law. It was proposed from the theoretical-legal standpoint to consider justice that the value-ethical reference point, the criterion for evaluating political and state-legal phenomena, which is intended to serve the common good and the individual, the solution of legal contradictions, being impartial, true, correct, is important for the preservation and development of society.

Key words: justice, concept of justice, value, social justice.

Список використаних джерел:

1. Милль Дж. Ст. Утилітаризм. Про свободу. Правовая мысль: антология. М.: Академ. проект, 2003. С. 397–400.
2. Бербешкина З.А. Справедливость как социально-философская категория. М., 1983. 204 с.
3. Роулз Дж. Теорія справедливості / пер. О. Мокровольського. Київ: Основи, 2001. 822 с.
4. Роулз Дж. Теория справедливости. Новосибирск, 1995. 536 с.
5. Белл Д. Культурные противоречия капитализма. Этическая мысль: научно-публицистические чтения. М., 1990. С. 243–258.
6. Белл Д. Грядущее постиндустриальное общество: опыт социального прогнозирования / пер. В.Л. Иноземцев. М.: Academia, 1999. 206 с.
7. Хайек Ф. Пагубная самонадеянность (Ошибки социализма). М., 1992. 304 с.
8. Хайек Ф. Право, законодательство и свобода (Современное понимание либеральных принципов справедливости и политики). М.: ИРИСЭН, 2006. 644 с.
9. Энгельс Ф. К жилищному вопросу. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения: в 50 т. М., 1961. Т. 18.

Артем'єва Н.П.
аспірант кафедри правосуддя
юридичного факультету
Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Актуальність теми зумовлена тим, що в правовій доктрині питанню безоплатної правової допомоги у цивільному судочинстві України не приділено достатньої уваги. На відміну від кримінального судочинства проблеми надання безоплатної правової допомоги в цивільному процесі залишилися поза увагою. Актуальність теми також підсилюється тим, що дотепер на рівні правозастосовної практики відсутній ефективний механізм надання безоплатної правової допомоги в цивільному судочинстві України і в багатьох випадках соціально вразливі верстви населення залишаються незахищеними.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є аналіз поняття та сутності безоплатної правової допомоги у цивільному судочинстві України.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до пункту «с» частини 3 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року кожна особа, яка є обвинуваченою у вчиненні кримінального правопорушення, має право захищати себе особисто чи використовувати професійну правову допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, а у разі відсутності достатніх коштів – на одержання такої допомоги безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя. Тому окремо слід звернути увагу, що практика Європейського суду з прав людини розширено тлумачить зазначену статтю Конвенції і право на безоплатну правову допомогу поширює не тільки на осіб, які обвинувачуються у вчиненні кримінального правопорушення,

але і на осіб у цивільних справах. Класичними судовими справами Європейського суду з прав людини, присвяченими безоплатній правовій допомозі в цивільному судочинстві, можна назвати *Golder v. the United Kingdom* [1], *Perks and others v. the United Kingdom* [2], *Steel and Morris v. the United Kingdom* [3], *P. C. and S. v. the United Kingdom* [4], *Andronicou and Constantinou v. Cyprus* [5].

18 лютого 1976 року Комітетом міністрів Ради Європи була прийнята Резолюція № 76 (5) «Про безоплатну правову допомогу в цивільних, господарських і адміністративних справах». У ній чітко постановлено, що безоплатна правова допомога повинна надаватися в усіх судових справах, під якими розуміються будь-які справи, що розглядаються судом у цивільних, торгових, адміністративних, соціальних або фінансових питаннях [6].

02 березня 1978 року Комітетом міністрів Ради Європи була прийнята Резолюція № 78 (8) «Про безоплатну правову допомогу і юридичні консультації», в якій постановлено таке:

1) ніхто не може бути через перешкоди економічного характеру позбавлений можливості використання або захисту своїх прав у будь-яких судах, повноважних виносити рішення по цивільних, господарських, адміністративних, соціальних чи податкових справах. Із цією метою кожна особа має бути наділена правом на необхідну безоплатну правову допомогу в судовому провадженні;

2) безоплатна правова допомога має завжди надаватися особою, яка має право практикувати як адвокат відповідно до правових норм держави;

3) особа, якій надається допомога, має бути вільною у виборі кваліфікованого захисника (наскільки це можливо). Призначена захисником особа повинна одержати належну винагороду за виконану роботу в інтересах особи, яка отримує безоплатну правову допомогу;

4) відповідальність за фінансування безоплатної правової допомоги має бути покладена на державу;

5) державі належить вжити необхідних заходів, щоб довести порядок надання безоплатної правової допомоги до відома широкого загалу та всіх зацікавлених сторін, зокрема тих державних органів, до яких можуть звертатися особи з клопотанням про реалізацію їх права на безоплатну правову допомогу [7].

Згодом Комітет міністрів Ради Європи всім державам – членам видав Рекомендацію № 93 про ефективний доступ до закону і правосуддя для найбідніших верств населення від 08.01.1993 р., в якій йшлося про те, що держави – члени мають сприяти ефективному доступу найбідніших верств населення до судів, зокрема, через поширення надання безоплатної або інших форм правової допомоги на всі судові інстанції (цивільні, кримінальні, господарські, адміністративні, соціальні тощо) та на всі змагальні або незмагальні процеси незалежно від того, ким є відповідні особи [8].

З огляду на те, що 31 жовтня 1995 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про приєднання до Статуту Ради Європи» і Україна стала членом Ради Європи, розробка Конституції України тоді здійснювалась під впливом рекомендацій Венеціанської комісії. Тому 28 червня 1996 року Верховна Рада України прийняла Конституцію України, в статті 59 якої було зазначено, що у випадках, передбачених законом, правова допомога надається безоплатно. Таким чином, законодавцем була передбачена додаткова необхідність в ухваленні спеціального закону, який повинен був визначити систему безоплатної правової допомоги в Україні, а також інституційний механізм її реалізації.

Після прийняття Конституції в Україні тривалий час був відсутній спеціальний закон, який би врегулював зазначене коло питань. Врешті-решт Парламентська асамблея Ради Європи у 2005 році прийняла Резолюцію № 1466 «Про виконання обов'язків та зобов'язань Україною», в якій було постановлено про нагальну необхідність покращити доступ до правосуддя шляхом запровадження системи безоплатної правової допомоги відповідно до стандартів Ради Європи та принципів Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) (п. 13.13).

На виконання взятих Україною на себе міжнародних зобов'язань 2 червня 2011 року Верховною Радою України був прийнятий Закон України «Про безоплатну правову допомогу», який набув чинності 9 липня 2011 року. Слід відзначити, що Закон почав діяти не відразу і не в повному обсязі, а впроваджувався поетапно: 1) з 8 липня 2011 року (моменту набрання чинності Закону) почали працювати правила безоплатної первинної допомоги, які поширювались на всіх без винятку осіб, які перебували під юрисдикцією України (включно з іноземцями та особами без громадянства); 2) з 1 січня 2013 року доступ до безоплатної вторинної правової допомоги отримали затримані, арештовані, підозрювані та обвинувачені; 3) з 1 липня 2015 року право на безоплатну вторинну правову допомогу отримали всі суб'єкти відповідного права. Таким чином, Закон України «Про безоплатну правову допомогу» визначає засади та порядок надання безоплатної правової допомоги в цивільному процесі України.

Т.Б. Вільчик у своїй докторській дисертації дійшла цілком справедливого висновку, що необхідність надання безоплатної правової допомоги у цивільному процесі безпосередньо впливає з принципу дотримання прав людини. У цивільному, так само як і в кримінальному, процесі наріжним каменем концепції справедливого судового розгляду є те, що учасник процесу не може бути позбавлений можливості ефективно відстоювати свої

вимоги перед судом, а також те, що йому має бути забезпечена рівність можливостей з протилежною стороною в реалізації своїх прав. Конституційні принципи верховенства права, рівного доступу до правосуддя, справедливо-го судового розгляду та інші підкреслюють правомірність цієї позиції [9, с. 195–196].

Характеризуючи безоплатну правову допомогу в цивільному судочинстві України потрібно акцентувати увагу на тому, що до моменту прийняття Верховною Радою України Закону «Про безоплатну правову допомогу» 2 червня 2011 року і впровадження цього Закону в повному обсязі 1 липня 2015 року функція безоплатної правової допомоги фактично реалізувалась централізованою системою органів прокуратури. Останнє було рудиментом радянської системи і постійно зазнавало критики зі сторони Венеціанської комісії та міжнародної спільноти. З огляду на це Законом України від 14.10.2014 року № 1697-VII «Про прокуратуру» був скасований не тільки прокурорський нагляд за дотриманням законів в Україні, але і функція прокуратури з нагляду за дотриманням прав і свобод людини і громадянина. Як бачимо, логіка законодавця зводилась до того, що безоплатна правова допомога має надаватися населенню не системою органів прокуратури, яка повинна зосередитись на кримінальних правопорушеннях, а системою спеціалізованих центрів безоплатної правової допомоги. Як було вже зазначено, Закон України «Про безоплатну правову допомогу» повністю запрацював з 1 липня 2015 року. З огляду на це можна вести мову про те, що центри безоплатної правової допомоги фактично перейняли втрачену прокуратурою функцію із захисту особистих прав і свобод людини (зокрема, щодо представництва інтересів громадян у суді).

Після проведення 2 червня 2016 року конституційної реформи щодо правосуддя на рівні Конституції України термін «правова допомога» був замінений на термін «професійна правнича допомога». З метою приведення Цивільного процесуального кодексу

(далі – ЦПК) України у відповідність до Конституції 3 жовтня 2017 року Верховна Рада України виклала ЦПК України у новій редакції, в якій також почав вживатися термін «професійна правнича допомога». Так, в ч. 3 ст. 15 ЦПК України передбачено, що безоплатна правнича допомога надається в порядку, встановленому законом, що регулює надання безоплатної правничої допомоги. Незважаючи на це Закон України «Про безоплатну правову допомогу» дотепер застосовує стару законодавчу термінологію. Вважаємо, що існує недолік законодавчої техніки, оскільки термінологічну базу спеціального закону не було приведено до відповідності з Конституцією та процесуальними кодексами України.

Відповідно до ст. 1 Закону поняття безоплатної правової допомоги визначається через категорію правових послуг, які гарантуються державою та повністю або частково надаються за рахунок коштів Державного бюджету України, місцевих бюджетів та інших джерел. До правових послуг Закон відносить такі:

- надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань;
- складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру;
- здійснення представництва інтересів особи в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування перед іншими особами;
- забезпечення захисту особи від обвинувачення;
- надання особі допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації.

Систему безоплатної правової допомоги в Україні утворюють такі її види:

- 1) безоплатна первинна правова допомога – це вид державної гарантії, що полягає в інформуванні особи про її права і свободи, порядок їх реалізації, відновлення у випадку їх порушення та порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Безоплатна первинна

правова допомога включає такі види правових послуг: надання правової інформації; надання консультацій і роз'яснень з правових питань; складення заяв, скарг та інших документів правового характеру (крім документів процесуального характеру); надання допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації (ст. 7 Закону України «Про безоплатну правову допомогу»);

2) безоплатна вторинна правова допомога – це вид державної гарантії, що полягає у створенні рівних можливостей для доступу осіб до правосуддя. Безоплатна вторинна правова допомога включає такі види правових послуг: захист; здійснення представництва інтересів осіб, що мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування перед іншими особами; складення документів процесуального характеру (ст. 13 Закону України «Про безоплатну правову допомогу»).

Варто підкреслити, що в межах цивільного процесу України може надаватись саме вторинна безоплатна правова допомога, оскільки в цьому разі реалізується процесуальне представництво особи в суді як сторони (учасника) цивільного процесу. На нашу думку, в рамках цивільного процесу не може здійснюватись надання особі первинної безоплатної правової допомоги, оскільки в цьому разі така допомога обмежується винятково правовим консультуванням і роз'ясненням законодавства.

Під безоплатною правовою допомогою у цивільному судочинстві України пропонуємо розуміти гарантовану державою незалежну професійну діяльність адвокатів щодо надання на безоплатній основі правових послуг особам, які є або можуть стати учасниками цивільних справ у загальних судах України.

Щодо моменту виникнення права на безоплатну правову допомогу в цивільному процесі України варто відзначити таке. По-перше, таке право виникає в особи з моменту, коли вона стала відповідачем у справі. У цьому разі реалізується пасивне право, оскільки особа сама не ініціювала цивільний процес

і не мала наміру звертатися до суду за захистом своїх невизнаних, порушених чи оскаржуваних прав. По-друге, таке право існує у будь-якої особи, яка за законом має право на безоплатну вторинну правову допомогу. Це право виникає з моменту, коли особа підпала під критерії Закону України «Про безоплатну правову допомогу». У такому разі реалізується активне право, яке означає, що особа для захисту своїх прав може самостійно ініціювати цивільний процес і бути позивачем у справі. Для цього такій особі необхідно звернутися до центру з надання безоплатної правової допомоги із клопотанням про призначення адвоката для надання безоплатної вторинної правової допомоги.

Право на безоплатну правову допомогу у цивільному процесі не обмежується лише першою інстанцією і охоплює також апеляційну та касаційну інстанції. Останнє твердження впливає із правової позиції ЄСПЛ *Delcourt v. Belgium* [10], де зазначено, що Конвенція про захист прав та основоположних свобод людини не зобов'язує держави утворювати триланкову судову систему. Однак у разі, якщо в державах наявні декілька судових інстанцій, то такі держави зобов'язані забезпечити принцип доступу до суду тих категорій осіб, які не можуть собі цього дозволити. З огляду на це особа, яка потребує безоплатної правової допомоги в цивільному процесі України, може звернутися до центрів на будь-якій із стадій. Водночас слід відзначити, що процес призначення центрами безоплатного адвоката займає деякий час та іноді характеризується паперовою тяганиною. Тому можуть виникати проблеми із строками на апеляційне та касаційне оскарження, оскільки особа самостійно не спроможна подати апеляційну чи касаційну скаргу. Аналогічна проблема існує також тоді, коли проти особи було винесено судові рішення, яке набрало законної сили, і така особа тільки з часом зрозуміла, що їй необхідно було оскаржувати це рішення.

Оскільки безоплатна вторинна правова допомога полягає в процесуальному представни-

цтві особи в суді, то вона згідно з положеннями ст. 131-2 Конституції України повинна надаватися саме адвокатами, які здійснюють свою діяльність на професійній основі. З огляду на ст. 15 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» будь-які інші особи не мають права надавати безоплатну правову допомогу в цивільному судочинстві України. Тобто положення ч. 2 ст. 60 ЦПК України, які передбачають виняткові випадки надання правової допомоги особою без адвокатського посвідчення, не застосовуються у разі безоплатної правової допомоги у цивільному процесі України.

Основним видом діяльності адвоката в процесі надання безоплатної правової допомоги в цивільному судочинстві України є судове представництво інтересів клієнта. Крім власне судового представництва, в цивільному процесі адвокат може надавати клієнту інші види правової допомоги: адвокатська діяльність з надання правової інформації, консультації та роз'яснення з правових питань, правовий супровід діяльності клієнта, складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру, спрямованих на забезпечення реалізації прав, свобод і законних інтересів клієнта, недопущення їх порушень, а також сприяння їх відновленню в разі порушення (п. 6 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

На рівні постанови Кабінету Міністрів України від 19 грудня 2012 року № 1214, а також Правил адвокатської етики, затверджених 09 червня 2017 року звітно-виборним з'їздом адвокатів України встановлено, що адвокат не може водночас надавати безоплатну вторинну правову допомогу більш як у 30 судових справах. Останнє означає, що у разі, якщо на виконанні у адвоката одночасно перебуває 30 судових справ (незалежно від юрисдикції та інстанції) прийняття таким адвокатом нових доручень центрів з надання безоплатної правової допомоги не допускається. Ми позитивно оцінюємо таке обмеження, оскільки останнє покликане забезпечити, насамперед, якість надання безоплатної правової допомоги у цивільному судочинстві України.

Слід наголосити, що невід'ємною складовою безоплатної правової допомоги в цивільному процесі України є контроль за якістю такого надання.

В Україні питання контролю надання безоплатної правової допомоги довго було взагалі неврегульованим і викликало постійне обурення міжнародної спільноти. З огляду на це 21.12.2017 року Міністерством юстиції України був виданий наказ № 4125/5, в якому і були затверджені стандарти якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у цивільному та адміністративному процесах та представництва у кримінальному процесі. Суб'єктами контролю надання безоплатної правової допомоги в цивільному судочинстві України є комісії, утворені для цієї мети радами адвокатів регіонів за поданням відповідних центрів у встановленому порядку. Водночас моніторинг якості надання адвокатами безоплатної вторинної правової допомоги здійснюють Координаційний центр з надання правової допомоги та регіональні центри. Ми цілком позитивно оцінюємо такий підхід до контролю і вважаємо, що саме ради адвокатів як органи адвокатського самоврядування повинні здійснювати контроль за діяльністю адвокатів, а не центри з надання безоплатної правової допомоги.

Наказом Міністерства юстиції України від 21.12.2017 року № 4125/5 було зобов'язано всіх адвокатів, які здійснюють надання безоплатної правової допомоги у цивільному процесі України, вести адвокатське дос'є.

Адвокатське дос'є це – речі та будь-яка інформація, що необхідна адвокату в процесі виконання договору про надання правової (правничої) допомоги, яка зберігається в електронному або паперовому вигляді у форматі окремого цілісного обсягу інформації. Адвокатське дос'є підлягає захисту від несанкціонованого доступу відповідно до закону і після припинення договору про надання правової допомоги (представництва), а відомості про його зміст та інформацію не можуть бути розголошені, розповсюджені та використані в інші способи будь-якою особою [11, с. 5].

Адвокатське досьє в цивільному процесі України є систематизованою сукупністю всіх матеріалів адвоката в процесі надання ним безоплатної правової допомоги клієнту, що містить копії процесуальних документів; копії рішень, постанов, ухвал; докази, зібрані адвокатом, зокрема аудіо-, відеозаписи, фотографії із зафіксованою доказовою інформацією тощо. Ведення адвокатського досьє покликано забезпечити належну організацію надання безоплатної правової допомоги в цивільному процесі України, а також впорядкування всіх матеріалів, які виникають в ході такої діяльності адвоката. Крім того, адвокатське досьє може стати підставою для оцінювання якості наданої безоплатної правової допомоги у цивільному процесі України.

Таким чином, надання безоплатної правової допомоги в цивільному судочинстві України передбачає обов'язкове веденням адвокатського досьє. Адвокат зобов'язаний розпочати вести адвокатське досьє з моменту отримання доручення центру з надання безоплатної правової допомоги і продовжувати його вести до моменту закінчення роботи у цивільній справі. Слід відзначити, що всі матеріали адвокатського досьє у цивільній справі є адвокатською таємницею, передбаченою ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Останнє означає, що проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, які містяться в матеріалах адвокатського досьє, забороняється (п. 4 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). За порушення встановлених законом гарантій щодо адвокатської таємниці винні особи несуть кримінальну відповідальність (ст. 397 Кримінального кодексу України).

Висновки. Резюмуючи проведений аналіз, окреслимо ключові висновки:

1) в межах цивільного процесу України може надаватись саме вторинна безоплатна правова допомога, оскільки в цьому разі реалізується процесуальне представництво особи в суді як сторони (учасника) цивільного процесу. На нашу думку, в рамках цивільного процесу не може здійснюватись надання особі первинної безоплатної правової допомоги, оскільки така допомога обмежується лише правовим консультуванням і роз'ясненням законодавства;

2) під безоплатною правовою допомогою у цивільному судочинстві України пропонуємо розуміти гарантовану державою незалежну професійну діяльність адвокатів щодо надання на безоплатній основі правових послуг особам, які є або можуть стати учасниками цивільних справ у загальних судах України.

Анотація

Стаття присвячена аналізу поняття та сутності безоплатної правової допомоги у цивільному судочинстві України. Автором досліджується практика Європейського суду з прав людини з означеного питання, а також національне законодавство України. За результатами дослідження окреслено ключові проблеми надання безоплатної правової допомоги у цивільному судочинстві України.

Ключові слова: безоплатна правова допомога, цивільний процес, цивільне судочинство, проблеми реалізації.

Аннотация

Статья посвящена анализу понятия и сущности юридической помощи в гражданском судопроизводстве Украины. Автором исследуется практика Европейского суда по правам человека по данному вопросу, а также национальное законодательство Украины. По результатам исследования обозначены ключевые проблемы предоставления бесплатной правовой помощи в гражданском судопроизводстве Украины.

Ключевые слова: бесплатная правовая помощь, гражданский процесс, гражданское судопроизводство, проблемы реализации.

Artemyeva N.P. The concept and essence of free legal aid in the civil legal proceedings of Ukraine

Summary

The article is devoted to the analysis of the concept and essence of free legal aid in the civil legal proceedings of Ukraine. The author analyses the practice of the European Court of Human Rights on this issue, as well as the national legislation of Ukraine. The results of the study outlined the key issues of providing legal aid in civil legal proceedings in Ukraine.

Key words: free legal aid, civil process, civil justice, implementation problems.

Список використаних джерел:

1. Golder v United Kingdom (Application no. 4451/70): Judgment European Court of Human rights, Strasbourg 21 February 1975 / European Court of Human rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57496> (accessed on March 19, 2018).
2. Case of Perks and others the United Kingdom (Applications nos. 25277/94, and 28456/95): Judgment European Court of Human rights, Strasbourg 12 October 1999 / Human Rights. URL: <http://swarb.co.uk/perks-and-others-v-the-united-kingdom-echr-12-oct-1999-4/> (accessed on March 19, 2018).
3. Case of Steel and Morris v. the United Kingdom (Application no. 68416/01): Judgment European Court of Human rights, Strasbourg 15 February 2005, final 15/05/2005 / Media and entertainment law. URL: <http://www.5rb.com/case/steel-morris-v-united-kingdom/> (accessed on March 19, 2018).
4. P., C. and S. v. United Kingdom (Application no. 56547/00): Judgment European Court of Human rights, Strasbourg 16 July 2002, final 16/10/2002 / Human Rights & Public Law. URL: <http://www.1cor.com/1315/?f> (accessed on March 19, 2018).
5. Case of Andronicou and Constantinou v. Cyprus (86/1996/705/897): Judgment European Court of Human rights, Strasbourg 9 October 1997 / European Court of Human rights. URL: http://www.hrcr.org/safrica/life/andronicou_cyprus.html (accessed on March 19, 2018).
6. Про безоплатну правову допомогу в цивільних, господарських і адміністративних справах: резолюція (76) 5, ухвалена Комітетом Міністрів Ради Європи: URL: http://vgsu.arbitr.gov.ua/files/pages/pd07072014_2.pdf (дата звернення: 19.03.2018).
7. Резолюція (78) 8 Комітета міністрів о юридической помощи и консультациях от 02.03.1978 г. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_132 (дата звернення: 19.03.2018).
8. Рекомендація № R (93) 1 Комітету Міністрів Ради Європи державам – членам про ефективний доступ до закону і правосуддя для найбідніших верств населення. URL: http://vgsu.arbitr.gov.ua/files/pages/pd07072014_4.pdf (дата звернення: 19.03.2018).
9. Вільчик Т.Б. Адвокатура як інститут реалізації права на правову допомогу: порівняльно-правовий аналіз законодавства країн Європейського Союзу та України: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.10. X., 2016. 490 с.
10. Case of Delcourt v. Belgium (Application no. 2689/65): Judgment European Court of Human rights, Strasbourg 17 January 1970 / European Court of Human rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57467> (accessed on March 19, 2018).
11. Аналітична довідка про стан дотримання гарантій адвокатської діяльності в Україні: звіт Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності. URL: http://unba.org.ua/assets/uploads/e698546cb94f12eaff62_file.pdf (дата звернення: 19.03.2018).
12. Вільчик Т. Напрями адаптації законодавства, що регулює надання безоплатної правничої допомоги в Україні, до європейських стандартів. Право України. 2016. № 12. С. 29–36.

Бочков П.В.

к.ю.н., доктор богослов'я

Чернівецький православний богословський інститут

**ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ВИТОКИ ФЕНОМЕНУ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ
ЯК УЧАСНИКІВ ВІДНОСИН У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ.
МОНАСТИРСЬКЕ ГОСПОДАРСТВО**

Постановка проблеми. Релігія як соціальний інститут вплетена в господарські відносини й тісно пов'язана з проблемами власності. Вона завжди брала активну участь у розподілі національного продукту, а також прямо чи опосередковано впливала на господарські відносини як на місцевому, так і на загальнодержавному рівні. Сьогодні у сфері державно-конфесійних відносин щодо господарсько-правової діяльності релігійних організацій існує чимало питань, які потребують вирішення. Проте будь-яке розв'язання назрілих проблем має йти шляхом якомога глибшого аналізу проблемних питань як у плані синхронії, так і в плані діахронії.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Господарська діяльність релігійних конфесій до початку ХХІ ст. залишається практично не дослідженою. Майже до кінця ХХ століття окремі (зокрема, господарські) аспекти життєдіяльності релігійних громад найчастіше досліджували в рамках історичної науки й філософії. Певні питання економіки релігійних організацій були предметом аналізу в роботах Г.І. Шмельова, П.Б. Лаговського, М.О. Митрохіна, А.М. Кашеварова та деяких інших авторів. Роботи, присвячені аналізу різних правових аспектів існування й діяльності релігійних організацій в Україні, тільки починають заповнювати вітчизняний правовий дискурс. Це, насамперед, дисертаційні роботи з конституційного й цивільного права (В.М. Малишко, В.Д. Фучеджі, Ю.В. Кривенко, Н.О. Бардашевич та інші вчені) та статті в періодичних виданнях і в матеріалах конференцій з права (І.М. Кучеренко, Г. Сергієнко,

В.П. Карпунчев, В.І. Борисова та інші вчені), а також окремі роботи з господарсько-правової проблематики М.Ю. Бабія, Н.О. Бардашевич, В.Ю. Баркова, С.М. Грудницької, Н.І. Черленяка, А.Н. Переверзева, Д.О. Вовка, В.Є. Єленського, М.Ф. Рибачука Ю.М. Тодики, І.В. Яковюка, Л.В. Ярмол та інших. Саме в цих роботах знаходимо й відомості щодо процесу виникнення та розвитку релігійних організацій (далі – РО) як учасників господарських відносин.

Досліджень, присвячених еволюції РО як учасників господарських відносин, у вітчизняному правовому дослідницькому полі сьогодні, на жаль, не існує. Пропонована стаття є однією з перших спроб вивчення господарської діяльності РО в означеному аспекті, чим і зумовлена актуальність обраної теми статті.

Формулювання завдання дослідження. Для удосконалення вітчизняного законодавства про господарську діяльність релігійних організацій необхідним є вивчення історико-правових витоків такої діяльності на теренах України та способів її регламентації з боку держави в різні історичні періоди.

Виклад основного матеріалу. У кожній релігії, у кожній державі проблеми, пов'язані з господарською (економічною) діяльністю РО, є розмаїтими й багатоаспектними, тому ми акцентуємо увагу здебільшого на тих, які пов'язані з конфесіями, що існують в Україні.

РО мають багатовікову практику ведення господарської діяльності, а їх існування як громадських організацій є невід'ємним від їх функціонування як суб'єктів економіки. Вже з часів князя Володимира православна церква була влаштова-

на як чітко ієрархізована організація, оскільки вже тоді у неї були власні керівні органи, на чолі яких стояли ієрархи, та існували внутрішні правила, обов'язкові для всіх членів церкви.

Центральною організаційно-правовою формою РО в православ'ї від найдавніших часів є монастир. У контексті нашого дослідження на особливу увагу заслуговує господарська діяльність монастирів у так званих вотчинних монастирських господарствах. Монастирі, що зазвичай мали розвинуту структуру господарської діяльності, залишили по собі багату спадщину у вигляді розмаїтої господарської документації, яка стає у пригоді під час вивчення віддалених у часі явищ.

Вотчинне монастирське господарство відоме з XI століття. Його основою є монастирські землі. Статут князя Володимира Святославовича про десятини, суди і людей церковних став першим вітчизняним законодавчим актом про правовий статус церкви. Цей Статут заклав основні поняття церковної юрисдикції у вітчизняному законодавстві. У Статуті були зроблені й перші кроки до визначення майнового статусу церкви. Так, князь Володимир передав Десятинній церкві в Києві десяту частину від княжого маєтку і закріпив за нею десяту частину надходжень від централізованої феодалної ренти та інших доходів. Схожі положення про десятину на користь церкви містять статут Новгородського князя Святослава про церковну десятину 1137 року і Новгородський статут Великого князя Всеволода про церковні суди, людей і мірила торгіві (1221 рік).

Від часу свого виникнення православна церква зосереджувала у своїх руках великі земельні ресурси, власником яких ставала внаслідок пожертвувань, дарування, купівлі тощо. Потрібно погодитися з І.К. Смоличем, який стверджує, що невизначеність і невирішеність питання про права монастирів на землю сприяли росту й навіть розквіту монастирського господарства. Розширенню монастирських земельних володінь сприяли різні привілеї (імунітети), даровані монастирям князями й великими князями [1]. Зрозуміло, що ієрархи та

окремі монастирі прагнули одержати від своїх удільних князів, а згодом і від великих князів даровані грамоти, що підтверджували ці права, не тільки для захисту своїх володінь від інших князів, а й щоб юридично закріпити за собою ці володіння. Права та привілеї монастирів були обґрунтовані й захищені низкою документів, зокрема дарованими грамотами, статутними, правовими, обмінними, заїжджими грамотами, а також заставними записами (кабалою).

Тут може виникнути питання: чому в статті, присвяченій господарській діяльності, так багато ідеться про землеволодіння монастирів. Така увага спричинена тим, що основою для господарської діяльності було землеволодіння, а одним з видів господарської діяльності поставала оренда землі. Від самого початку свого існування монастирі як і інші православні РО були найбільшими землевласниками. У XIV – XVI століттях збільшення вотчини відбувалося переважно шляхом купівлі. Зауважимо, що за даними, вміщеними в писарських та переписних книгах (саме вони мають особливе значення для історії монастирських володінь і монастирського господарства), на кінець XVII століття церква володіла 1/3 частиною всіх орних земель. За матеріалами згаданих джерел можна судити про колонізаційну діяльність монастирів, про ріст їхніх володінь та обсяги монастирського господарства. З огляду на це згадаємо дослідження В.О. Ключевського, який тривалий час вивчав життя святих, що були засновниками монастирів. Він зауважував, що більшість монастирів того часу розрослася до великих землевласницьких товариств зі складним господарством та привілейованим господарським управлінням, з розмаїтими життєвими суєтами, поземельними тяжбами та заплутаними мирськими відносинами [2].

Звичайно, що такі земельні обшири не могли залишатися «мертвими». Монастирі володіли угіддями на тому самому праві, що й приватні власники, і саме таку власність віддавали в оренду. До того ж, монастирі віддавали в оренду (давали в оброк) рибні вежі, соляні варниці тощо.

Ті, хто орендував землі в монастиря, зобов'язані були сплачувати монастирю оброк. Тут ми звертаємо увагу, що оброк в різних дослідженнях правники трактують по-різному. Якщо прирівнювати оброк до ренти, то в такому разі не може йтися про підприємництво чи будь-які зачатки господарських відносин. Ми пристаємо до думки тих дослідників, які вважають, що оброк древні розуміли так само, як ми сьогодні розуміємо слово «оренда», тобто термінове або довічне право користування майном, що випливає з договору найму, тобто належить до договірних приватноправових відносин (О.С. Лаппо-Данілевський, П.М. Мілюков, И.К. Смолич та інші), і в такому разі можна говорити про сферу господарсько-правових відносин РО з орендарем.

Що стосується ренти, то зауважимо, що вона ніби постає платою за землю, якою володіє монастир, і ніби є компенсацією за використання, проте трудова теорія вартості (В. Претті, Д. Рікардо, К. Маркс) переконує, що вартість може бути створена тільки живою працею. Отже, джерелом ренти є неоплачена додаткова праця найманих робітників у сільському господарстві. Це та частина доданої вартості, яку одержують підприємці – орендарі земельних ділянок, яку орендарі сплачують землевласникам.

Ми вважаємо, що оброк необхідно кваліфікувати як відповідник оренди, тож маємо зародження господарських відносин між монастирем-землевласником і орендарями. Найчастіше сільськогосподарські угіддя монастирі віддавали в оренду монастирським селянам.

Зазвичай монастирське господарство було орієнтоване на виробництво продукції для власного споживання, проте певна частина продукції продавалась. Зауважимо, що для монастирів характерною є товарність монастирського господарства. На користь цього факту свідчать і документальні дані (господарські книги) про організацію з початку XVII століття ярмарків для продажу виробленої монастирем продукції. Крім того, у багатьох монастирів у власності були міські обійстя для здійснення торгівлі та підтримання зв'язків з владними інституціями [3]. Деякі монастирі

були власниками промислових підприємств. Навіть іноземці у своїх згадках засвідчували, що ченці володіли маєтками (досить значними), і були вдалими купцями в усій державі та торгували різноманітними товарами [4].

Цікавим для нашого дослідження є факт наявності цілого шару тяглих попів. Тяглом називали податковий обов'язок більш або менш осілих, заможних господарств щодо держави [5]. Фізична або юридична особа, яка підлягала сплаті тягла, повинна була володіти господарством, яке поділялося на головний центр і другорядні частини. Парафіяльне духовенство в своєму духовному відомстві в стародавній Русі було податним класом [6]. Це опосередковано свідчить про те, що духовенство займалося господарською діяльністю, яка й оподатковувалася державою.

Висновки. Отже, розглянувши господарську діяльність монастирів на одному з перших етапів їхнього існування, ми дійшли таких висновків:

- від самого початку церква існувала як чітко ієрархізована інституція;
- уже в XI столітті почало формуватися вотчинне монастирське господарство;
- такий вид господарства є цікавим для нашого дослідження, оскільки саме в його межах зароджувалася господарська діяльність найдавніших РО – монастирів;
- монастирі, будучи найбільшими землевласниками країни від найдавніших часів, віддавали орну землю в оброк;
- оброк ми кваліфікуємо як господарські відносини, що виникають з приводу оренди землі;
- монастирське господарство має ознаки товарності;
- сплата духовенством податків на користь держави свідчить про визнання діяльності монастирів як господарської;
- для багатьох монастирів специфічною рисою є торговий характер монастирського господарства;
- оподаткування духовенства опосередковано свідчить про здійснення ним господарської діяльності.

Анотація

У статті йдеться про зародження господарських відносин у процесі діяльності монастирів у межах своїх землеволодінь. Орендні відносини між монастирями та орендарями можна відносити до господарсько-правової сфери. Крім прибутків від оренди землі, монастирі мали й прибутки від промислової та торговельної діяльності, в іншому разі такі релігійні організації не підлягали б оподаткуванню на користь держави.

Ключові слова: господарська діяльність релігійних організацій, господарські відносини за участю релігійних організацій, релігійна організація, монастир, монастирське господарство, вотчинне господарство, товарність монастирського господарства.

Аннотация

Статья посвящена зарождению хозяйственных отношений в процессе деятельности монастырей в границах своих землевладений. Арендные отношения между монастырями и арендаторами можно относить к хозяйственно-правовой сфере. Кроме доходов от аренды земли, монастыри имели и доходы от промышленной и торговой деятельности, в противном случае такие религиозные организации не подлежали бы налогообложению в пользу государства.

Ключевые слова: хозяйственная деятельность религиозных организаций, хозяйственные отношения с участием религиозных организаций, религиозная организация, монастырь, монастырское хозяйство, вотчинное хозяйство, товарность монастырского хозяйства.

Bochkov P.V. Historical and legal origins of the phenomenon of religious organizations as participants of relations in the field of management. The monastery economy

Summary

The article talks about the origin of economic relations in the process of the activities of the monasteries within its land holdings. Lease relations between monasteries and lessees can be attributed to the economic-legal sphere. In addition to revenues from land lease monasteries had income from industrial and commercial activities, otherwise, the religious organizations would not be eligible for taxation in the state.

Key words: economic activity of religious organizations, economic relations with participation of religious organizations, religious organization, monastery, monastic economy, patrimonial economy, marketability of monastic economy.

Список використаних джерел:

1. Смолич И.К. Русское Монашество. Возникновение. Развитие. Сущность. (988–1917): монографія. М.: Церковно-научный центр «Православная Энциклопедия», 1997. 515 с.
2. Ключевский В.О. Древнерусские жития святых как исторический источник: монографія. М.: АСТ, Астрель, 2003. 512 с.
3. Шамина И.Н. Из истории вологодских монастырей XVI – XVII века (состав насельников). Отечественная история. 2003. № 1. С. 141–154.
4. Флетчер Дж. О государстве русском. М.: Захаров, 2002. 169 с.
5. Історія церкви та релігійної думки в Україні: у 3. кн. К.: Либідь, 1994. Кн. 3. 335 с.
6. Дмитриева З.В. Вытные и отписные книги Кирилло-Белозерского монастыря XVI-XVII вв.: монографія. СПб: Дм. Буланин, 2003. 346 с.

Гожій І.О.

*старший викладач кафедри публічного права
Національний технічний університет України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

Солончук І.В.

*старший викладач кафедри інформаційного права
та права інтелектуальної власності
Національний технічний університет України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ СПАДКУВАННЯ У СПРАВАХ З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ

Постановка проблеми. Сфера впливу права на суспільні відносини постійно розширюється та якісно видозмінюється. На сучасному етапі часто відбуваються інтеграційні процеси, які вимагають комплексного регулювання певних відносин різноманітними правовими нормами. У цьому аспекті спостерігається тісна взаємодія, зокрема, міжнародного приватного права та національного цивільного процесуального права. Саме дослідженню взаємозв'язку зазначених галузей права і присвячується наша стаття, яка є спробою детального аналізу правового регулювання в Україні приватноправових відносин з іноземним елементом у сфері спадкування з визначенням проблем та перспектив.

Процеси суспільної інтернаціоналізації, які є невід'ємним елементом сучасного життя, розширення різноманітних контактів українських громадян з іноземцями, а також активні міграційні процеси, можливість придбання майна за кордоном, значне зростання кількості шлюбів, укладених з іноземцями, випадки міждержавного усиновлення зумовлюють різке збільшення спадкових справ з іноземним елементом, які є предметом судового розгляду.

Іноземний елемент у спадкових правовідносинах може проявлятися таким чином, що спадкодавець та спадкоємці є громадянами

різних держав або ж проживають у різних країнах. Майно, що входить до складу спадщини, може перебувати на території різних країн. У цьому контексті є підстави зробити висновок, що відносини, які підлягають правовому регулюванню, мають юридичний зв'язок з правопорядками двох чи більше країн.

У різних юрисдикціях матеріально-правове регулювання спадкування має свої особливості, які можливо узагальнити за такими пунктами:

- щодо порядку прийняття спадщини та управління спадковим обсягом;
- щодо вимог до форми та змісту заповіту;
- щодо систем спадкування за законом (романська та система парантел) тощо.

За таких обставин неминуче виникнення колізій у відносинах спадкування з іноземним елементом.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Результати проведеного аналізу наукових праць, присвячених проблемі спадкування, свідчать про те, що в основі подібних досліджень є саме норми матеріального права, зокрема цивільного права. Так, окремі аспекти порядку спадкування викладені в працях Ю. Заїки [1], С. Фурси [2]. Деякі питання спадкування з іноземним елементом, а саме джерела регулювання зазначених відносин, спадкування з іноземним елементом в нота-

ріальному порядку досліджувалися у працях Є. Фурси [3], О. Бичківського [4]. Водночас, як нам видається, існує загальна тенденція, що питанню взаємозв'язку положень міжнародного приватного права та цивільного процесуального права приділяється недостатньо уваги, оскільки наявні лише окремі дослідження [5]. Всі зазначені праці є основою для нашого наукового дослідження проблем визначення режиму спадкування у справах, ускладнених іноземним елементом.

Дослідження ґрунтується на доктринальних працях з теорії держави і права, конституційного права, міжнародного приватного права, цивільного права та цивільного процесуального права. Емпіричною базою дослідження є міжнародні стандарти правосуддя, національні нормативно-правові акти, а також статистичні дані.

Формулювання завдання дослідження. На основі викладеного актуальність дослідження зумовлена необхідністю аналізу порядку спадкування, ускладненого іноземним елементом, а також характерних особливостей розгляду судами України спадкових справ з іноземним елементом.

Метою статті є з'ясування проблемних аспектів та особливостей правового режиму спадкування з іноземним елементом в Україні.

Виклад основного матеріалу. Правовий режим спадкування з іноземним елементом визначається статутом спадкування, під яким розуміють обране за допомогою колізійної норми право (закон країни), що підлягає застосуванню до всієї сукупності спадкових відносин, ускладнених іноземним елементом. Сьогодні існують два основні режими спадкування – універсальний та роздільний режим. За універсального режиму спадкування не встановлюється різниця між спадкуванням рухомого та нерухомого майна. Для визначення права, яке має бути обране, традиційно застосовується колізійна прив'язка до права країни, громадянином якої був спадкодавець (*lex patriae*), або прив'язка до права країни, у якій спадкодавець мав останнє місце прожи-

вання (*lex domicilii*). Тобто основним статутом спадкування є особистий закон спадкодавця (*lex personalis*).

Серед країн, які під час врегулювання спадкових відносин, ускладнених іноземним елементом, використовують прив'язку до права країни громадянства спадкодавця, можна назвати, зокрема, Швецію, Польщу, Італію, Німеччину. Так, відповідно до Закону Швеції «Про колізію законів відносно спадкування» спадкування майна померлих шведських громадян, які не склали заповіту, відбувається за шведським законодавством навіть у тому разі, коли померлий не проживав постійно у королівстві. Що стосується спадкування майна іноземного громадянина, то до відносин спадкування має бути застосоване право країни, громадянином якої був померлий [6]. Закон Польщі «Про міжнародне приватне право» визначає, що спадкодавець у заповідальному розпорядженні може підпорядкувати питання спадкування праву країни, в якій він має постійне місце проживання або місце звичайного перебування на момент такого волевиявлення чи на момент смерті. У випадку відсутності вибору права до відносин спадкування застосовується право країни, громадянином якої був спадкодавець на момент смерті [7].

Схожі за змістом правила встановлює законодавство Італії, Німеччини. Відповідно до Закону Італії «Реформа італійської системи міжнародного приватного права» правонаступництво регулюється правом тієї країни, громадянство якої мав спадкодавець на момент смерті. Проте Закон дозволяє спадкодавцю обрати у заповіті право країни, на території якої перебуває спадкове майно, за умови, що вибір права, здійснений спадкодавцем, не обмежує тих прав, якими італійське законодавство наділяє спадкоємців, що перебувають на території Італії на момент смерті спадкодавця [8]. У Німеччині основним статутом спадкування є особистий закон спадкодавця, а саме закон країни громадянства. Але для нерухомості, яка перебуває всередині країни, спадкодавець може обрати у заповіті право Німеччини [9].

До країн з універсальним режимом спадкування, які встановлюють прив'язку до права останнього доміцилію спадкодавця, належать Колумбія та Чилі. Згідно зі статтею 1012 Цивільного кодексу Колумбії правонаступництво відбувається відповідно до права останнього місця проживання особи [10]. Заслуговують на увагу положення законодавства Республіки Чилі щодо визначення права, яке має бути застосоване для врегулювання відносин спадкування з іноземним елементом. Відповідно до вимог статей 955 та 997 Цивільного кодексу Республіки Чилі відносини спадкування виникають з моменту смерті особи відповідно до права країни останнього місця проживання спадкодавця, за винятком випадків, визначених законодавством. Іноземці мають право на спадщину, яка відкрилась у Чилі, на тих же підставах і в такому ж порядку, що і чилійці [11].

Роздільний режим спадкування визначається тим, що рухоме майно, яке входить до спадку, спадкується за особистим законом спадкодавця (законом країни громадянства або законом країни останнього доміцилію), а щодо спадкування нерухомого майна застосовується закон країни, на території якої це майно перебуває. До іноземних юрисдикцій, законодавство яких за умови роздільного режиму спадкування під час регулювання спадкування рухомого майна виходить з принципу застосування права країни громадянства спадкодавця, належить Молдова. Відповідно до вимог статті 1622 Цивільного кодексу Республіки Молдова спадкові відносини стосовно рухомого майна визначаються за національним законом спадкодавця, що діяв на момент смерті, а спадкові відносини щодо нерухомості визначаються законом держави, на території якої це майно перебуває. За таких обставин встановлюється, що національним законом особи вважається закон держави, громадянство якої ця особа має. Згідно зі статтею 1587 Цивільного кодексу Республіки Молдова у разі наявності в особи двох і більше громадянств національним законом вважається право держави, з якою особа має тісніший зв'язок [12].

Виконавши аналіз норм міжнародного приватного права, можемо констатувати, що для багатьох країн вихідним колізійним принципом у сфері спадкування є принцип доміцилію. У таких країнах як США, Великобританія, Бельгія до спадкування рухомого майна застосовується закон останнього місця проживання спадкодавця, а спадкування нерухомості відбувається за правом країни, на території якої вона розташована. Відповідно до статті 78 Закону Бельгії «Кодекс міжнародного приватного права» спадкування регулюється правом держави, на території якої померлий мав постійне місце проживання на момент смерті, а спадкування нерухомої власності регулюється правом держави, на території якої нерухомість розташована [13]. Принагідно слід зазначити, що в деяких країнах англосаксонської системи поняття доміцилію має специфічний зміст. Так, у Великобританії існують поняття доміцилію походження та доміцилію набутого.

Правове регулювання в Україні приватно-правових відносин з іноземним елементом у сфері спадкування має свої особливості. Україна належить до країн з роздільним режимом спадкування. Законодавство визначає різні статuti спадкування залежно від виду спадкового майна.

Відповідно до статті 70 Закону України «Про міжнародне приватне право» основним колізійним принципом, який застосовується до відносин спадкування, є закон останнього місця проживання спадкодавця. Слід зазначити, що під час визначення права, яке підлягає застосуванню, суд чи інший орган керується тлумаченням норм і понять відповідно до права України, якщо інше не передбачено законом. Якщо норми і поняття, що потребують правової кваліфікації, не відомі праву України або відомі під іншою назвою чи з іншим змістом і не можуть бути визначені шляхом тлумачення правом України, то під час їх правової кваліфікації також враховується право іноземної держави [14]. Отже, український правозастосовний орган, розглядаючи питан-

ня спадкування майна іноземця, повинен тлумачити поняття місця проживання спадкодавця відповідно до українського законодавства. Цивільний кодекс України в статті 29 визначає, що місцем проживання фізичної особи є житло, в якому вона проживає постійно або тимчасово [15]. Водночас стаття 3 Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» визначає місце проживання як житло, розташоване на території адміністративно-територіальної одиниці, в якому особа проживає, а також спеціалізовані соціальні установи, заклади соціального обслуговування та соціального захисту, військові частини [16].

Необхідно зазначити, що на практиці можуть виникати проблеми у визначенні місця проживання спадкодавця. На нашу думку, було б позитивним розмежування на законодавчому рівні понять «місце тимчасового проживання» та «місце перебування». Згідно зі статтею 3 Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання» місцем перебування визначається адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком менше шести місяців на рік [16]. Що стосується визначення поняття «місце тимчасового проживання», то воно відсутнє у Законі України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання» [16], у Цивільному кодексі України [15], у Порядку реєстрації місця проживання та місця перебування фізичних осіб в Україні та зразків необхідних для цього документів [17]. На нашу думку, є потреба на законодавчому рівні надати чіткі формулювання і критерії розмежування зазначених понять.

Крім того, під час визначення права, яке підлягає застосуванню відповідно до колізійної прив'язки *lex domicilii*, важливо усвідомлювати, що термін «останнє» означає останнє місце проживання спадкодавця на момент відкриття спадщини. Держава, яку спадкодавець відвідав безпосередньо перед смертю, чи в якій помер, не може розглядатися як держава, в якій спадкодавець мав останнє місце

проживання за умови, що він не проживав у ній постійно або переважно [18, с. 282].

Законодавство України, як і багатьох країн, про які йшлося раніше (Польщі, Італії, Німеччини), передбачає можливість обрання права, що застосовуватиметься до спадкових відносин, самим спадкодавцем під час складання заповіту. Відповідно до статті 70 Закону України «Про міжнародне приватне право» спадкодавець може підпорядкувати відносини спадкування праву держави його громадянства, зазначивши це у заповіті. У цьому аспекті слід зазначити, що такий вибір права спадкодавцем буде недійсним, якщо після складання заповіту його громадянство змінилося. Крім того, вибір права неможливий щодо спадкування нерухомості. Закон України «Про міжнародне приватне право» предметно розмежував юрисдикцію у справах про спадкування нерухомості, яка входить до спадку. Відповідно до вимог статті 71 спадкування нерухомого майна регулюється правом держави, на території якої розташоване це майно, незалежно від місця останнього постійного проживання спадкодавця – власника нерухомого майна. Крім того, одностороння колізійна норма цієї статті встановлює лише українську юрисдикцію у разі спадкування майна, яке підлягає державній реєстрації в Україні [14].

Вирішення зазначених суперечливих питань є предметом розгляду в порядку цивільного судочинства. Цивільний процесуальний кодекс (далі – ЦПК) України в новій редакції закону визначає права та обов'язки іноземців та осіб без громадянства у цивільному процесі. Зокрема, у статті 496 ЦПК України закріплене право цих осіб з метою захисту звертатися до судів України. Іноземці та особи без громадянства мають такі ж процесуальні права та обов'язки, як і громадяни України, крім випадків, визначених законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [19].

Консультативна рада європейських суддів (далі – КРЕС) ще у 2006 році рекомендува-

ла Висновок № 9 до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі національних суддів у забезпеченні ефективного застосування міжнародного та європейського права (далі – Висновок). КРЄС пояснює, що внаслідок глобалізації та зростаючої ролі міжнародного та європейського права національні правові системи часто мають справу з юридичними питаннями міжнародного характеру, а саме щодо відносин між особами. Також КРЄС у п. 40 Висновку підкреслює значення для суддів у різних країнах дотримання норм міжнародного та європейського права, що сприяє принципу верховенства права незалежно від національних юридичних систем [20]. Що стосується імплементації цього положення в законодавстві України, то згідно зі статтею 3 ЦПК України встановлено пріоритет норм міжнародного права в регулюванні цивільного судочинства, який означає, що якщо міжнародний договір, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, передбачає інші правила, ніж встановлені ЦПК України, то застосовуються правила міжнародного договору України. Аналогічне положення передбачає стаття 3 Закону України «Про міжнародне приватне право». Так, відповідно до статті 37 Договору між Україною і Республікою Молдова про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах правові відносини в галузі спадкування рухомого майна регулюються законодавством тієї Договірної Сторони, громадянином якої був заповідач у момент смерті [21]. Вочевидь, під час врегулювання відносин спадкування рухомого майна має бути застосована норма міжнародного договору, хоча вона принципово відрізняється від положення внутрішнього українського законодавства.

Наявність у національному законодавстві правових норм щодо пріоритету норм міжнародного права, за Висновком КРЄС, характеризує державу як таку, що не ставить юридичні перешкоди для застосування міжнародних та європейських стандартів судочинства.

Особливої уваги потребує питання визначення підсудності справи про спадкування,

ускладненої іноземним елементом. Вирішення питання про підсудність судам України справ з іноземним елементом здійснюється на момент відкриття провадження у справі. За ч. 1 ст. 75 Закону України «Про міжнародне приватне право» значення не матиме навіть той факт, що в ході провадження у справі підстави для такої підсудності зникли чи змінилися. Але є випадки, коли справа щодо спадкування є предметом розгляду саме в суді України. Згідно з п. 6 ч. 1 ст. 76 цього Закону [14] суд України приймає до свого розгляду справу про спадщину за наявності однієї з підстав:

- 1) спадкодавець у момент смерті був громадянином України;
- 2) спадкодавець мав в Україні останнє місце проживання.

А п. 3 ч. 1 ст. 77 Закону «Про міжнародне приватне право» встановлює виключну підсудність судам України таких справ з іноземним елементом, у яких спадкодавець – громадянин України і мав у ній місце проживання.

На підставі ч. 2 ст. 75 Закону «Про міжнародне приватне право» суд постановляє ухвалу про відмову у відкритті провадження у справі, якщо у суді чи іншому юрисдикційному органі іноземної держави є справа із спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав.

Висновки. Підсумовуючи викладене, можемо визначити таке:

- 1) під час визначення правового режиму спадкування, у якому присутній іноземний елемент, вирішальне значення має статут спадкування – обране за допомогою колізійної норми право (закон країни), що підлягає застосуванню до всієї сукупності спадкових відносин, ускладнених іноземним елементом;
- 2) у сучасному світі існують різні режими спадкування. Вид конкретного режиму визначається законодавством відповідної держави. В Україні це Закон України «Про міжнародне приватне право» [14], який визначає роздільний режим спадкування з певними особливостями (зокрема, щодо майна, яке підлягає державній реєстрації);

3) основним колізійним принципом, який застосовується до відносин спадкування в Україні, є закон останнього місця проживання спадкодавця. На нашу думку, доцільно для уникнення проблем у визначенні місця проживання спадкодавця розрізнити поняття «місце тимчасового проживання» та «місце перебування», оскільки сьогодні в законодавстві України не існує такого розмежування;

4) законодавство України передбачає можливість обрання права, що застосовується до спадкових відносин, самим спадкодавцем під час складання заповіту. Але в заповіті спадкодавець має право підпорядкувати відносини спадкування винятково праву держави його громадянства;

5) новели цивільного судочинства, пов'язані з новою редакцією Цивільного процесуального кодексу України, встановлюють пріоритет норм міжнародного права у регулюванні цивільного судочинства, який означає, що якщо міжнародний договір, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, передбачає інші правила, ніж встановлені ЦПК України, то застосовуються правила міжнародного договору України [22]. Аналогічне положення передбачає

Закон України «Про міжнародне приватне право» [14];

6) вирішення питання про підсудність судам України спадкових справ з іноземним елементом здійснюється на момент відкриття провадження у справі. Виняткову підсудність судам України мають справи щодо спадкування з іноземним елементом, у яких спадкодавець – громадянин України і мав у ній місце проживання;

7) за даними Державної судової адміністрації України за 2017 рік до судів першої інстанції надійшло 63 786 справ про спадкове справо (для порівняння – всіх позовних заяв надійшло 64 1068), що свідчить про значну кількість таких правовідносин [23]. На нашу думку, було б доцільним відображати у загальній статистичній картині ще і кількість спадкових справ, розглянутих судами України, в яких наявний іноземний елемент. З огляду на процеси глобалізації та динаміку соціальних процесів питання щодо проблем, які можуть виникати під час визначення правового режиму спадкування та підсудності спадкових справ з іноземним елементом, ще потребує додаткового наукового дослідження, обговорення та вдосконалення.

Анотація

Стаття присвячена дослідженню взаємодії норм різних галузей права під час вирішення актуальних питань, що стосуються визначення в Україні правового режиму спадкування у справах з іноземним елементом. Представлено аналіз положень законодавства України, міжнародних документів та стандартів судочинства щодо проблемних питань, які можуть виникати у спадкових справах. Дослідження здійснене через призму новел сучасної судової реформи України. На підґрунті вимог міжнародних стандартів правосуддя та норм міжнародного права запропонована спроба вдосконалення певних положень національного законодавства та правозастосовної практики у сфері спадкових правовідносин, ускладнених іноземним елементом.

Ключові слова: статут спадкування, правовий режим спадкування, особистий закон спадкодавця, підсудність справ про спадкування.

Аннотация

Статья посвящена исследованию взаимодействия норм различных отраслей права при решении актуальных вопросов по определению в Украине правового режима наследования по делам с иностранным элементом. Представлен анализ положений законодательства Украины, международных документов и стандартов судопроизводства по проблемным вопросам, которые могут возникать в подобных делах о наследовании. Исследование осуществлено на

основе нововведений современной судебной реформы Украины. Учитывая требования международных стандартов правосудия, предложена попытка усовершенствования отдельных положений национального законодательства и правоприменительной практики в сфере наследственных правоотношений, в которых присутствует иностранный элемент.

Ключевые слова: статут наследования, правовой режим наследования, личный закон наследодателя, подсудность дел о наследовании.

Gozhiy I.O., Solonchuck I.V. The issues of the legal regulation in inheritance affairs with foreign elements

Summary

The article is devoted to research the interaction of the norms in different fields in law with solving relevant issues of determination legal regulation of inheritance in affairs with a foreign element in Ukraine. This article consists of researching into Ukraine's legislation, international acts and standards of law in essential issues, which may occur in inheritance affairs. This research was made through the prism of the new judicial reform in Ukraine.

According to international law and standards requires this article offers the attempt to improve certain norms in national legislation and law enforcement in inheritance legal relationships with foreign elements.

Key words: legacy statute, legal regulation of inheritance, heir's personal law, jurisdiction of affairs in inheritance.

Список використаних джерел:

1. Заїка Ю.О. Спадкове право в Україні: Становлення і розвиток: монографія. Київ: КНТ, 2007. 288 с.
2. Фурса С.Я. Фурса Є.І. Спадкове право: теорія та практика: навчальний посібник. Київ: Атіка, 2002. 496 с.
3. Фурса Є.І. Спадкування з іноземним елементом: порівняльний аспект, теорія і практика. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «Юридичні науки». 2013. Вип. 4. С. 90–94.
4. Бичківський О.О. Джерела правового регулювання міжнародних спадкових відносин. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2014. Вип. 29 (2.2). С. 21–24.
5. Гожій І.В., Солончук І.В. До питання визнання іноземців безвісно відсутніми або оголошення їх померлими. Jurnalul juridic național: teorie și practică. 2017. № 3. С. 138–141.
6. О коллизии законов относительно наследования: Закон Швеции. SFS 1937:81. Опубликован 05.03.1937 г. / Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». URL: <https://pravo.hse.ru/data/2015/11/16/1081084895/%D0%A8%D0%B2%D0%B5%D1%86%D0%B8%D1%8F%201937.pdf> (дата обращения: 20.03.2018).
7. Закон Польши о международном частном праве 1965 г. / Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». URL: <https://pravo.hse.ru/intprilaw/doc/041101>. (дата обращения: 20.03.2018).
8. Реформа итальянской системы международного частного права: Закон 1995 г. № 218 / Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». URL: <https://pravo.hse.ru/intprilaw/doc/040701> (дата обращения: 20.03.2018).
9. Вводный закон 1896 г. к Германскому гражданскому уложению / Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». URL: <https://pravo.hse.ru/intprilaw/doc/040401> (дата обращения: 20.03.2018).

10. Гражданский кодекс Колумбии / Библиотека Пашкова. URL: <http://constitutions.ru/?p=1629> (дата обращения: 20.03.2018).
11. Гражданский кодекс Республики Чили / Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». URL: <https://pravo.hse.ru/data/2015/10/20/1079455163/%D0%A7%D0%B8%D0%BB%D0%B8%201855.pdf> (дата обращения: 21.03.2018).
12. Гражданский кодекс Республики Молдова: Закон от 06.06.2002 г. № 1107-XV (состояние на 06.03.2012) / Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». URL: <https://pravo.hse.ru/data/2015/11/16/1081084806/%D0%9C%D0%BE%D0%BB%D0%B4%D0%BE%D0%B2%D0%B0%202002.pdf> (дата обращения: 21.03.2018).
13. О Кодексе международного частного права: Закон Бельгии от 16.07.2004 г. (вступил в силу 01.10.2004) / Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». URL: <https://pravo.hse.ru/data/2016/04/05/1126271433/%D0%91%D0%B5%D0%BB%D1%8C%D0%B3%D0%B8%D1%8F%202004%20%D1%80%D1%83%D1%81.pdf> (дата обращения: 21.03.2018).
14. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23.06.2005 р. № 2709-IV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України (ВВРУ), 2005. № 32. С. 422.
15. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV / Верховна Рада України. ВВРУ, 2003. № 40–44. С. 356.
16. Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні: Закон України від 11.12.2003 р. № 1382-IV / Верховна Рада України. ВВРУ, 2004. № 15. Ст. 232.
17. Про затвердження Порядку реєстрації місця проживання та місця перебування фізичних осіб в Україні та зразків необхідних для цього документів: наказ Міністерства Внутрішніх справ України від 22.11.2012 р. № 1077 // База даних «Законодавство України» / МВС України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z2109-12> (дата звернення: 24.03.2018).
18. Міжнародне приватне право: науково-практичний коментар / за ред. А. Довгерта. Харків: ТОВ «Одіссей», 2008, 351 с.
19. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV / Верховна Рада України. ВВРУ, 2004. № 40, 41, 42. Ст. 492.
20. Висновок № 9 (2006) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі національних суддів у забезпеченні ефективного застосування міжнародного та європейського права: Міжнародний стандарт судочинства, ухвалений на 7-у засіданні КРЄС (Страсбург, 8–10 листопада 2006 р.), документ № ССЄ (2006) 1 / Судова влада України. URL: https://court.gov.ua/userfiles/visn_9_2006.pdf (дата звернення: 24.03.2018).
21. Договір між Україною і Республікою Молдова про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах: міжнародний документ від 13.12.1993 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/498_604 (дата звернення: 25.03.2018).
22. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України <...> : Закон від 03.10.2017 р. № 2147-VIII / Верховна Рада України. ВВРУ, 2017. № 48. Ст. 436.
23. Судова статистика. Звіт судів першої інстанції про розгляд справ у порядку цивільного судочинства: форма № 2-Ц // Судова влада України. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2017 (дата звернення: 25.03.2018).

Гуйван О.П.

*здобувач кафедри цивільного права і процесу
Харківський національний університет внутрішніх справ*

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ВІДНОСИН

Постановка проблеми. Згідно з позицією міжнародних інституцій інформаційні права і свободи людини становлять фундаментальні основи світового інформаційного правопорядку. Вони розглядаються у контексті загальних прав людини як компонент, який забезпечує та зумовлює вільну та демократичну реалізацію усіх інших прав і свобод. Але в основних міжнародно-правових актах та конвенціях інформаційні права і свободи, як і інші права людини, проголошуються в загальному, декларативному вигляді. Тому велике значення для практичного здійснення особою своїх прав і свобод має практика застосування та захисту інформаційних прав людини на універсальному рівні (Комітетом ООН з прав людини) та регіональному рівні (Міжамериканським і Європейським судами з прав людини тощо). Така практика є інструментом конкретизації і реалізації інформаційних відносин на міждержавному рівні. І це істотно впливає на розвиток міжнародного інформаційного права, його доктрину і практику.

Інформаційні відносини за наднаціональними актами ґрунтуються та розбудовуються, керуючись основними принципами міжнародного права. Зокрема, це принципи верховенства права, поваги до прав людини, рівності учасників відносин, дотримання міжнародних зобов'язань, вільного доступу до джерел інформації, не поширення ідей, які загрожують національній безпеці, громадському порядку, моральному здоров'ю населення, запобігання неправомірному використанню національних інформаційних ресурсів для ворожої пропаганди та втручання у внутрішні справи інших держав тощо. Дані принципи стосовно

конкретних практичних відносин наповнюються реальним змістом і проявляються у повсякденному інформаційному обігу у вигляді узагальнених та усталених правил поведінки. Вони є семантично близькими, спрямованими на визначення ролі певних суб'єктів, об'єктів і ресурсів, які входять в інформаційну сферу (засоби масової інформації, телекомунікаційні мережі, віртуальний простір на основі Інтернету або якісь інші елементи сучасної інформаційної інфраструктури).

До прикладу, у Європейському Союзі наразі досить актуальним є питання про адекватне врегулювання рекламної діяльності. Тому особлива увага приділена достовірності та корисності для населення інформації, що міститься в рекламній продукції. Від неї вимагається не вводити споживача в оману, не дискредитувати і не поширювати недостовірну інформацію про торгові марки, торгові найменування, товари, роботи і послуги учасників конкурентного ринку, не зображати товари, роботи і послуги як імітації або копії товарів, робіт і послуг, що виробляються під захищеними торговими марками або торговими найменуваннями, не призводити до створення плутанини між виробниками (постачальниками), між споживачами та конкурентами, між торговими марками, торговими найменуваннями рекламодавця та його конкурента [1, р. 30]. Загалом міжгалузеві зв'язки міжнародного інформаційного обороту, будучи нерозривно пов'язані з міжнародним правом захисту прав людини, проявляються як об'єднуючі елементи як на рівні міждержавної співпраці, так і в площині встановлення глобального інформаційного співробітництва у багатьох актуальних питаннях сьогодення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Роль інформаційного права в інформаційному суспільстві XXI століття переоцінити важко. Наразі у суспільстві практично відсутні географічні і геополітичні межі, часові рамки і годинні пояси, а також, як правило, не діють національні законодавства. Інформаційне право як правове відображення такого суспільства має будуватись на нормах міжнародного права, що регулюють основні групи інформаційних відносин на міждержавному рівні [2, с. 35]. Водночас інструментальна роль інформаційних норм сучасного міжнародного права не може зводитися лише до міждержавного регулювання правовідносин. За різними причинами міжнародні приписи щодо встановлення правил та порядку інформаційної поведінки мають серйозний вплив на побудову регулятивних та охоронних механізмів певного національного законодавства. Тобто очевидним є опосередкований вплив міжнародного інформаційного права на поведінку суб'єктів внутрішньодержавного права, особливо його загальноновизнаних норм-принципів (*jus cogens*), що стосуються дотримання та захисту інформаційних прав і свобод людини. Наприклад, міжнародні принципи свободи комунікації у галузі прав і свобод людини, зокрема свободи думок і їх виразів, у процесі делегування нових gTLDs (англ. generic Top-Level Domain – загальний домен верхнього рівня в Інтернеті), використовується як джерело національного права та як інструмент політики в інформаційній сфері США [3]. Це підтверджує значення міжнародного права для регулювання відносин, що виникають між іншими, ніж держави, суб'єктами в ході транскордонної інформаційної взаємодії.

У науковій літературі немає єдиної позиції стосовно сутності міжнародно-правового інформаційного законодавства та його впливу на реальний стан відповідних відносин на міждержавному та національному рівнях. Водночас це аж ніяк не зменшує важливість теоретичного осмислення даного питання, а практичне значення дискусії з цього приво-

ду визначається, зокрема, потребами адаптації національного законодавства до світових та європейських принципів. Дослідженню нормативно-правового регулювання інформаційних відносин у Європі та світі присвячені праці таких вчених, як А.І. Марущак, Є.А. Макаренко, Д.Д. Луспеник, В.А. Копилов, І.В. Арістова, Г.Г. Почепцов, В.М. Супрун та інших. Однак міжнародно-правове регулювання інформаційного обігу та його доктринальне дослідження ще далекі від завершення. З огляду на наднаціональний характер інформаційної сфери та вихід її за територіальні рамки державних кордонів неодмінно виникає юридичний конфлікт із суверенним правом держав щодо регулювання суспільних відносин у рамках національного законодавства. Отже, це обов'язково слід врахувати під час побудови регулюючих механізмів у міжнародних інформаційних відносинах. Необхідно намагатися досягти їхньої максимальної уніфікації у різних країнах.

Формулювання завдання дослідження.

Мета статті полягає у необхідності аналізу правового регулювання інформаційної сфери країн Європи і світу та теоретичного обґрунтування ролі і значення міждержавного інформаційного права на сучасному етапі суспільного розвитку.

Виклад основного матеріалу. Право особи на комунікаційну свободу прописане в численних актах міжнародного права. Скажімо, у Декларації про право та обов'язок окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати та захищати загальноновизнані права людини і основні свободи, затвердженій резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 9 грудня 1998 року, проголошується, що кожна людина має право (індивідуально і спільно з іншими) заохочувати і прагнути захищати і здійснювати права людини і основні свободи на національному та міжнародному рівнях. Кожна людина (індивідуально і спільно з іншими) має такі права:

– знати, шукати, добувати, отримувати і мати в своєму розпорядженні інформацію про всі права людини і основні свободи, включа-

ючи доступ до інформації про те, як забезпечуються ці права і свободи у внутрішньому законодавстві, в судовій та адміністративній системах;

– вільно публікувати, передавати або поширювати серед інших думки, інформацію та знання про всі права людини та основні свободи;

– вивчати, обговорювати, складати, мати думки щодо дотримання всіх прав людини і основних свобод як у законодавстві, так і на практиці і привертати увагу громадськості до цих питань, використовуючи відповідні кошти. Кожна людина має право індивідуально і спільно з іншими розвивати й обговорювати нові ідеї та принципи, що стосуються прав людини, і домагатися їх визнання (ст. 1, 6, 7) [4].

У Міжнародному пакті про громадянські і політичні права (1966 р.) зазначається, що держави – учасниці повинні визнавати право на одержання інформації. Кожна людина має право на вільне вираження свого погляду, і це право включає свободу шукати, одержувати і поширювати будь-яку інформацію та ідеї незалежно від державних кордонів, усно, письмово чи за допомогою друку або художніх форм вираження чи іншими способами на свій вибір. Користування вказаними правами накладає особливі обов'язки і особливу відповідальність. Отже, воно може бути пов'язане з певними обмеженнями, які мають встановлюватися законом і бути необхідними для поважання прав і репутації інших осіб та для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення. Будь-яка пропаганда війни повинна бути заборонена законом. Будь-який виступ на користь національної, расової чи релігійної ненависті, що є підбурюванням до дискримінації, ворожнечі або насильства, повинен бути заборонений законом (ст. 19, 20) [5].

Джерелом інформаційного права також є Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (1950 р.), яка визначає, що держави, які її підписали, мусять гарантувати право на свободу слова. Це

право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств. Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду (ст. 10) [6]. У контексті свободи інформації важливо, щоб такі обмеження були адекватними встановленій законом меті і спроможними досягати цієї мети.

За напрямками інформаційної діяльності суб'єктів відповідних відносин міжнародне законодавство напрацювало окремі нормативно-правові акти вузької спеціалізації. Вони спрямовані на забезпечення умов для розвитку й охорони всіх форм власності на інформаційні ресурси, створення та вдосконалення регіональних і національних систем і мереж, забезпечення їхньої взаємодії в інформаційному просторі, запровадження умов для інформаційного забезпечення юридичних і фізичних осіб та інших споживачів інформації на основі використання національних інформаційних ресурсів, гарантування інформаційної безпеки. Отримали відповідне спеціальне забезпечення такі інститути інформаційного права, які регулюють питання державної таємниці, обігу програмних продуктів, купівлі та продажу інформаційних продуктів і послуг, телекомунікацій і зв'язку, використання штучних космічних об'єктів, інформаційної та інтелектуальної власності, інформаційної безпеки тощо [7, с. 10–11].

Наприклад, право на доступ до інформації розглядається як одне з процесуальних екологічних прав за Орхуською конвенцією про доступ до інформації, участь громадськості у процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля, прийнятою Європейською Економічною Комісією ООН. Згідно з ч. 3 ст. 3 цього міжнародного акту Кожна зі Сторін сприяє екологічній просвіті та підвищенню рівня поінформованості громадськості з проблем навколишнього середовища, зокрема стосовно одержання доступу до інформації, участі у процесі прийняття рішень і доступу до правосуддя з питань, що стосуються навколишнього середовища [8]. Відповідно до приписів Конвенції гарантіями доступу до інформації є такі основоположні засади:

- свобода доступу (обов'язкове надання необхідної інформації за запитом без будь-якого обґрунтування);
- активне інформування громадськості за допомогою Інтернету, публікацій звітів про стан навколишнього середовища;
- перед відмовою в наданні інформації необхідно врахувати ступінь інтересу до неї громадськості;
- за відсутності інформації в розпорядженні органів, до яких за нею звертаються, суб'єкт інформаційного запиту надсилає запит до органів, які мають можливість його задовольнити;
- негайне інформування громадськості в разі виникнення загрози здоров'ю людини та/або навколишньому середовищу (ст. 4, 5 Конвенції).

Проблематика міжнародно-правового захисту навколишнього середовища, зокрема шляхом удосконалення відповідних інформаційних взаємин, перебуває в зоні підвищеного інтересу європейських та світових інституцій. Це пояснюється тим, що екологічні проблеми кидають виклики традиційному міжнародному правопорядку, виникає суперечність між принципом невід'ємного державного суверенітету над природними ресурсами (включно

з правом держави визначати основи природоохоронної політики) і принципом взаємозалежності компонентів навколишнього середовища, яка не визнає державних кордонів і державного суверенітету [9, с. 10]. Аби врегулювати вказану суперечність у принципі № 10 Декларації по навколишньому середовищу і розвитку (Ріо-де-Жанейро, 1992 р.) було проголошено право кожної людини на інформацію щодо довкілля. На національному рівні кожна людина повинна мати відповідний доступ до інформації, що стосується довкілля, яка є в розпорядженні державних органів, включно з інформацією про небезпечні матеріали та можливістю брати участь у процесах прийняття рішень. Держави розвивають і заохочують інформованість і участь населення шляхом широкого надання інформації [10].

У міжнародно-правовий спосіб регламентовані і окремі аспекти технічного характеру стосовно інформаційного обігу. Це стосується, зокрема, поширення нових технологій та їх ефективної експлуатації, врегулювання транскордонних інформаційних потоків у Європі, встановлення тарифів і стандартів на передачу інформаційних ресурсів, розподілу і використання радіочастот, штучних космічних об'єктів. Такими регулюючими актами є Резолюція № 37/92 Генеральної Асамблеї ООН «Принципи використання державами штучних супутників Землі для міжнародного безпосереднього телевізійного мовлення» від 10 грудня 1982 року [11], Меморандум Європейської асоціації кабельного зв'язку «Інформаційне суспільство – розвиток телекомунікацій», Конвенція, що засновує Європейську Організацію Супутникового Зв'язку “EUTELSAT” від 15 липня 1982 року [12]. У цьому контексті значна увага приділяється організаційній та технічній пересторозі для зловживання інформаційними правами та поширення заборонених ресурсів і використання для цього незаконних інформаційних технологій. Наприклад, у 1974 році в Брюсселі була підписана Конвенція про розповсюдження сигналів, які несуть програми та передаються

через супутники. Мета Конвенції – запобігти несанкціонованій ретрансляції для населення телевізійних програм, що передаються через супутник і призначені тільки для прийому за-далегідь визначеними (фіксованими) станціями. Учасники Конвенції зобов'язалися запобігати поширенню на своїй території сигналів тими органами, для прийому якими сигнали не призначені [13]. У 1965 році в рамках Ради Європи було укладено Угоду про запобігання мовленню зі станцій за межами національних територій. Воно передбачає боротьбу з поширенням піратської недобросовісної реклами з борту морських суден, що перебувають у відкритому морі [14]. Важливими також є положення Окінавської Хартії глобального інформаційного суспільства, затвердженої лідерами країн «Великої Вісімки», які підкреслюють необхідність здійснення відповідної політики і розробки нормативної бази, що стимулюватиме конкуренцію і новаторство, раціональне використання цифрових технологій задля забезпечення економічної та фінансової стабільності, що сприятиме оптимізації глобальних мереж, боротьбі зі зловживаннями, які підривають цілісність мережі, скороченню розриву в цифрових технологіях, інвестуванню в людей та забезпеченню глобального доступу та участі в цьому процесі (ст. 6–9) [15].

Велике значення надається регулюванню міжнародного обміну інформацією освітнього, наукового та культурного характеру. У цій галузі діють такі акти, як Угода про полегшення міжнародних обмінів візуальними і звуковими матеріалами освітнього, наукового і культурного характеру, яка передбачає взаємне надання її учасниками митних пільг на ввезення зазначених матеріалів, прийнята у 1949 році в рамках ЮНЕСКО (стала чинною у 1954 році); Конвенція ООН про обмін офіційними виданнями та урядовими документами між державами [16] тощо. Зазначені документи регулюють обмін між державами виданнями освітньо-культурного та науково-технічного характеру, заохочення та полегшення обміну виданнями між урядовими

і неурядовими, освітніми, науково-технічними та культурними установами, які не мають комерційної мети. Вони передбачають пільги для обігу таких матеріалів, а також звільнення від митних формальностей та зборів.

Окреме місце в міжнародному інформаційному правовому регулюванні посідає проблематика визначення юридичних механізмів діяльності засобів масової інформації. Конвенція Ради Європи про транскордонне телебачення 1989 року визначає основні засади такого виду інформаційної діяльності, як телерадіомовлення, його впливу на моральність і громадську думку незалежно від того, як передається сигнал – кабельним телебаченням, наземним передавачем або супутником (ст. 3) [17]. У Заключному акті Наради з безпеки та співробітництва в Європі 1975 року держави – учасниці її закріпили свої наміри сприяти поліпшенню поширення на їх території газет і друкованих видань (періодичних і неперіодичних) з інших держав на основі укладання між їх фірмами і компетентними організаціями відповідних угод і контрактів [18]. Основним принципом функціонування засобів масової комунікації (далі – ЗМК) у правовій державі є їхня свобода. Закони про інформацію та комунікацію повинні забезпечувати збалансованість і врівноваженість інтересів усіх суб'єктів правовідносин у цій сфері, надавати необхідні, можливі та достатні засоби для виявлення поглядів, обміну інформацією та ідеями і припинення зловживань свободою слова. У Європі інтенсивно створюються інформаційні кодекси для галузей і підгалузей інформаційного права, запроваджуються правові норми та принципи регіональних міжурядових організацій для забезпечення потреб інформаційного суспільства, для трансформації основних законів і чинного законодавства держав Європи [19, с. 114–115].

Однак головним напрямком руху світового комунікаційного законодавства є гарантування свободи слова та масової інформації, що стає визначальним чинником демократичного суспільства. Свобода слова

є засобом з'ясування істини, публічні обговорення різних суспільно важливих питань є досить ефективним способом розвитку фундаментальних інформаційних ресурсів, визначають їхню корисність для функціонування демократії. Свобода вираження поглядів ґрунтується на тому, що вільна передача почуттів, думок та ідей є важливою ознакою розвитку особистості в суспільстві. Бажання переконувати, вражати, стверджувати чи надихати завжди було яскравою ознакою, що характеризує та визначала кожен ситуацію в суспільстві. А пригнічення волевиявлення припиняє розвиток гармонійної особистості [20]. Так само й здатність людини сприймати заперечення, спонукання, заохочення може бути вкрай важливою для формування особистих переконань, що є основою здатності до самовизначення. Проте незаперечним є те, що певні висловлювання та ідеї можуть зашкодити суспільним інтересам, і держава має запобігати цьому.

Серед правового міжнародного інструментарію, призначеного для врегулювання юридичного статусу професійної діяльності ЗМК та журналістів, забезпечення їхньої свободи та незалежності, слід згадати Резолюцію Парламентської асамблеї Ради Європи № 1003 від 1993 року «Про етичні принципи журналістики», у якій ідеться про зміцнення вільної, незалежної, плюралістичної та відповідальної журналістики, про вільний доступ до професії та професійної діяльності, невтручання у діяльність журналістів з боку органів державної влади. У цьому акті вказується, що основним принципом будь-якої етичної застави журналістики є те, що повідомлення та міркування слід чітко розділяти, змішувати

їх недопустимо. Повідомлення – це інформація про факти й події, а міркування – це вираження поглядів, ідей, вірувань або оціночних суджень з боку медіа-компаній, видавців і журналістів. Отже, поширення повідомлень має базуватися на принципі достовірності, що забезпечується відповідними засобами перевірки й доказів, а також на неупередженості подання, опису й розповіді. Чутки не повинні бути складовою частиною повідомлень. Заголовки та виклад повідомлень мають відображати сутність представлених фактів і даних якомога точніше (п. 3, 4) [21].

Висновки. Підсумовуючи викладене, можемо зробити певні висновки. Право на доступ до інформації має гарантуватися наявністю відповідного ефективного національного законодавства. Це буде правовою підставою забезпечення здійснення конституційного права людини на свободу доступу до інформації, її пошуків та обміну. Також важливим є напрацювання та запровадження в життя реальних механізмів здійснення цього права. Формування єдиної світової комунікаційної системи (так званого глобального інформаційного поля) потребує відповідних міжнародно-правових рішень. Конституційно закріплені права та свободи в цій галузі дають змогу гармонізувати законодавство різних країн і забезпечити прогресивний розвиток міжнародного інформаційного обігу. Але для досягнення кардинальних змін у сфері міжнародно-правового регулювання інформаційних обмінів і комунікації має враховуватися значна відмінність у правових підходах різних країн до формування національного інформаційного законодавства.

Анотація

Стаття присвячена дослідженню міжнародно-правового інструментарію регулювання інформаційних відносин. Проаналізовані європейські та світові нормативні та рекомендаційні акти, які визначають правила міждержавної поведінки в інформаційній сфері. Вивчено вплив цих рішень на формування національного законодавства.

Ключові слова: інформаційні права людини, міжнародний обмін інформацією.

Анотація

Стаття посвячена дослідженню міжнародно-правового інструментарія регулювання інформаційних відносин. Проаналізовані європейські та мирові нормативні та рекомендаційні акти, що визначають правила міждержавного поведіння в інформаційній сфері. Досліджено вплив даних рішень на формування національного законодавства.

Ключові слова: інформаційні права людини, міжнародний обмін інформацією.

Guyvan O.P. International legal regulation of information relations

Summary

The article is devoted to the study of the international legal instrument for regulating information relations. European and world normative and recommendatory acts defining rules of interstate behavior in the information sphere are analyzed. The influence of these decisions on the formation of national legislation was studied.

Keywords: information human rights, international information exchange.

Список використаних джерел:

1. Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) № 2006/2004 of the European Parliament and of the Council («Unfair Commercial Practices Directive»). Official Journal. L 149. 2005. 11.06.2005. P. 22–39.
2. Боднар І. Інформаційне право країн західної Європи. Підприємництво, господарство і право. 2011. № 6. С. 34–38.
3. Generic Top-Level Domain. Comment on New gTLDs and Human Rights, Non-Commercial Users Constituency, ICANN, 13.08.2012. URL: <http://ru.wikipedia.org/wiki/>.
4. Декларація про право та обов'язок окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати та захищати загально визнані права людини і основні свободи, затвердженій резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 9 грудня 1998 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_349.
5. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 р., ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII від 19.10.1973 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_043.
6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 року, ратифікована Законом № 475/97-ВР від 17.07.1997 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
7. Макаренко Є.А. Міжнародна інформаційна політика: структура, тенденції, перспективи: автореф. дис. ... докт. політ. наук: 23.00.04. К.: Нац. Універ-т імені Тараса Шевченка, 2002. 22 с.
8. Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля, від 25.06.1998 року, ратифікована Законом № 832-XIV від 06.07.1999 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/ru/994_015.
9. Задорожній О.В, Медведєва М.О. Міжнародне право навколишнього середовища: підручник. К. Проміні, 2010. 509 с.

10. Декларація Ріо-де-Жанейро щодо навколишнього середовища та розвитку. Прийнята Конференцією ООН з навколишнього середовища і розвитку (Ріо-де-Жанейро, 3–14 червня 1992 року). URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_455.
11. Принципи використання державами штучних супутників Землі для міжнародного безпосереднього телевізійного мовлення: Резолюція 37/92 Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1982 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_595.
12. Конвенція, що засновує Європейську Організацію Супутникового Зв'язку "EUTELSAT" від 15 липня 1982 року. / Рада Європи. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_578.
13. Конвенція ООН про розповсюдження несучих програми сигналів, що передаються через супутник від 21 травня 1974 року. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_250.
14. European Agreement for the Prevention of Broadcasts transmitted from Stations outside National Territories (Strasbourg, 22.I.1965). CETS № 053. URL: <https://rm.coe.int/168006ff50>.
15. Окінавська Хартія глобального інформаційного суспільства від 22 липня 2000 року. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998_163.
16. Конвенція ООН про обмін офіційними виданнями та урядовими документами між державами від 03 грудня 1958 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_173.
17. Європейська конвенція про транскордонне телебачення від 05 травня 1989 року (із змінами 2002 р.), ратифікована із заявою та застереженням Законом України № 687-VI від 17.12.2008 р. URL: [/http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_444](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_444).
18. Заключний акт Наради з безпеки та співробітництва в Європі від 1 серпня 1975 року. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_055.
19. Віленський Г.Л. Словник-довідник з інформаційного права та права у сфері культури. К.: Центр соціального розвитку освітянства, 2001. 324 с.
20. Ошитко О. Нормативно-правове регулювання інформаційних відносин у Європі. Віче. 2011. № 10. URL: <http://www.viche.info/journal/2565/>.
21. Про етичні принципи журналістики: Резолюція Парламентської асамблеї Ради Європи № 1003 від 1993 року. URL: <http://cedem.org.ua/library/rezolyutsiya-1003-1993-pro-etychni-pryntsypy-zhurnalistyky/>.

Клейменова С.М.

к.ю.н., доцент,

доцент кафедри цивільно-правових дисциплін

Одеський національний університет імені І.І. Мечникова

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «БАНКІВСЬКА ПОСЛУГА» ТА «БАНКІВСЬКИЙ ПРОДУКТ»

Постановка проблеми. Необхідність вивчення проблем, пов'язаних із наданням банківських послуг, обумовлена тим, що в сучасному світі все більше й більше населення звертається в банківські установи за наданням окремих видів банківських послуг. Чітке уявлення про поняття «банківські послуги», «банківські продукти», «банківські операції» дасть змогу правильно вибудувати правові відносини з надання банківських послуг.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питання про поняття «банківські послуги», «банківський продукт», «банківські операції» вивчені такими вченими, як І.Т. Балабанів, С.С. Величко, Д.І. Степанов, О.І. Лаврушина, І.В. Ліпсиц, Е.П. Жарковська, Е.Ю. Корнілова, П.А. Хафізова й інші.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є проведення аналізу наявних у науці точок зору щодо понять «банківська послуга», «банківський продукт», «банківські операції».

Виклад основного матеріалу. На сьогоднішній день одними з найбільш затребуваних послуг є банківські послуги. Цей вид послуг надається як фізичним, так і юридичним особам. Спектр банківських послуг досить широкий. Банки надають послуги з відкриття й обслуговування різних рахунків, з кредитування, зі зберігання тощо. Діяльність банків з надання банківських послуг регулюють Господарський кодекс України, Цивільний кодекс України, Закон України «Про банки й банківську діяльність», підзаконні акти (за їх допомогою регулюються окремі види банківської діяльності). Відповідно до чинного законодавства України,

банки здійснюють діяльність з надання банківських та інших фінансових послуг. Відповідно до ст. 47 Закону України «Про банки й банківську діяльність», банківськими послугами вважаються: 1) залучення у вклади (депозити) коштів і банківських металів від необмеженого кола юридичних і фізичних осіб; 2) відкриття й ведення поточних (кореспондентських) рахунків клієнтів, у тому числі в банківських металах, і рахунків умовного зберігання (ескроу); 3) розміщення залучених у вклади (депозити), у тому числі на поточні рахунки, коштів і банківських металів від свого імені, на власних умовах і на власний ризик. Крім перерахованих видів банківських послуг, законодавство України допускає здійснення банками діяльності, пов'язаної з наданням фінансових та інших послуг.

Можна виділити такі послуги, надавані банками: розрахунково-касове обслуговуванням – послуги, пов'язані зі здійсненням безготівкових розрахунків, а також із прийомом і видачею готівки; кредитні послуги, до яких також входять лізинг, факторинг, форфейтинг; депозитні (вкладні) послуги, пов'язані з відкриттям клієнтові безстрокових, термінових або ощадних рахунків у банку; інвестиційні послуги, які виражаються в наданні клієнтові інвестування коштів у цінні папери, рухоме та нерухоме майно; послуги, пов'язані із зовнішньоекономічною діяльністю, трастові (довірчі) послуги, коли банк бере на себе керування майном фізичних або юридичних осіб і виконання інших послуг з довіреності та в інтересах клієнта на праві довіреної особи; консультаційні й інформаційні послуги.

Усі перераховані послуги можна класифікувати, взявши за основу критерій суб'єкта,

що має потребу в банківських послугах: послуги для фізичних осіб; послуги для юридичних осіб; послуги для банків.

До банківських послуг, надаваних фізичним особам, можна зарахувати депозитні внески; відкриття й обслуговуванням поточних рахунків; кредитування; розрахунково-касове обслуговування; пластикові картки; грошові перекази; прийом платежів; дорожні чеки; оренду індивідуальних сейфів.

Банківськими послугами, надаваним юридичним особам, є кредитні продукти; депозитні продукти; відкриття й керування поточними рахунками; система «клієнт-банк»; карткове обслуговування; фінансування проектів, залучення фінансового і стратегічного інвестора або фінансування для відкриття й розвитку бізнесу; факторинг; інкасація.

Послуги, які надаються банкам: міжнародне фінансування, що містить у собі випуск та обслуговування імпорتنих та експортних документарних акредитивів, випуск та обслуговування банківських гарантій, документарне інкасо, фінансування імпорту, фінансування експорту.

Крім того, можна виділити банківські послуги з видів діяльності банківських установ: послуги з керування потоками наявних і безготівкових коштів; валютні операції; облік комерційних векселів і надання кредитів; розрахунково-касові послуги; депозити; брокерські послуги з операцій із цінними паперами; інвестиційні банківські послуги (до них належать розміщення або купівля нових цінних паперів у їх емітентів, наступний їх перепродаж іншим покупцям, а також пошук найбільш привабливих об'єктів для злиття, фінансування придбання інших компаній), страхові послуги; консультаційні послуги, фінансові послуги (лізинг, факторинг); зберігання цінностей.

У літературі має місце так званий «лінгвістичний» підхід до визначення банківської діяльності. У цьому випадку виділяються дві концепції. Відповідно до першої концепції, два поняття – «банківська операція» й «банківська послуга» – становлять предмет діяльності банку. Стверджується, що банківська операція є

елементом банківської послуги, а поняття «банківський продукт» узагалі ігнорується. Відповідно до другої концепції, проводиться знак рівності між поняттями «банківська послуга» й «банківський продукт». Зокрема, Е.А. Уткін пропонує таке визначення: «Банківський продукт (послуга) – різноманітні дії на фінансовому ринку, грошові операції, здійснювані комерційними банками ...» [6, с. 94]. П.А. Хафізова також звертає увагу на те, що «банківський продукт і банківську послугу в реальній дійсності складно вичленити, оскільки багато банківських операцій (послуги) закінчуються певним документом. Подібність банківського продукту й банківської послуги в тому, що вони покликані задовольняти потреби клієнта й сприяти одержанню прибутку. Однак у більшості випадків банківський продукт має первинний характер, банківська послуга – вторинний» [7, с. 4].

Якщо давати оцінку банківському продукту й банківським послугам, то можна вказати на те, що банківський продукт являє собою конкретний банківський документ, що виготовляється банком для обслуговування й проведення операцій. До банківського продукту можна зарахувати вексель, чек, банківський відсоток, депозит, сертифікати. Відмінною рисою будь-якого промислового продукту є його матеріальна форма, що дає змогу його виробникові здійснювати з ним різні дії, якимось розміщувати на складах, перевозити з одного в інший пункт тощо. Банківський продукт не виглядає як щось матеріальне, розрахунки, кредити, як правило, здійснюються у формі відповідних записів по рахунках, обліків, у безготівковій грошовій формі.

У науці висловлюється думка про сутність «банківського продукту». Так, Е.А. Уткін, Н.І. Морозова, Г.І. Морозова вказують, що «банківський продукт – це різноманітні дії на фінансовому ринку, грошові операції, здійснювані комерційними банками за певну оплату за дорученням і в інтересах своїх клієнтів, а також дії, що мають на меті вдосконалення й підвищення ефективності банківського підприємництва (наприклад, удосконалення організаційної структури)» [6, с. 156]. О.І. Лаврушин вважає, що

«банківським продуктом є створення платіжних коштів і надання послуг...» [3, с. 245].

Учені висловлюють судження про сутність «банківського продукту», які свідчать про його відчутність. Так, І.Т. Балабанів під банківським продуктом розуміє «матеріально оформлену частину банківської послуги (карта, ощадна книжка, дорожній чек, електронний гаманець тощо). Банківський продукт має відчутну форму, призначену для продажу на ринку» [2, с. 167]. Е.Ю. Корнілова зазначає, що «банківський продукт у «вузькому розумінні слова» – це матеріально оформлена частина банківської послуги; банківський продукт «у широкому розумінні слова» – це результат банківської діяльності, банківські ж послуги – дії з обслуговування клієнтів, які мають додатковий характер» [4, с. 100]. Виходячи із цих висловлювань про природу «банківського продукту», можна зробити висновок, що «банківський продукт» – це певний результат банківської діяльності, що виступає як якийсь товар, який надходить на банківський рахунок для подальшого продажу потенційним клієнтам.

Послугу, у свою чергу, необхідно розглядати як дію або процес, пропоновані однією стороною іншій стороні. Незважаючи на те що в ході здійснення такої процес нерідко використовують фізичні об'єкти, по суті, він має невідчутний характер і не призводить до одержання права власності на що-небудь. Банківську послугу варто розглядати як послугу з продуктивним характером. І.Т. Балабанів указує на цю особливість банківських послуг: «... уже в такій найпростішій формі, як прийом грошей у населення й підприємств на внески, укладено величезний продуктивний зміст. Банк не просто збирає гроші – він перетворює «непрацюючі», невикористовувані грошові ресурси в працюючі активи...» [2, с. 145].

За загальним правилом, особливістю банківських послуг є те, що їх об'єктом є не просто гроші, що переміщують у величезних сумках за допомогою каналів банківського зв'язку з одного рахунку на інший, з одного місця в інше. Рух коштів по рахунках господарюючих

структур – це переважний рух капіталів у грошовій формі [2, с. 167].

Варто звернути увагу ще на одну властивість банківських послуг, що проявляється в тому, що вона охоплює як активні, так і пасивні операції. Так, приймаючи внески й здійснюючи тим самим пасивні операції, банківські установи надають своїм клієнтам послугу не тільки зі зберігання коштів, а й одержання відповідного доходу у формі відсотків по депозитах. Коли банк розміщає акції своїх клієнтів, надає їм позики, виконує валютні або інші активні операції, він (банк) робить послуги й у більш масштабному сенсі, а саме надаються послуги господарству, за допомогою банківських послуг просуваються товари, здійснюється економія суспільних витрат. Отже, ланка банківських послуг не замикається на конкретно взятій фізичній або юридичній особі.

У літературі звертається увага й на такі особливості банківських послуг як, «по-перше, вони, як й інші послуги, в основному абстрактні, не мають матеріальної субстанції; абстрактні банківські послуги здобувають конкретний характер на основі договірних відносин. По-друге, надання банківських послуг пов'язане з використанням грошей у різних формах і якостях: купівля-продаж банківських послуг характеризується довжиною в часі» [5, с. 49].

Характеризуючи банківські послуги, варто визначити природу банківських операцій. Під банківськими операціями доцільно розуміти процедуру дій, спрямовану на вирішення певного завдання з керування банківським капіталом. Є.Ю. Корнілова пише, що «банківські операції, як дії, мають невідчутну форму, тобто їх не можна торкнутися й не можна продати за фіксованою ціною ...» [4, с. 102]. Отже, щоб банківська операція могла бути продана, вона повинні мати матеріальну форму. Як форму банківської операції можна розглядати який-небудь певний документ.

Висновки. На підставі викладеного можна резюмувати, що немає єдиного підходу до розуміння співвідношення понять «банківські послуги» й «банківський продукт».

Для одних учених ці категорії є фактично синонімами. Інші думають, що «банківський продукт» первинний, а «банківські послуги» вторинні. Видається, що «банківський продукт» варто розглядати як формалізовану частину «банківської послуги».

Анотація

У статті розглядаються питання, які стосуються питань надання банківських послуг, питань класифікації банківських послуг, питань співвідношення категорій «банківські послуги» та «банківський продукт». Аналізуються підходи до визначення понять «банківські послуги» та «банківський продукт».

Ключові слова: банківські послуги, види банківських послуг, банківський продукт, банківська діяльність, банківські операції.

Аннотация

В статье рассматриваются вопросы, касающиеся вопросов оказания банковских услуг, вопросов классификации банковских услуг, вопросов соотношения категорий «банковские услуги» и «банковский продукт». Анализируются подходы к определению понятий «банковские услуги» и «банковский продукт».

Ключевые слова: банковские услуги, виды банковских услуг, банковский продукт, банковская деятельность, банковские операции.

Kleimenova S.N. On the issue of the relationship between the concepts of “banking service” and “banking product”

Summary

The article deals with issues related to the provision of banking services, the classification of banking services, the relationship between the categories of “banking services” and “bank product”. Approaches to the definition of the concepts of “banking services” and “banking product” are analyzed.

Key words: banking services, types of banking services, banking product, banking, banking.

Список використаних джерел:

1. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07.12.2000 № 2121-III (станом на 06.01.2018) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2121-14> (дата звернення: 10.01.2018).
2. Банки и банковское дело / под ред. И.Т. Балабанова. Санкт-Петербург: Питер, 2002. 304 с.
3. Банковский менеджмент / под ред. О.И. Лаврушина. Москва: КНОРУС, 2009. 560 с.
4. Корнилова Е.Ю. Новый банковский продукт: понятие, виды, классификация. Креативная экономика. 2013. № 8. С. 97–108.
5. Липсиц И.В. Ценообразование и маркетинг в коммерческом банке. Москва: Экономист, 2006. 124 с.
6. Уткин Э.А., Морозова Н.И., Морозова Г.И. Инновационный менеджмент. Москва: АКАЛИС, 1996. 207 с.
7. Хафизова П.А. Банковские продукты (услуги): содержание и принципы размещения. Вестник Таджикского государственного университета права, бизнеса и политики. Серия «Гуманитарные науки». 2013. № 1 (53) С. 89–100. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/bankovskie-produkty-uslugi-soderzhanie-i-printsipy-razmescheniya>.

Мамчур Л.О.

*аспірант кафедри цивільного процесу
Національний університет «Одеська юридична академія»*

СПІВВІДНОШЕННЯ ІНСТИТУТУ СУДОВИХ ДОРУЧЕНЬ ІЗ ПРАВОВИМИ ПРИНЦИПАМИ

Постановка проблеми. В умовах реалізації сучасного етапу судової реформи в Україні, посилення дієвості права на судовий захист, забезпечення його ефективності й доступності в цивільному процесі та вдосконалення цивільного судочинства загалом вагомим значення набувають питання модернізації системи принципів цивільного процесуального права, яка має безпосередній вплив на нормотворчий і правозастосовний процеси. Значення правових, зокрема галузевих, принципів полягає в тому, що вони, по-перше, відображають сутність змісту, соціальну спрямованість і головні галузеві особливості правового регулювання; по-друге, повинні враховуватися під час виявлення прогалин у законодавстві й застосування правових норм за аналогією [1, с. 9].

Як зазначається в Указі Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» [2], метою судової реформи є реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів задля практичної реалізації принципів верховенства права й забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд справ незалежним і неупередженим судом. Реформа має забезпечити функціонування судової влади, що відповідає суспільним очікуванням щодо незалежного і справедливого суду, а також європейській системі цінностей і стандартів захисту прав людини.

Функціонування інституту судових доручень у цивільному судочинстві України також знаходиться у площині дієвого впливу та реалізації правових принципів, що зумовлює актуальність дослідження співвідношення означеного інституту, зокрема, з таким загальним

принципом цивільного судочинства, як принцип законності, міжгалузевим принципом незалежності суддів і принципами міжнародного приватного та публічного права.

Огляд останніх досліджень і публікацій. У доктрині українського процесуального права проблематика, пов'язана з розумінням галузевих принципів, завжди посідала провідне місце в дослідженнях правосуддя в цивільних справах. Підтвердженням цьому є значна кількість наукових досліджень, присвячених означеній тематиці [3, с. 34]. Перші курси цивільного судочинства К.І. Малишева, Є.О. Нефедьєва, І.Є. Енгельмана, Є.В. Васьковського, А.Х. Гольмстена, а також теоретико-прикладні дослідження, які з'явилися одразу за ними, заклали в цивілістичній теорії підвалини вивчення принципів цивільного процесу. У радянський період дослідження принципів цивільного процесу продовжені й певною мірою поглиблені в роботах О.П. Клейнмана, В.М. Семенова, С.В. Курильова, Р.Е. Гукасян, В.С. Букіної, Й.М. Резніченко та інших дослідників. У новітній період розвитку української цивільної процесуальної науки проблеми принципів цивільного процесу отримали новий розвиток у роботах А.В. Андрушка, С.О. Волосенка, О.В. Гетманцева, Н.Ю. Голубевої, Ю.В. Неклеси, М.П. Омельченка, Г.П. Тимченка, О.В. Рожнова, О.В. Шутенко, М.М. Ясинка та ін.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є аналіз співвідношення особливостей функціонування та правової природи інституту судових доручень із деякими загальними й міжгалузевими правовими принципами.

Виклад основного матеріалу. Будь-яка сфера життєдіяльності людини ґрунтується на певних принципах, і юридична сфера не є винятком. У філософії принцип розглядається як керівна ідея, першооснова, центральне поняття того чи іншого предмета, процесу, діяльності. Аристотель розумів принцип як першу причину, виходячи з чого щось існує чи буде існувати [4].

У юриспруденції поняття принципу трактується приблизно так само, як й у філософії. Принципи права – основоположні начала, ідеї, що визначають зміст і напрями правового регулювання загалом і кожної з його галузей зокрема [5, с. 98].

Принципи виражають сутність права, визначають характер тлумачення та застосування його норм, тим самим оптимізуючи правозастосовну політику. Значення й роль принципів права в сучасній правовій системі важко переоцінити. Принципи права є свого роду ідеалами, за якими вивіряється законність нормативних актів, визначається можливість існування конкретного нормативного акта як форми вираження права. Отже, принципи права є фундаментальними ідеями законодавчої діяльності, які, втілюючись у конкретних юридичних нормах, можуть побічно впливати на ті чи інші правовідносини.

Фахівці галузевих правових наук відзначають багаторівневу систему принципів.

Принципи цивільного процесу також класифікують залежно від сфери їх поширення на загальноправові принципи, що притаманні всім галузям права (наприклад, верховенство права, демократизм); міжгалузеві принципи (здійснення правосуддя лише судом; незалежність суддів і підкорення їх лише закону; рівність усіх учасників процесу перед законом і судом; поєднання колегіального та одноосібного складу суду під час розгляду справ; гласності й інші принципи); галузеві принципи (до них зазвичай зараховують принципи диспозитивності, процесуальної рівноправності сторін, однак ці принципи діють також в адміністративному та господарському процесах, тому скоріше є міжгалузевими принципами).

Як зазначають Н.Ю. Голубєва та І.В. Андронов [1, с. 12], принципи цивільного процесуального права й загальні засади цивільного судочинства однакові в тому, що є основними засадами, які проходять через весь цивільний процес, зумовлюючи зміст кожного з його інститутів і його норм. Вони є основами, базою таких важливих суспільних відносин, як відносини у сфері здійснення правосуддя в цивільних справах судами загальної юрисдикції. Різниця між ними полягає в тому, що невід'ємною ознакою загальних засад цивільного судочинства є точне формулювання й нормативне закріплення в чинному законодавстві. Крім того, у правозастосуванні вони діють безпосередньо.

Більшість принципів цивільного судочинства закріплені в Конституції України [6], а також у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року [7], у ч. 3 ст. 2 Цивільного процесуального кодексу України (саме джерелами їх нормативного закріплення прийнято класифікувати принципи цивільного судочинства) [1, с. 10]. Установлені названими нормативно-правовими актами принципи є тісно взаємопов'язаними і становлять у сукупності систему, при цьому кожен із принципів відіграє самостійну роль, характеризує цивільне судочинство загалом або ж окрему стадію судового процесу [8, с. 104].

Варто звернути увагу на те, що в юридичній літературі висловлюються різноманітні позиції щодо необхідності виокремлення принципів нормативно-правових інститутів (інститутів права) з їх галузевої системи [9, с. 25].

На думку Н.О. Чечіної, існує єдина система принципів процесуального права, яка виключає можливість існування принципів окремих стадій процесуальної діяльності або окремо взятого інституту [10, с. 27].

Представники галузевої юриспруденції відстоюють позиції, що галузеві принципи поширюють свою дію й на інститути. Разом із тим у правовій доктрині існує точка зору, відповідно до якої ігнорування принципів окремих нормативно-правових інститутів

може привести до їх включення до складу галузі права лише на тій підставі, що їх системність передбачає взаємодії принципів права в межах галузі [11, с. 197].

Щоб довести органічність існування інституту судових доручень у системі цивільного процесу та правовій системі загалом, необхідно розглянути, як проявляються принципи у функціонуванні означеного інституту. Оскільки метою дослідження не є вивчення принципів права як самостійного інституту, можливим є розгляд лише деяких із них у взаємозв'язку з інститутом судових доручень.

Принцип законності проявляється у верховенстві закону, його загальнообов'язковості. Принцип законності є загальноправовим принципом, що володіє організаційно-функціональною природою, яка полягає в розгляді повноважним судом конкретної справи з неухильним дотриманням цивільної процесуальної форми, винесенні рішення в точній відповідності з нормами матеріального права, яке в подальшому є обов'язковим для дотримання й виконання всіма суб'єктами права. Існування інституту судових доручень у будь-якому його прояві (внутрішньодержавне та судове доручення з «іноземним елементом») ґрунтується на законі. Тільки нормативне закріплення правил поведінки може бути підставою для тих чи інших заходів держави, що застосовуються до суб'єкта правовідносин. Як уже зазначалося нами раніше, тільки в рамках правового поля інститут судових доручень набуває характерних рис, що дають змогу говорити про його правову природу. У деякому роді принцип законності є основоположним для розглянутого нами явища, тому що метою судового доручення і є стимулювання активної поведінки суду для реалізації чинних у суспільстві правових норм, що мають форму закону. Так, як зазначає Г.А. Цірат, надання правової допомоги, особливо у формі виконання судових доручень, є формою взаємодії органів публічної влади різних держав і це можливо лише за згодою або угодою між відповідними державами [12, с. 22] з дотриманням принципу законності.

Принцип законності передбачає суворе дотримання ієрархії в системі нормативно-правових актів. Реалізація означеного принципу забезпечує передусім незаперечність закону, його вищу юридичну силу щодо всіх інших правових актів.

На думку В.М. Семенова, хоча принцип законності й пронизує право загалом, у цивільному процесі він виявляється виключно через принципи незалежності суддів і підпорядкування їх тільки закону [13]. Водночас, на нашу думку, ця позиція неправильна. Однак, як нам видається, принцип незалежності суддів, незважаючи на свою самостійність, у дійсності є похідним від принципу законності. Уважаємо, він характеризує сторону принципу законності, яка стосується судоусторою, і тому з позицій формальної логіки саме існування похідного принципу вже зумовлює наявність основного принципу в галузі.

Відповідно до ст. 126 Конституції України і ст. 6 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», суди, здійснюючи правосуддя, є незалежними від будь-якого незаконного впливу.

Незалежність суддів і судової влади є тим стандартом правосуддя, що є умовою існування верховенства права [14, с. 16].

Слушною є думка Ю.Є. Полянського, що незалежність суддів, поєднана з усвідомленням ними своєї відповідальності перед суспільством та учасниками судового процесу, сприймається в суспільній свідомості як важлива соціальна цінність і надбання сучасного демократичного суспільства. Судочинство може стати правосуддям у буквальному розумінні цього слова лише тоді, коли воно здійснюється незалежним суддею [15, с. 82]. Разом із тим варто додати, що незалежним має бути не лише суддя, а й судова гілка влади загалом.

Н.М. Шульгач у дослідженнях виділяє такі ознаки принципу незалежності суддів [16, с. 229]: незалежність суддів не абсолютна, вона обмежена законом, процедурними рамками, у межах яких здійснюється судова влада; незалежність суддів легітимна лише в процесі здійснення процесуальної діяльності судді;

зміст незалежності суддів включає також елемент особистісної незалежності суддів (тобто наявність у судді певних морально-психологічних якостей, які сприяють реалізації права судді самостійно приймати рішення зі справи); незалежність судді передбачає незалежність як від зовнішнього (від факторів, що містяться за межами судової системи), так і внутрішнього (від факторів усередині самої судової системи) впливу на процес прийняття суддею рішення у справі; за посягання на незалежність суддів передбачено найбільш серйозний вид відповідальності – кримінальне покарання.

Водночас О.Р. Михайленко цілком доречно зазначає, що незалежність судді необхідно відрізнити від його самостійності. Якщо незалежність судді означає здійснення ним своїх повноважень, процесуальної діяльності без будь-якого незаконного впливу, а також непідзвітності будь-кому, то самостійність судді передбачає вільну його участь у дослідженні, оцінюванні доказів, обговоренні й прийнятті рішення відповідно до закону та власних переконань [17, с. 51–52].

Оскільки під час реалізації норм щодо судових доручень у розгляд справи вступає ще один суддя, крім судді, який розглядає справу, то обґрунтованим є дослідження особливостей взаємодії цих двох представників судової влади, їх взаємовпливу, межі контролю судді, який розглядає справу, за виконанням судового доручення, межі втручання судді, який виконує доручення, в діяльність судді, який розглядає справу. Отже, потрібно розглянути інститут судових доручень в аспекті принципу незалежності суддів.

Звернення судді шляхом направлення судового доручення за процесуальною допомогою до іншого судді або до іншого органу на перший погляд може сприйматись як прояв несамостійності судді, як нездатність судді автономно, без сторонньої допомоги з використанням наявного арсеналу процесуальних засобів розглянути справу по суті. Своєю чергою, припущення про деяку несамостійність судді у вирішенні питань, пов'язаних із розглядом справи, породжує розумні сумніви

щодо дотримання принципу незалежності суддів. У літературі зазначається, що «звернення конкретного судді за порадою і допомогою до своїх колег, не зловживаючи при цьому, природно, кількістю таких звернень, вважається допустимим» [18, с. 42].

Загалом погоджуючись із вищенаведеною думкою, стосовно інституту судових доручень необхідно відзначити таке. Судове доручення є законодавчо передбаченим інструментом отримання суддею доказів. Уже з урахуванням цієї обставини факт його використання має розглядатися як реалізація правомочності судді за вибором способів і засобів здійснення доказової діяльності. Крім того, вдаючись до використання судового доручення, суддя керується не суб'єктивним наміром звільнити себе від покладених обов'язків щодо дослідження доказів, а має на меті компенсувати об'єктивну, фізичну (в силу територіальної віддаленості джерела доказів) неможливість самостійно досліджувати матеріали, неможливість отримати докази, на основі яких сформується зважене рішення судді. Самостійність судді як основа його діяльності полягає не в ізоляваності його під час розгляду справи від інших суб'єктів, а в здатності автономно й незалежно приймати рішення, спираючись на власну точку зору, знання, досвід, переконання, досліджені безпосередньо матеріали справи. Отже, звернення за допомогою судового доручення до іншого суду не підриває основ самостійності судді під час розгляду та вирішення справи. Немає сумніву в тому, що першочерговою конституційною метою є забезпечення неупередженості, об'єктивності й справедливості правосуддя [19]. Принцип незалежності суддів відіграє підпорядковану цій меті роль, а отже, має право на існування думка, що ступінь зацікавленості суспільства й держави в прояві незалежності суддів прямо залежить від конституційної компетенції судів і завдань її ефективної реалізації.

Можна стверджувати, що застосування норм про судові доручення не містить у собі загрози принципу незалежності судової влади загалом і кожного судді зокрема, оскільки втручання в діяльність судді щодо здійснення

правосуддя виключається. У межах відносин судового доручення суд дає доручення, не ризикує своєю незалежністю, оскільки суд, що виконує доручення, лише сприяє отриманню доказів, а оцінювання доказів, прийняття рішення здійснює суд, який розглядає справу.

Обов'язок виконати судове доручення не передбачає наділення одного суду владними повноваженнями щодо іншого суду. Обов'язок діяти у відповідь на судове доручення виникає в судді в силу закону. Саме ж судове доручення для суду, якому належить його виконати, є «спусковим механізмом» виконання встановленого законом обов'язку, а не розпорядчим і владним актом іншого суду.

Законом також не передбачено можливості втручання судді, що передав судове доручення в діяльність виконуючого доручення судді, ні у формі вказівок, ні у формі контролю.

Отже, суддя, який виконує судове доручення, не наражається на втручання ні у свою процесуальну діяльність з розгляду справ, що знаходяться в його провадженні, ні у свою діяльність з питань, пов'язаних із виконанням доручення. Розгляд інституту судових доручень у співвідношенні з принципом незалежності суддів за своєю сутністю полягає в дослідженні лише деякого аспекту взаємин, що складаються між судом, який розглядає справу по суті, надіслав судове доручення, і судом, якому належить виконати доручення.

Зміст принципів конкретної правової системи може бути визначено тільки з урахуванням взаємозв'язку з конкретними економічними умовами життя суспільства, соціальним ладом суспільства, а також політичними факторами. Викладене передбачає можливість регулювання кожної системи суспільних відносин тільки на основі вимог об'єктивного, базисного характеру.

Варто зазначити, під час формулювання поняття принципів цивільного процесуального права необхідно брати до уваги не тільки систему вже усталених теоретичних поглядів, а і європейські, міжнародні стандарти правосуддя.

Норми міжнародного права значну увагу приділяють основним характеристикам права

на судовий захист, яке традиційно визначається через розгалужену систему заходів, які дають можливість його повноцінного здійснення, що передбачає ефективність правосуддя, і відповідають основним демократичним стандартам.

Під час реалізації судового доручення «з іноземним елементом» усі принципи, які містяться в нормах національного цивільного процесуального законодавства, реалізуються в цивільному судочинстві з урахуванням тісного зв'язку міжнародного приватного права та міжнародного цивільного процесу. Тому у провадженнях за участі іноземних осіб застосовуються також принципи міжнародного приватного права (принцип взаємності; принцип міжнародної ввічливості; принцип надання національного режиму; принцип закону місця суду (*lex fori*); принцип автономії волі сторін); а в силу публічно-правового характеру міжнародного цивільного процесу – принципи міжнародного публічного права (принцип загальної поваги до прав людини; принцип сумлінного виконання міжнародних зобов'язань; принцип суверенної рівності держав) [20, с. 162].

Актуальними в цьому аспекті вважаємо проблеми імплементації в національне законодавство загальноновизнаних міжнародних принципів правосуддя, взаємодію Європейського суду з прав людини й національних юрисдикцій, універсалізацію національних механізмів судового захисту [21, с. 25].

Висновки. Отже, ґрунтуючись на матеріалах проведеного дослідження, можна дійти обґрунтованого висновку, що функціонування інституту судових доручень у цивільному процесуальному законодавстві України узгоджується з таким загальноправовим принципом, як принцип законності, а також міжгалузевим принципом незалежності суддів. Крім того, враховуючи той факт, що судове доручення є традиційним механізмом міжнародного співробітництва, інструментом надання правової допомоги, його функціонування здійснюється з урахуванням принципів міжнародного приватного та публічного права.

Анотація

У статті вказано, що функціонування інституту судових доручень у цивільному судочинстві України знаходиться у взаємозв'язку із системою правових принципів, що зумовлює актуальність дослідження такого співвідношення. Окремо приділено увагу реалізації в межах означеного інституту принципу законності, незалежності суддів і деяких принципів міжнародного приватного та публічного права.

Ключові слова: цивільний процес України, судове доручення, принципи права.

Аннотация

В статье указано, что функционирование института судебных поручений в гражданском судопроизводстве Украины находится во взаимосвязи с системой правовых принципов, обуславливает актуальность исследования такого соотношения. Отдельно уделено внимание реализации в рамках указанного института принципа законности, независимости судей и некоторых принципов международного частного и публичного права.

Ключевые слова: гражданский процесс Украины, судебное поручение, принципы права.

Mamchur L.O. Relationship between the institute of rogatory letters and the legal principles Summary

In the article below it is indicated that the functioning of the institution of judicial orders in civil legal proceedings of Ukraine is in conjunction with a system of legal principles that determines the relevance of the study of such a relationship. Special attention was paid to the implementation of the principle of the rule of law, the independence of judges and certain principles of international private and public law within the framework of the said institution.

Key words: civil process of Ukraine, rogatory letter, principles of law.

Список використаних джерел:

1. Актуальні питання цивільного судочинства у світлі судової реформи в Україні: монографія / С.В. Ківалов, Н.Ю. Голубева, І.В. Андронов та ін.; за заг. ред. Н.Ю. Голубевої; НУ ОЮА. Одеса: Юридична література, 2017. 212 с.
2. Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»: Указ Президента України від 12.01.2015 № 5/2015. Офіційний вісник України. 2015. № 4. С. 8. Ст. 67.
3. Курило М.П. Принципи цивільного процесу як концептуальна правова категорія. Судова апеляція. 2015. № 4. С. 33–40. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Suap_2015_4_6 (дата звернення: 05.04.2018).
4. Аристотель. Метафизика / перевод с греческого П.Д. Первова и В.В. Розанова. Москва: Институт философии, теологии и истории св. Фомы, 2006. 232 с.
5. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посіб. Київ: Атіка, 2001. 176 с.
6. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
7. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. Ст. 545.
8. Голубева Н.Ю. Поняття та система принципів цивільного процесуального права. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць. 2010. Вип. 53. С. 103–114.
9. Левицька Н.О. Принципи нормативно-правового інституту: деякі загальнотеоретичні питання. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2015.

- Вип. 33 (1). С. 24–27. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/nvuzhpr_2015_33%281%29__8 (дата звернення: 05.04.2018).
10. Чечина Н.А. Принципы гражданского процессуального права. Актуальные проблемы теории и практики гражданского процесса. Ленинград: Изд. ЛГУ, 1979. 192 с.
 11. Чудиновских К.А. Подведомственность системе гражданского и арбитражного права. Санкт-Петербург: Пресс, 2004. 306 с.
 12. Цірат Г.А. Особливості міжнародно-правового регулювання надання правової допомоги у отриманні за кордоном доказів у цивільних та комерційних справах. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Серія «Юридичні науки». Київ, 2011. Вип. 87. С. 22–24.
 13. Семёнов В.М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. Москва: Юрид. лит., 1982. 152 с.
 14. Крижова О.Г. Незалежність судової влади та суддів у контексті реалізації принципу верховенства права. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2017. Вип. 45. Т. 1. С. 15–18. URL: http://www.visnyk-juris.uzhnu.uz.ua/file/No.45/part_1/5.pdf (дата звернення: 05.04.2018).
 15. Полянський Ю.Є. Незалежність судді – правова і соціальна цінність. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». 2011. Т. 10. С. 80–90.
 16. Шульгач Н.М. Поняття та сутність принципу незалежності суддів. Науковий вісник Львівського університету бізнесу та права. 2011. Вип. 8. С. 227–230.
 17. Михайленко О.Р. Про забезпечення незалежності суддів у змагальному кримінальному процесі. Етичні та правові проблеми забезпечення незалежності суддів: матеріали Міжнар. наук.-практ. семінару, Харків, 30–31 берез. 2005 р. / редкол.: В.В. Сташис (голов. ред.) та ін. Харків; Київ: ЦНТ «Гопак», 2006. С. 51–56.
 18. Носков И.Ю. Об особенном и общем в содержании понятий «независимость судебной власти, судьи» и «самостоятельность судебной власти, судьи». Российский судья. 2013. № 1. С. 39–42.
 19. Грень Н.М. Право на справедливий суд: проблеми незалежності та безсторонності. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія «Юридичні науки». 2016. № 837. С. 247–251. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2016_837_42 (дата звернення: 05.04.2018).
 20. Ізарова І.О. Принципи цивільного процесу ЄС. Часопис Київського університету права. 2015. № 2. С. 160–164. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chkup_2015_2_39 (дата звернення: 05.04.2018).
 21. Сахнова Т.В. Цивилистический процесс: миссия в меняющемся мире. Вестник гражданского процесса. 2013. № 1. С. 14–33.

Терехов Р.Г.

*аспірант кафедри цивільного права
Запорізький національний університет*

ФАКТОР БЕЗПЕКИ В МЕХАНІЗМІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ПЕРУКАРСЬКИХ ПОСЛУГ

Постановка проблеми. Стаття присвячена актуальним питанням захисту прав споживачів. З огляду на переорієнтацію вектора спрямованості правового регулювання цивільних правовідносин на людину, її потреби, інтереси, права, свободи (антропоцентричність), їх задоволення, виникла нагальна потреба в забезпеченні створення та ефективного функціонування приватно-правового механізму в даній сфері.

Сфера приватності отримала свій прояв у Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) 2003 р., що є результатом усвідомлення її ролі та значення для життя людини. Наразі виникла потреба в розумінні сутності, критеріїв, орієнтирів, принципів, факторів, які мають вплив на неї.

Звичайно, не можна абстрагуватися і відкидати роль та значення публічного права в забезпеченні приватних прав, оскільки в спеціальній правничій літературі констатовано, що, здебільшого, споживач у сучасних реаліях ринкової економіки є слабкою стороною. Врівноважити правове положення такої особи з метою забезпечення одного з ключових принципів цивільного права, а саме принципу рівності, здатне право публічне, яке в силу властивих йому методів впливу на учасників правовідносин здатне створювати обмеження в реалізації в т. ч. і цивільних прав (йдеться про заборону зловживання правом).

Вважаємо, що одним із таких узагальнюючих важливих критеріїв-принципів може стати фактор безпеки, який є одночасно й умовою договору, і його синхронною метою, і критерієм дотримання прав особи, і підставою захисту прав особи, права та охоронювані законом інтереси якої порушено.

Не винятком є і сфера захисту прав споживачів перукарських послуг. Особа, яка надає такі послуги (до речі, як і будь-які інші роботи, товари, послуги), має усвідомлювати, що, за умови вступу у відповідні правовідносини, йдеться не лише про те, що ми звикли вважати предметом договору, метою договору і т. д., а й про те, що права замовника (споживача), закріплені в Книзі 2 ЦК України, не повинні бути порушені, тобто про комплекс всіх належних особі прав (прав людини). Безпека є тим фактором, який є, окрім зазначеного вище, маркером наявності стану непорушності означених прав та інтересів споживача, не винятком із якого є і відносини у сфері надання перукарських послуг.

Консумерський рух, який розпочався у світі в середині минулого сторіччя, зробив вагомий внесок у сферу забезпечення природних прав людини. Звичайно, якщо йшлося спочатку про права споживачів робіт, товарів, послуг, про їх суто споживчі права, які витікали з договірних відносин, то наразі передбачається дещо більше, а саме усвідомлення розуміння прав споживачів у широкому та вузькому значеннях. Останнє – це створення ефективного механізму правового регулювання правовідносин за участю суб'єкта підприємницької діяльності і споживача, що стало результатом визнання публічних договорів про приєднання; закріплення нормативних обмежень прав надавачів (продавців, виконавців) робіт, товарів, послуг; покладання на них додаткових обов'язків, які мають слугувати забезпеченню прав та інтересів слабкої сторони договору (споживачів); створення додаткових нормативних гарантій здійснення та реалізації прав споживачів. Фактично йдеться про нор-

мативне закріплення умов договору, визнання яких умовою договору споживач, як слабка сторона, був не в змозі вимагати.

Проте наразі можна говорити і про права споживача в широкому розумінні, тобто про діалектичний зв'язок, зумовленість і взаємозалежність правовідносин, прав, інтересів учасників цивільних правовідносин, необхідність гарантування, не лише визнання, але й створення сприятливих умов для реалізації комплексу всіх належних фізичній особі прав, властивих їй цивільно-правовому статусу.

Звичайно, не винятком є і сфера надання перукарських послуг. Однак можна констатувати, що сфера перукарських послуг загалом обійдена увагою як цивільного законодавства, так і наукової спільноти. Хоча, зважаючи на значення ролі якості перукарських послуг для забезпечення суспільного існування людини, ця тематика є актуальною, адже будь-який психолог підтвердить, що внутрішнє усвідомлення свого естетичного вигляду, реалізованого в зачісці, додає людині впевненості в собі, сприяє її соціалізації і може призвести до досягнення бажаних результатів, мети чи взагалі реалізації прав людини, і навпаки.

Отже, це свідчить про роль та значення результатів перукарської діяльності щодо окремо взятої людини, яке відповідає нормативному визначенню здоров'я людини і безпеці в її широкому розумінні.

Дослідження даної теми є продовженням започаткованої в цивілістиці тенденції дослідження особливостей правового регулювання споживчих правовідносин взагалі і в окремих сферах підприємницької діяльності зокрема.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Серед досліджень варто назвати дисертаційне дослідження Г.А. Осетинської «Цивільно-правовий захист прав споживачів за законодавством України» (2006) [1]; М.М. Гудима «Захист прав споживачів за договором про надання туристичних послуг» (2012) [2] та О.М. Коршакової «Захист прав споживачів житлово-комунальних послуг: цивільно-правовий аспект» (2014) [3] та ін.

Однак досі жодних досліджень, присвячених захисту прав споживачів перукарських послуг, в Україні не було.

Формулювання завдання дослідження. Зважаючи на важливість теми в житті людини і відсутність досліджень у згаданій сфері, відсутність гарантій та ефективного механізму цивільно-правового захисту прав споживачів перукарських послуг, говоримо про нагальну потребу в проведенні всебічного цивільно-правового аналізу наявного стану правового регулювання відносин у досліджуваній сфері, усвідомлення ідеальної моделі механізму цивільно-правового регулювання правовідносин у цій сфері, вироблення пропозицій щодо чітких критеріїв цивільно-правової охорони та захисту прав споживачів, серед яких чільне місце має належати безпеці споживача в широкому її розумінні.

У цьому полягає мета даного дослідження. Окрім іншого, серед завдань, які автор ставить до даного дослідження, є внесення пропозицій до чинного законодавства, яке б забезпечувало права та інтереси споживачів перукарських послуг; містило ефективний механізм захисту прав та інтересів означеної категорії осіб; науково обґрунтованих підходів та критеріїв до такого механізму.

Виклад основного матеріалу. Головною проблемою є традиція визнання правовідносин із задоволення перукарських потреб споживача послугами. «Перукарські послуги» – навряд чи хтось із юристів вимовить «перукарська робота» або «підряд на зачіску» і т. п. Однак, з погляду цивілістики, за своїми ознаками та наслідками ці правовідносини слід визнавати роботою – їм властиві всі ознаки роботи. Отже, йдеться про підряд. Відповідно, до цих правовідносин слід застосовувати ті приписи цивільного законодавства, які регулюють підрядні правовідносини.

Іншими словами, йдеться про підрядний характер таких правовідносин. Споживач (замовник), здебільшого, очікує на результат, який може сприйматися оточуючими не лише візуально.

На повірку і сутність правовідносин, у яких одна зі сторін щодо іншої здійснює діяльність, яка не лише споживається в процесі надання, але й має своїм наслідком матеріалізований результат, навряд чи можна називати послугами.

Для обґрунтованості висновків порівняємо ознаки, властиві двом видам договорів, – послуг та підяду.

Так, В.І. Борисова визначила ознаки, властиві договорам послуг. Вони: 1) мають нематеріальний характер, а їх результат не набуває уречевленого вигляду; 2) тісно пов'язані з особою виконавця та процесом вчинення ним певних дій (здійснення певної діяльності); 3) не збігаються із самими діями (здійсненням діяльності) виконавця, а існують як окреме явище – певне нематеріальне благо [4, с. 267].

М.О. Нечипуренко визначив основні риси підрядних договорів, через призму яких спробуємо визначити правову природу договору про надання перукарських послуг (є вони такими чи все-таки роботою – підрядним договором), оскільки певному типу договору притаманні унікальні істотні умови, які виражають основний зміст прав і обов'язків сторін. Застосування засобів цивільно-правового захисту порушених прав пов'язане із цими правами споживача.

Так, до таких ознак підрядних договорів він відніс:

– «їх об'єктом є створення нової або переробка (обробка) існуючої речі або виконання іншої подібної роботи. Їх результатом є створення чи переробка матеріальної речі;

– у цих договорах ризик випадкової загибелі предмета підяду або неможливості закінчення роботи несе підрядник;

– о договори підяду, зазвичай, спрямовані на перехід права власності на результати робіт від підрядника до замовника;

– моменти укладення і виконання договорів підяду ніколи не збігаються, тоді як у договорах купівлі-продажу вони можуть збігатися;

– виготовлена продукція є індивідуально-вираженою річчю і спрямована на задоволення індивідуальних вимог замовника;

– договір підяду регулює відносини, що виникають як у сфері обігу, так і у сфері виробництва;

– договором підяду річ може виготовлятися з матеріалу як підрядника;

– завдання на виготовлення чи ремонт речі видає замовник» [5, с. 74].

Безперечно, всі означені ознаки стосуються досліджуваного нами договору і відповідних правовідносин.

Як наслідок, за визнання досліджуваних правовідносин підрядними до них мають застосовуватися відповідні наслідки, – права замовника, закріплені в ст. 852 ЦК України, серед яких – у разі відступу підрядника від умов договору, що погіршило роботу, замовник має право за своїм вибором вимагати безоплатного виправлення цих недоліків або виправити їх за свій рахунок з правом на відшкодування своїх витрат чи відповідного зменшення плати за роботу.

Водночас ми не можемо не визнавати того факту, що для багатьох споживачів, особливо жіночої статі, важливим фактором є не лише результат певної діяльності (роботи), вираженого в матеріалізованому вигляді (форма зачіски, колір і т. д.), скільки мотивація, яка лежить в основі вибору виконавця.

Такою мотивацією може бути (а може і ні) старанність перукаря, його досвід, особиста харизма, чарівність, чуйність і навіть тембр голосу. Подекуди – привабливість спілкування саме з даною особою. Всі ми неодноразово чули про руку майстра, якого волосся «слухається»; «легку руку», після якої волосся стає кращим чи краще росте і т. п. Такими мотивами не варто нехтувати.

Так, свого часу О.С. Іоффе стверджував, що природу договору визначає його основна мета [6, с. 28]. У договорі про задоволення перукарських потреб споживача такою метою виступає кінцевий результат, але не завжди ці потреби варто зводити лише до нього. Як ми вже зазначали, мета може наповнюватися більш ємним змістом, який у підсумку призводить до «розмитості» послугової чи підрядної природи даного договору.

Свого часу Г.В. Самойленко в своєму дисертаційному дослідженні [7, с. 67] звернув увагу і підтримав пропозицію Є.Д. Стрельцової визнати існування проміжного типу договорів, – підрядоподібних, які б включали в себе окремі ознаки, властиві як договору підряду, так і договору послуг [8, с. 5].

Але складність такого підходу полягає у виборі норми, яка б регулювала ці правовідносини та наслідки невиконання чи неналежного виконання умов договору.

Та і безпека, яку ми назвали одним із визначальних факторів досліджуваного договору, додає складнощів, а за нею і категорія ризику, яка неодмінно її супроводжує. Адже, якщо безпека є станом нормального здійснення, реалізації прав особи, то ризик є фактором, який містить загрозу порушення рівноваги цього стану.

У 20-ті рр. ХХ ст. В. Серебровський та М.М. Агарков звертали увагу, що ідея ризику проходить через усе цивільне право [9, с. 6]. Зрештою, цивілістика знає і ризик випадкової загибелі речі, і несення ризику виконавцем (підрядником) за договором підряду, і ризик невиконання зобов'язань за договором його стороною, і ризики за договором страхування, і ризики алеаторних договорів і т. д.

Однак у нашому конкретному дослідженні увага звертається не на звичайний договірний ризик (наприклад, ризик невиконання договору стороною) чи підприємницький ризик, а саме на ті ризики, які властиві договору, за яким підрядник виконує перукарську роботу замовникові.

Ці ризики пов'язані з безпекою замовника. Тут, звичайно, не йдеться про небезпеку загибелі замовника внаслідок укладання даного договору, проте існує реальний ризик завдання шкоди здоров'ю особи.

Перше, що спадає на думку, – це завдання шкоди волоссям чи шкірі замовника. Коли результат проведеної перукарської роботи не задовольняє його очікувань, ми можемо говорити не про безпеку, а про порушення дого-

вірних умов. Маються на увазі права замовника, закріплені в ст. 852 ЦК України, згідно з якими, у разі відступу підрядника від умов договору, що погіршило роботу, замовник має право за своїм вибором вимагати безоплатного виправлення цих недоліків або виправити їх за свій рахунок із правом на відшкодування своїх витрат чи відповідного зменшення плати за роботу.

У разі ж завдання шкоди здоров'ю особи чи спричинення її смерті йдеться про деліктні, а не про договірні правовідносини.

Та чи так це насправді?

Виявляється, що уважний аналіз ст. 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19 листопада 1992 р. [10] дозволяє зробити дещо інші висновки.

Так, ст. 3 зазначеного закону закріплює дефініцію, згідно з якою здоров'я визнається станом повного фізичного, психічного і соціального благополуччя, а не тільки відсутністю хвороб і фізичних вад.

Людина може індиферентно ставитися до результату перукарських маніпуляцій, які проводяться щодо неї та її волосся, проте в іншому разі «спалена» чи пошкоджена структура волосся, шкіра обличчя, тощо застосування алергічних засобів навряд чи свідчитимуть про здоровий стан такого замовника. Однак тут може «спрацьовувати» суб'єктивний фактор, за якого замовник не буде застосовувати відповідні засоби для захисту свого порушеного права, який може мати прояв лише в компенсаційних виплатах та/чи відшкодуванні завданої шкоди, розмір якої, щоправда, доволі важко оцінювати за даних обставин.

В іншому разі недосагнення очікуваної мети договору замовником (навіть попри дотримання нормативів і відсутності безпосередньої шкоди організму людини і її шкірі, волоссям) не завжди може свідчити про відсутність шкоди, завданої здоров'ю особи (оскільки, як ми вже зазначали вище, йдеться про здоров'я як про сферу психічного та соціального благополуччя особи).

Зазначене дозволяє стверджувати, що за таких обставин йдеться про безпеку в її глобальному розумінні, як про стан, за якого дія зовнішніх та внутрішніх факторів не призводить до смерті, погіршення функціонування та розвитку організму, свідомості, психіки та людини в цілому і не перешкоджає досягненню певних бажаних для людини цілей.

На рівні ж договірної конструкції результатом неналежного виконання договору, за яким підрядник виконує замовлення особи шляхом виконання перукарської роботи, можуть бути наслідки, передбачені ст. 858 ЦК України, яка передбачає відповідальність підрядника.

З огляду на універсальність категорії «безпека», вважаємо, що вона має зайняти чільне місце в загальних нормах ЦК України. Наразі ж вона конкретизована в споживчому законодавстві України, зокрема у ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» (який є спеціальною нормою цивільного законодавства, застосовуваною до окремої категорії осіб – споживачів), згідно з якою під безпекою продукції розуміється відсутність будь-якого ризику для життя, здоров'я, майна споживача і навколишнього природного середовища за звичайних умов використання, зберігання, транспортування, виготовлення й утилізації продукції тощо.

П. 19 ст. 1 означеного Закону зазначає, що під «продукцією» розуміється будь-який виріб (товар), робота чи послуга, що виготовляються, виконуються чи надаються для задоволення суспільних потреб (напевно, це слід тлумачити як суспільні та індивідуальні потреби людини).

Анотація

Стаття присвячена вирішенню окремих питань, які стосуються захисту прав споживачів перукарських послуг. Автор пропонує визнати безпеку фактором (принципом), який не лише орієнтуватиме на належне виконання договірних умов, але і визначатиме домінанту права людини на життя та здоров'я, що має впливати на вирішення питань укладання публічних договорів, їх дію та наслідки розірвання, невиконання чи неналежного виконання.

Ключові слова: споживач, перукарські послуги, захист цивільних прав, безпека, здоров'я, цивільні правовідносини, підряд, замовлення, захист прав та охоронюваних законом інтересів.

З огляду на пріоритетність права людини на життя, здоров'я над іншими, в т. ч. правами, які витікають із укладених (чи ще не укладених) договорів, має бути усвідомлено і нормативно закріплена в актах позитивного права норма, яка дозволяла б обмежувати дію окремих норм та принципів цивільного права з урахуванням пріоритетності принципу безпеки. Так, за наявності загрози життю чи здоров'ю особи замовника виконавець повинен мати не лише право не укладати публічний договір про приєднання, але й обов'язок відмовити замовникові, а у разі, коли виконання договору уже розпочалося і вже в процесі виконання такого стали відомі загрози безпеці замовника, – припинити виконання такого договору та вжити всіх можливих заходів для недопущення негативних наслідків вчинених дій. Виконавець повинен звільнитися за невиконання чи неналежне виконання договору.

Висновки. Таким чином, робимо висновок, що категорія безпеки має стати одним із визначальних факторів-принципів договірного права та цивільного права в цілому, що має бути закріплено в загальній частині ЦК України, зокрема у п. 7 ч. 1 ст. 3 ЦК України (загальні засади цивільного законодавства).

На нашу думку, такий підхід стане одним із перших кроків у даному напрямку, який зможе коригувати всю систему цивільного права, зокрема у сфері договірної дисципліни, підстав для розірвання договору, звільнення особи від відповідальності тощо, якщо йтиметься про вирішення питання безпеки особи.

Анотація

Стаття посвящена решению отдельных вопросов, касающихся защиты прав потребителей парикмахерских услуг. Автор предлагает признать безопасность фактором (принципом), который не только ориентирован на обеспечение надлежащего выполнения договорных условий, но и призван определять доминанту права человека на жизнь и здоровье, что должно влиять на решение вопросов заключения публичных договоров, их действие и последствия расторжения, невыполнение или ненадлежащего исполнения.

Ключевые слова: потребитель, парикмахерские услуги, защита гражданских прав, безопасность, здоровье, гражданские правоотношения, подряд, заказ, защита прав и охраняемых законом интересов.

Terekhov R.G. The safety factor in the mechanism of civil law protection of the rights of consumers of hairdressing services

Summary

The article is devoted to solving certain issues concerning the protection of the rights of consumers of hairdressing services. The author proposes to recognize safety as a factor (principle), which not only aims at ensuring the proper fulfillment of contractual conditions, but also is intended to determine the dominant human right to life and health, which should influence the decision of issues of public contracts, their effect and the consequences of termination, non-execution or improper performance.

Key words: consumer, hairdresser's services, protection of civil rights, safety, health, civil law, contract, order, protection of rights and legitimate interests.

Список використаних джерел:

1. Осетинська Г.А. Цивільно-правовий захист прав споживачів за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. б-ка України ім. В.І. Вернадського. Київ, 2006. 220 с.
2. Гудима М.М. Захист прав споживачів за договором про надання туристичних послуг: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. б-ка України ім. В.І. Вернадського. Київ, 2012. 247 с.
3. Коршакова О.М. Захист прав споживачів житлово-комунальних послуг: цивільно-правовий аспект: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. б-ка України ім. В.І. Вернадського. Київ, 2014. 205 с.
4. Борисова В.І., Спасибо-Фатєєва І.В., Яроцький В.Л. Цивільне право України: підручник: у 2 т. Київ, 2004. Т. 2. 552 с.
5. Нечипуренко М.О. Договір на проведення оцінки майна (цивільно-правовий аспект): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. б-ка України ім. В.І. Вернадського. Київ, 2014. 235 с.
6. Иоффе О.С. Обязательственное право. Москва, 1975. 880 с.
7. Самойленко Г.В. Договір перевезення вантажів у внутрішньому водному сполученні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. б-ка України ім. В.І. Вернадського. Харків, 2003. 182 с.
8. Стрельцова Є.Д. Договір морського перевезення вантажу: порівняльний аспект :дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. б-ка України ім. В.І. Вернадського. Харків, 2001. 156 с.
9. Мартиросян А.Г. К вопросу о риске в гражданской праве Российской Федерации. Современное право. 2009. № 9. С. 60–64.
10. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 р. № 2801-ХІІ. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 4. Ст. 19.

УДК 347.71:347.233

Чомахашвілі О.Ш.

к.ю.н., доцент,

*завідувач сектора комерційних позначень відділу промислової власності
Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності НАПрН України*

ДО ПИТАННЯ ІСТОРІЇ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ПРАВ ПРОМИСЛОВОЇ ВЛАСНОСТІ

Постановка проблеми. Актуальність обрана нами тема дослідження набуває у зв'язку з постійними намаганнями з боку органів державної влади та громадських ініціатив реформувати сферу правової охорони промислової власності. Висуваються нові законодавчі ініціативи, змінюються назви та підпорядкування органів системи охорони прав промислової власності. Окремим аспектом змін у досліджуваній сфері є вимоги вже підписаної Угоди про асоціацію з Європейським Союзом. Угода про асоціацію між Україною і Європейським Союзом вимагає належно охороняти інтелектуальну власність. Тому на питання історії правової охорони промислової власності сьогодні необхідно поглянути з нових позицій, зрозуміти природу цих прав і по-новому осмислити еволюцію такої правової охорони.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблеми у сфері права промислової власності вивчалися в роботах із цивільного права С. Алексеєва, Д. Бобрової, Т. Боднар, М. Брагінського, П. Грибанова, О. Дзери, А. Довгєрта, О. Іоффе, О. Кохановської, Н. Кузнецової, В. Луця, Р. Майданика, О. Підпригори, О. Сергєєва, Н. Спасибо-Фатєєвої, С. Суханова, Ю. Толстого, Р. Халфіної, С. Харитонова, Я. Шевченко й інших.

Для нашого дослідження напрацювання зазначених учених становлять великий науковий інтерес і враховані під час підготовки цієї статті. Але нами досліджується право промислової власності з позиції об'єкта правової охорони, тобто аспект владної політики в історичному та правовому значенні.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є вивчити й охарактеризувати

основні етапи виникнення й охорони прав на винаходи та торговельні марки. Для цього ми розглянемо основні періоди охорони патентних прав, виникнення та розповсюдження знаків для товарів; виокремимо початок міжнародної охорони патентів і торговельних марок.

Виклад основного матеріалу. Новизна статті вбачається в тому, щоб розглянути історію розвитку охорони прав промислової власності права та вивчити історичні законодавчі акти з позиції надання та забезпечення такого права державою. Увага буде зосереджена саме на позиції держави, на ролі законодавства та створенні державою відповідних гарантій для реалізації виключних прав промислової власності.

Право промислової власності прийнято вважати правовим інститутом цивільного права. Більшість наявних наукових праць зосереджується на вивченні патентного права як приватного правового утворення. Але наша стаття присвячена обґрунтуванню позиції та значення публічного впливу державної влади на такі суспільні відносини.

Так, регулятивна функція права промислової власності полягає у врегулюванні відносин, пов'язаних зі створенням і використанням творів науки, техніки, засобів індивідуалізації учасників господарського обороту насамперед у їх нормальному, бажаному для їх учасників стані збалансованості інтересів авторів творів і суспільства. Превентивна (виховна, попереджувально-виховна) функція права промислової власності має стимулювати позитивні відносини й не допускати виникнення негативних відносин, які б призводили до порушення особистих немайнових і майнових прав.

Охоронна функція права промислової власності покликана оберігати суб'єктивні особисті немайнові та майнові права автора від посягань усіх інших осіб і забезпечувати примусовий захист під час їх порушення.

В історії й еволюції патентів виділяються три важливі періоди.

1. Привілеї (XV – XVIII століття): суверен надає монополію на свій розсуд; конкуренція корисності й іноді концепція фаворитизму відіграють важливу роль.

2. Національні патенти (1790–1883 рр.): будь-який винахідник має право подати заявку на патент, видача якого залежить виключно від об'єктивних умов; охорона місцевих винаходів за кордоном не практикується.

3. Інтернаціоналізація (від 1883 р. і донині): охорона винаходів за межами країни походження розвивається разом із міжнародною торгівлею; усесвітні чи регіональні конвенції сприяють цьому розвитку [1, с. 26].

Розглянемо історію й еволюцію товарних знаків.

Товарні знаки – це не породження нашого часу, незважаючи на те, що їх повсякденна присутність має недавнє походження. Товарні знаки як знаки походження проставлялися виробниками цегли, шкіри, книг, зброї, кухонного посуду й інших речей навіть у давніх культурах. Цими знаками були або букви, звичайно ініціали, або інші символічні позначення, що мали вигляд клейма на товарах для зазначення виробника продукції. Безумовно, ці знаки не виконували своєї сучасної функції полегшення поширення товару в складній економіці, проте вони позначали важливий елемент у праві на товарний знак, який діє й сьогодні, а саме те, що знаки створюють зв'язок між товаром і його виробником. Це маркування використовувалося також для позначень володіння. Англійське слово «brand» (тавро), яке часто використовується як синонім товарного знака навіть і сьогодні, відображає цей звичай. «Brand» було маркуванням худоби тавром за допомогою розпеченого заліза. Товарні знаки (хоча вони ще не називалися як

«професійний термін», таким це слово стало лише в XIX столітті) продовжували відігравати подібну роль протягом значного історичного періоду, включаючи Середньовіччя й століття поза його межами.

Товарні знаки мали особливе значення в зростаючому виробництві товарів для експорту. Так, вироби з металу виготовлялися в Англії задовго до промислового століття, і виготовлені сталь, зброя, столові прибори мали традиційні позначення англійських виробників. Це ж однаковою мірою стосується й дорогоцінних металів.

Гільдії становили собою основну форму ремісницького виробництва від часів, коли почалося перетворення міського життя, заснованого на професіях під керівництвом майстрів-ремісників, які досягли цього статусу лише пройшовши учнівство й створивши власний шедевр. Умови виробництва підтверджувалися інспекторами гільдій. Використовувалися різні позначення: позначення гільдії, позначення майстра-ремісника, яке вибиралося раз і назавжди під час надання йому статусу майстра; іноді використовувалося позначення підмайстра або місцевий знак. Ці позначення могли набувати форми печаток, прикріплюваних до матеріалів, або пробірних клейм на виробах із дорогоцінних металів.

Потрібно було встановити, чи дотримується професійна організація як правил виробництва, так і розподілу завдань різних професій. Ці знаки, націлені на виникнення в ремісників почуття відповідальності, зазвичай були обов'язковими і, як здається, не відігравали скільки-небудь значної ролі в залученні покупців.

Забороною використання знака, що належав іншому, і суворість покарань, установлених в XVI столітті за підробки, показує, що порушення правил ставалися все частіше разом із занепадом гільдії. Прикладами є Едикт 1544 р. Карла П'ятого, яким передбачалося виключення з професії й відсікання правої руки, і французький Королівський Едикт 1564 р., який установлював смертну кару за підроблене маркування парчі.

У Франції гільдії були ліквідовані Законом від 17 березня 1791 р., а привілеї англійських гільдій зникли в 1835 р. Проте система гільдій занепадала задовго до цього часу, поступаючись місцем нерегульованим професіям, міжнародній торгівлі і (починаючи від промислової революції) великомасштабним підприємствам. Зникнення правил гільдій зумовило зникнення знаків гільдій, які були замінені більш сучасними типами товарних знаків у XVIII столітті.

Товарні знаки почали відігравати свою сучасну роль протягом минулого століття. Поява масового виробництва, установлення більш складної системи розподілу товарів від виробника до покупця, зростаюча торгівля товарами – усе це зумовило необхідність повсюдної ідентифікації товарів: товари повинні були одержувати нові найменування додатково до своїх природних найменувань (таких, як інструменти, сірники, пиво тощо).

Зі збільшенням використання товарних знаків збільшилося і їх копіювання. Дешеві ножі й виделки могли видаватися за столові прибори, наприклад, із Шеффілда за рахунок копіювання знаків виробників із Шеффілда. Таких випадків було багато. Звичайно, законні користувачі знаків не мали можливості зупинити підроблювачів. Маркування їхніх товарів не становило для них ніякого юридично визнаного права, а право навряд чи було де-небудь розвинене до такої міри, щоб така підробка могла переслідуватися як оманлива дія або, говорячи сучасною мовою, як дія, що суперечить чесній діловій практиці. Комерційна мораль, звичайно, теж не розглядала такі дії як неправильні. Проте з часом почали розроблятися засоби захисту судами, законодавством стали застосовуватися заходи щодо заборонених підробок товарних знаків.

В Англії засіб захисту від такого порушення було вироблено судами, починаючи із середини минулого століття. Достатньо зазначити, що настав час, коли користувач товарного знака почав розглядатися як особа, що має право на виключення інших осіб від навмис-

ного використання репутації, придбаної ним під цим знаком. Це було народженням знаменитої доктрини «видання за інше»: ніхто не мав права видавати свої товари за товари іншої особи [1, с. 30].

Британське право на той час діяло в багатьох країнах, включаючи регіон Північної Америки, який став Сполученими Штатами Америки.

Після одержання незалежності Сполученими Штатами Америки в 1776 р. процес, що призвів до окремого правового розвитку в цій країні, був, звичайно, повільним. Нині правова система Сполучених Штатів, маючи все ще багато спільного з правовою системою Сполученого Королівства, безумовно, є цілком окремою й незалежною. У сфері товарних знаків були вироблені судові рішення, подібні до рішень у Сполученому Королівстві. Урешті-решт коаліція власників товарних знаків стала настільки сильною, що переконала федеральний законодавчий орган (Конгрес) прийняти Закон про товарні знаки. Це було зроблено в 1870 р., проте цей закон проіснував лише сім років, коли він був визнаний неконституційним. У будь-якому разі потрібен був час до 1905 р., коли був прийнятий новий всеохоплюючий закон про товарні знаки. Цікаво, що це було в тому ж році, коли в Сполученому Королівстві був прийнятий новий закон про товарні знаки.

У Європі внаслідок відсутності системи на зразок британського звичаєвого права охорона товарних знаків могла бути встановлена тільки законодавчою владою. Однією з перших країн, що прийняла всеохоплюючий закон, була Франція, в якій закон від 1857 р. залишався чинним протягом більш ніж 100 років. Багато європейських країн, таких, як Німеччина й Італія, усе ще не мали національної єдності. Так, у Німеччині правова охорона зареєстрованих товарних знаків уперше була введена пруським розпорядженням від 1874 р. Перший Імперський закон 1874 р., прийнятий лише через три роки після утворення Німецької імперії, був надто обмеже-

ний щодо предмета регулювання й допускав до реєстрації тільки зображальні товарні знаки. Перший усеохоплюючий закон у Німеччині був прийнятий в 1896 р. Розвиток цього права в сусідніх країнах був дуже подібним.

Розвиток права на товарний знак у цьому столітті можна звести до кількох рубрик: використання чи реєстрація як основа для виникнення прав; визнання сучасних способів використання товарних знаків (відступлення, ліцензування); визнання нових теорій охорони товарних знаків. Такий розвиток досягався не тільки законодавчим шляхом; часто важливі підходи вироблялися судовими рішеннями.

Відносно визнання нових теорій охорони товарних знаків у ХХ столітті можна послатися на британський Закон 1938 р. і на Закон Бенілюксу про товарні знаки від 1970 р. Британський закон уперше створив нові права для власника товарного знака (право виключати будь-яке використання товарного знака, незалежно від того, чи є ймовірність змішування, чи ні). Так, відповідно до британського права, якщо хтось використовує чужий товарний знак, щоб підкреслити переваги своєї власної продукції, то йому можна через суд заборонити порушувати право на товарний знак. Закон Бенілюксу також породив нове право – право забороняти будь-яке використання, що завдає шкоди власнику товарного знака, незалежно від подібності товарів. Ці приклади свідчать, що традиційне поняття товарного знака не більше як показника походження уже не відповідає дійсності навіть у межах чинного законодавства [1, с. 31].

Розвиток права на товарні знаки всередині країн зазнавав і впливу міжнародної сфери. Особливо цікавою в цьому плані є Паризька конвенція. Паризька конвенція є основною міжнародною конвенцією в галузі промислової власності, включаючи товарні знаки. Вона доповнюється Мадридською угодою про Міжнародну реєстрацію знаків, підписаною в 1891 р., що разом становлять спеціальний союз для країн – членів Паризької конвенції. В аспекті історії права на товарні знаки важ-

ливим моментом є те, що ратифікація цих міжнародних договорів і їх трансформація в національне законодавство істотно сприяли перетворенню галузі права промислової власності на ту міжнародну сферу, якою вона є нині. Міжнародні конвенції втілюють загальні погляди міжнародного співтовариства на право промислової власності, і стандартні положення цих договорів постійно вносилися до національного законодавства, особливо під час перегляду цих конвенцій.

Отже, ми охарактеризували саме виникнення прав на винаходи й торговельні марки. Історія правової охорони має багато історичних пам'яток, фактів і чималу судову практику. Але чітко відстежується, що це право виникло й мало подальший розвиток саме як право, дароване від імені держави, тобто природа права промислової власності має публічний характер, і в процесі його реформування чи вдосконалення необхідно приділяти увагу саме повноваженням публічної адміністрації в цій сфері. Сьогодні Україна має сучасну правову основу охорони прав інтелектуальної власності, і з кожним роком її актуальність зростає.

Висновки. На сучасному етапі правової охорони промислової власності в Україні основну увагу необхідно приділяти організаційним засадам такої охорони. Державна система охорони промислової власності має викликати довіру в населення, у винахідників, заявників, адвокатів і міжнародного співтовариства. Міжнародно-правова система регулювання прав інтелектуальної власності на торговельні марки має достатньо механізмів для вирішення завдань щодо надання правової охорони та реєстрації товарних знаків, запобігання порушенню майнових прав власників, при цьому майже не врегульовуючи зобов'язальні відносини щодо торговельних марок. Ратифікація Україною міжнародних договорів у сфері охорони торговельних марок не повністю сприяла усуненню наявних у законодавстві прогалин. Проблемним залишається питання вичерпності виключних прав на торговельну марку, що має міжнародну реєстрацію. Наразі

в Україні можна констатувати наявність лише одного законодавчо закріпленого винятку з правила про вичерпання виключного права на торговельну марку – існування в правовласника вагомих підстав забороняти використання своєї торговельної марки, зокрема в разі зміни

чи погіршення стану позначеного нею товару після введення його в цивільний оборот. Такий принцип неоднозначно тлумачиться науковцями та практиками, і це по-різному впливає на господарську діяльність правовласників торговельних марок.

Анотація

Метою статті є вивчити й охарактеризувати основні етапи виникнення й охорони прав на винаходи й торговельні марки. У статті розглянуто основні періоди охорони патентних прав, виникнення та розповсюдження знаків для товарів; виокремлено початок міжнародної охорони патентів і торговельних марок.

Ключові слова: промислова власність, охорона прав, історія винаходів.

Аннотация

Цель статьи – изучить и охарактеризовать основные этапы возникновения и охраны прав на изобретения и торговые марки. В статье рассмотрены основные периоды охраны патентных прав, возникновения и распространения знаков для товаров; выделено начало международной охраны патентов и торговых марок.

Ключевые слова: промышленная собственность, охрана прав, история изобретений.

Chomakhashvili O.Sh. To the question of the history of legal protection of industrial property rights

Summary

The purpose of the article is to study and characterize the main stages of the emergence and protection of rights to inventions and trademarks.

The main periods of protection of patent rights are considered in the article; appearance and distribution of signs for goods; the beginning of international protection of patents and trademarks.

Key words: industrial property, protection of rights, history of inventions.

Список використаних джерел:

1. Основи інтелектуальної власності. Київ: Юридичне видавництво «Ін Юре», 1999. 578 с.
2. Словник-довідник. Інтелектуальна власність: в 2 т. / за ред. О.Д. Святоцького. Київ: Ін Юре, 2000. Т. 2. 354 с.
3. Галюк В.В. Курс цивільного та сімейного права України (у питаннях і відповідях). Київ: МАУП, 2005. 240 с.
4. Право інтелектуальної власності: підручник / за ред. О.А. Підпригори, О.Д. Святоцького. Київ: Видавничий дім «Ін Юре», 2002. 624 с.
5. Орлюк О.П. Захист прав інтелектуальної власності: проблеми правозастосування. Інтелектуальна власність. 2007. № 2. С. 24–29.

Яновицька Г.Б.

к.ю.н., доцент,
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
Львівський державний університет внутрішніх справ

СПОЖИВЧИЙ ХАРАКТЕР ПІДРЯДНИХ ДОГОВОРІВ

Постановка проблеми. Одним із найважливіших принципів ринкової економіки є дотримання державного пріоритету інтересів споживачів порівняно з інтересами певних корпоративних груп. Саме це є актуальною умовою розвитку внутрішнього ринку. В останні роки в Україні прослідковується тенденція посилення правового захисту прав споживачів, забезпечення ефективного контролю за якістю й безпекою продукції й усіх видів робіт і послуг, удосконалення чинного законодавства про захист прав споживачів. Особлива увага приділена договорам, стороною яких є споживач.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблеми захисту прав споживачів розглядалися у працях таких науковців: А.В. Басової, О.А. Богущького, А.Б. Гриняка, А.О. Гунди, І.Р. Калаура, І.С. Каленюк, О.В. Кохановської, І.Б. Охрименко, П.В. Павліша, В.О. Савченко, Н.В. Федорчинко, Р.Ю. Ханік-Посполітак, Р.І. Яворського, Г.М. Ярошевської й інших. Правовідносинам договору підряду за цивільним законодавством присвячена дисертаційна робота О.М. Ситнік. Дослідження зазначених науковців є важливими й своєчасними у сфері споживчих правовідносин.

Формулювання завдання дослідження. Метою цієї наукової праці є дослідження змісту правовідносин, що виникають з договору підряду за участю споживачів. Мета дослідження визначила необхідність вирішення таких завдань: охарактеризувати договір підряду, стороною якого є споживач; дослідити підстави систематизації та нормативне закріплення договорів на виконання робіт за участю споживачів; охарактеризувати правовий статус сторін; дати загальну характеристику

цивільно-правових наслідків порушення договору підряду за участю споживачів.

Виклад основного матеріалу. Природа договірних відносин за участю споживачів є різноманітною, оскільки споживач є стороною договорів про передачу майна у власність, у тимчасове користування, щодо надання послуг і виконання робіт. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» споживач – це фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для власних особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних із підприємницькою діяльністю чи виконанням обов'язків найманого працівника. Як убачається, споживачем є фізична особа, яка має намір замовити чи придбати продукцію (роботи, послуги); уже замовляє, придбаває продукцію (роботи, послуги); використовує продукцію (роботи, послуги) для особистих потреб [1]. Саме договір побутового підряду є одним із видів договорів про виконання робіт, який призначається для задоволення побутових та інших особистих потреб особи. За Цивільним кодексом України (далі – ЦК України) підрядник, який здійснює підприємницьку діяльність, зобов'язується виконати за завданням фізичної особи (замовника) певну роботу, призначену для задоволення побутових та інших особистих потреб, а замовник зобов'язується прийняти й оплатити виконану роботу (ч. 1 ст. 865 ЦК України). Правове регулювання відносин за договором побутового підряду здійснюється ЦК України (ст. ст. 837–864), Законом України «Про захист прав споживачів», Правилами побутового обслуговування населення [2], а також інструкціями щодо надання послуг: 1) із ремонту й

пошиття взуття; 2) із хімічної чистки та фарбування (перфарбування виробів); 3) із ремонту та пошиття швейних і хутряних виробів зі шкіри, головних уборів; 4) із ремонту побутових машин і приладів, ремонту та виготовлення металовиробів; 5) із ремонту та виготовлення ювелірних виробів із дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння; 6) лазень і душів; 7) із ремонту, пошиття та в'язання трикотажних виробів; 8) послуг прання білизни; 9) із ремонту меблів; 10) інструкція щодо надання перукарських, манікюрних і педикюрних послуг тощо.

Ураховуючи вищезазначене, до відносин за договором побутового підряду, не врегульованих ЦК України, доцільно застосовувати законодавство про захист прав споживачів. Порівнюючи норми законодавства в цій сфері, зрозумілим є те, що правове регулювання цих відносин має імперативний і споживчий характер.

За правовою природою цей договір кваліфікують як публічний і договір приєднання. Він також є двостороннім, консенсуальним, оплатним, строковим.

Для публічного договору є характерним імперативне визначення правового статусу сторін. Зокрема, підрядником виступає суб'єкт підприємницької діяльності, а замовником – фізична особа. У зв'язку з тим, що підрядник самостійно встановлює умови договору у формулярах чи інших стандартних формах, а замовник, якщо бажає укласти цей договір, вправі лише приєднатись до запропонованих умов, ця конструкція є договором приєднання.

Зважаючи на споживчий характер договору побутового підряду, на якісну правову характеристику замовника-споживача, можливості здійснення цих відносин, побудованих на моделі «на користь третьої особи», як зазначає К.Р. Нігматуллин, для суб'єктного складу відносин із побутового підряду діє таке правило: кожен замовник є споживачем, але не кожен споживач результату робіт є замовником [3, с. 13]. Правова категорія «споживач» є одним із основоположних понять у споживчому законодавстві в цілому й у побутових відносинах зокрема.

До укладення договору побутового підряду підрядник зобов'язаний надати замовникові необхідну та достовірну інформацію про запропоновані роботи, їх види й особливості, про ціну та форму оплати роботи, а також повідомити замовникові на його прохання інші відомості, що стосуються договору.

Відповідно до ч. 3 ст. 869 ЦК України, замовник має право вимагати розірвання договору побутового підряду та відшкодування збитків, якщо внаслідок неповноти чи недостовірності інформації, отриманої від підрядника, був укладений договір на виконання робіт, які не мають тих властивостей, що їх мав на увазі замовник.

Також підрядник зобов'язаний назвати замовникові конкретну особу, яка буде виконувати роботу, якщо це має значення. О.М. Ситнік зазначає випадки, коли підрядник у договорі побутового підряду може виступати продавцем, виробником, виконавцем. Наприклад, у ролі продавця – у разі нез'явлення замовника за одержанням виконаної роботи чи іншого ухилення замовника від її прийняття. У цьому разі підрядник має право, письмово попередивши замовника, після спливання двох місяців від дня такого попередження продати предмет договору побутового підряду за розумну ціну, а суму виторгу, з урахуванням усіх належних підрядникові платежів, внести в депозит нотаріуса, нотаріальної контори на ім'я замовника. Якщо підрядник виготовляє продукцію для потреб споживачів, він є виробником і виконавцем, який виконує індивідуальні замовлення з уже готової продукції (пошиття сукні з готової тканини) [4, с.70].

Формування істотних умов договору підряду обов'язково має відбуватися за принципом особливого захисту прав замовника [3, с. 1]. Істотною умовою договору є умова про предмет. Предметом є матеріалізований результат роботи підрядника, який спрямований на задоволення особистих потреб замовника-споживача.

Трапляються інші твердження щодо цієї позиції. Наприклад, предметом є сам процес –

виконання робіт [5, с. 356], дії з виконання отриманого завдання [6, с. 487]. Важливим є те, що підрядник не має права нав'язувати замовникові включення до договору побутового підряду додаткових оплатних робіт або послуг. У цьому разі замовник вправі відмовитися від оплати відповідної роботи (ст. 867 ЦК).

Розрахунки за виконану роботу здійснюються після її передачі замовнику. За погодженням з останнім робота може бути оплачена ним під час укладення договору побутового підряду у формі авансу або в повному обсязі. Вартість робіт визначається за погодженням сторін, якщо інше не встановлено преїскурантами, тарифами тощо. Відповідно до п. 15–16 Постанови від 16 травня 1994 р. № 313 «Про затвердження правил побутового обслуговування населення» розрахунки із замовниками за надані послуги здійснюються в готівковій, безготівковій чи в іншій формі відповідно до законодавства. Вартість послуг і матеріалів виконавця оплачується замовником за цінами, що діяли на день оформлення замовлення, якщо інше не передбачено умовами угоди. У разі надання виконавцем на прохання замовника додаткових послуг, не передбачених замовленням, їхня вартість оплачується замовником за цінами, що діяли на час оформлення замовлення на ці послуги.

У цьому договорі слід розрізняти ціну як вартість виконаної роботи, а також вартість матеріалу, з якого виконується робота. Відповідно до ст. 870 ЦК України підрядник виконує роботу зі свого матеріалу, а за бажанням замовника – із його матеріалу. Якщо робота виконується з матеріалу підрядника, вартість матеріалу оплачується замовником частково або в повному обсязі, за погодженням сторін, з остаточним розрахунком після одержання замовником виконаної підрядником роботи. У випадках, передбачених договором, матеріал може бути наданий підрядником у кредит (із розстроченням платежу). Подальша зміна наданого в кредит матеріалу не призводить до перерахунку, якщо інше не встановлено договором.

Якщо робота виконується з матеріалу замовника, у квитанції чи іншому документі, що видається підрядником під час укладення договору побутового підряду, указується точне найменування матеріалу, його кількість та оцінка, здійснена за погодженням сторін.

Строк виконання роботи й окремих етапів установлюється в самому договорі. Законодавець допускає й неузгодження строків, тобто невстановлення. Це не означає, що строк не є істотною умовою таких правовідносин. Договір має строковий характер. І відповідно до положень ст. 846 ЦК підрядник зобов'язаний виконати роботу, а замовник має право вимагати її виконання в розумні строки, відповідно до суті зобов'язання, характеру й обсягів роботи та звичаїв ділового обороту.

Договір побутового підряду вважається укладеним, коли замовник і підрядник у належній формі досягли згоди з усіх його істотних умов. Сама форма цього договору чітко не визначена. Він може бути укладений як в усній, так і в письмовій формі й оформлений квитанцією, розпискою чи іншим документом, шляхом видачі жетона, талона чи касового чека. Такий документ має містити юридичну адресу підрядника, дату прийняття замовлення, строки початку та закінчення виконання замовлення, суму авансу чи повної оплати, вид виробу, підписи того, хто прийняв замовлення й здав, а також інші реквізити сторін. Ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» визначає, що підтвердження вчинення усного правочину оформляється квитанцією, товарним чи касовим чеком, квитком, талоном або іншими документами. Письмова форма не є умовою дійсності цього договору, і замовник може посилатися на свідчення свідків у разі відсутності в нього документа, що видається підрядником.

Права й обов'язки сторін чітко визначені, однак не є вичерпними. Робота, що виконана підрядником, має відповідати умовам договору підряду, а в разі їх відсутності чи неповноти – вимогам, що, як правило, висуваються до роботи відповідного характеру (ст. 857 ЦК

України). Серед основних прав і обов'язків замовника є такі: право прийняти й обов'язок оплатити виконану підрядником роботу; оглянути й у разі виявлення недоліків чи відступів від договору негайно заявити про це підряднику. Тому договір побутового підряду є виконаним, коли результат роботи переданий замовнику.

Замовник має право в будь-який час до здачі йому роботи відмовитися від договору побутового підряду, сплативши підрядникові частину встановленої ціни роботи пропорційно роботі, фактично виконаній до повідомлення про відмову від договору, і відшкодувавши йому витрати, здійснені до цього моменту з метою виконання договору, якщо вони не входять до частини ціни роботи, яка підлягає сплаті. Умови договору, що позбавляють замовника цього права, є нікчемними.

Одним зі способів забезпечення виконання зобов'язання є право виконавця на притримання. Це властиво договору побутового підряду. Відповідно до ст. 856 ЦК України, якщо замовник не сплатив установленої ціни роботи чи іншої суми, належної підрядникові у зв'язку з виконанням договору підряду, підрядник має право притримати результат роботи, а також устаткування, залишок невикористаного матеріалу й інше майно замовника, що є в підрядника.

Право притримання в зобов'язаннях побутового підряду слід розглядати як особливий спосіб забезпечення виконання зобов'язань, що виникає виключно з правовідносин за договором побутового підряду, відповідно до яких підрядник, що правомірно володіє результатом робіт чи матеріалами, має право не віддавати їх замовнику, за умови, що останній прострочує виконання взятих на себе грошових зобов'язань, пов'язаних зі сплатою встановленої ціни роботи чи інших сум, належних підряднику за договором, і може задовольнити свої вимоги з вартості речі за правилами, установленними для застави, якщо його вимоги не будуть задоволені [4, с. 128].

ЦК не регламентує порядку продажу підрядником предмета договору. Отже, підряд-

ник може самостійно продати результат роботи, реалізувати його через комісійний магазин тощо. Єдина вимога, яка встановлена в такому разі, стосується ціни продажу (ЦК передбачає продаж за розумну ціну). Поняття «розумна ціна» є оціночним, а тому дотримання підрядником цієї вимоги має визначатися в кожному окремому випадку з урахуванням усіх обставин. Зокрема, підрядник під час визначення ціни продажу повинен урахувати ціни на аналогічні речі, що наразі склалися у відповідній місцевості [7, с. 675].

Для ефективного та безпечного використання виготовленої або переробленої речі чи іншої виконаної роботи підрядник зобов'язаний повідомити замовника про такі вимоги й наслідки їх недодержання.

Призвести до виконання чи неналежного виконання договору може й субпідрядник. У підрядних договорах учасником є субпідрядник. Він залучається підрядником до виконання окремої роботи. Замовник, за загальним правилом, не вступає із субпідрядником у жодні правовідносини, а отже, зобов'язаною особою залишається генеральний підрядник, який цілком відповідає за належне виконання всіх своїх обов'язків, зокрема й за їх невиконання або неналежне виконання залученою ним третьою особою [8, с. 305].

У разі порушення умов договору ст. 10 Закону України «Про захист прав споживачів» надає споживачеві низку прав. Споживач має право відмовитися від договору про виконання робіт і вимагати відшкодування збитків, якщо виконавець своєчасно не приступив до виконання зобов'язань за договором або виконує роботу так повільно, що закінчити її у визначений строк стає неможливо. Якщо значну частину робіт (понад сімдесят відсотків від загального обсягу) уже було виконано, споживач має право розірвати договір лише стосовно частини послуги чи робіт, що залишилися.

Якщо під час виконання робіт стане очевидно, що їх не буде виконано з вини виконавця згідно з умовами договору, споживач має право призначити виконавцю відповід-

ний строк для усунення недоліків, а в разі невиконання цієї вимоги у визначений строк – розірвати договір і вимагати відшкодування збитків або доручити виправлення недоліків третій особі за рахунок виконавця.

У разі виявлення недоліків у виконаній роботі споживач має право на свій вибір вимагати:

1) безоплатного усунення недоліків у виконаній роботі (наданій послугі) у розумний строк;

2) відповідного зменшення ціни виконаної роботи (наданої послуги);

3) безоплатного виготовлення іншої речі з такого самого матеріалу й такої самої якості чи повторного виконання роботи;

4) відшкодування завданих йому збитків з усуненням недоліків виконаної роботи (наданої послуги) своїми силами чи із залученням третьої особи;

5) реалізації інших прав, що передбачені чинним законодавством на день укладення відповідного договору.

Зазначені вимоги підлягають задоволенню в разі виявлення недоліків під час приймання виконаної роботи чи під час її виконання (надання), а в разі неможливості виявити недоліки під час приймання виконаної роботи – протягом гарантійного чи іншого строку, установленого договором, чи протягом двох років із дня прийняття виконаної роботи (наданої послуги) у разі відсутності гарантійного чи іншого строку, установленого законодавством або договором.

За наявності в роботі істотних недоліків споживач має право вимагати розірвання договору та відшкодування збитків.

Якщо істотні недоліки були виявлені в роботі, виконаній із матеріалу споживача, споживач має право вимагати на свій вибір або виконання її з такого самого матеріалу виконавця, або розірвання договору й відшкодування збитків.

Зазначені вимоги можуть бути пред'явлені споживачем протягом строків, передбачених нормативно-правовими актами та нормативними документами, умовами до-

говору, а в разі відсутності таких строків – протягом десяти років.

Якщо виконавець не може виконати роботу (прострочує виконання) згідно з договором, за кожний день (кожну годину, якщо тривалість виконання визначена в годинах) прострочення споживачеві сплачується пеня в розмірі трьох відсотків вартості роботи, якщо інше не передбачено законодавством. Якщо вартість роботи не визначена, виконавець сплачує споживачеві неустойку в розмірі трьох відсотків від загальної вартості замовлення.

Сплата виконавцем неустойки (пені), установленої в разі невиконання, прострочення виконання чи іншого неналежного виконання зобов'язання не звільняє його від виконання зобов'язання в натурі.

Виконавець не несе відповідальності за невиконання, прострочення виконання чи інше неналежне виконання зобов'язання та недоліки у виконаних роботах, якщо доведе, що вони виникли з вини самого споживача чи внаслідок дії непереборної сили.

Про відступи від умов договору й інші недоліки в роботі, що не могли бути виявлені при звичайному способі її прийняття, споживач зобов'язаний повідомити виконавцеві не пізніше трьох діб після їх виявлення.

Виконавець залежно від характеру й специфіки виконаної роботи зобов'язаний видасти споживачеві розрахунковий документ, що засвідчує факт виконання роботи. Виконавець зобов'язаний протягом місяця відшкодувати збитки, що виникли у зв'язку з утратою, псуванням чи пошкодженням речі, прийнятої ним від споживача для виконання робіт. Виконавець не звільняється від відповідальності, якщо рівень його наукових і технічних знань не дав змоги виявити особливі властивості речі, прийнятої ним від споживача для виконання робіт.

Якщо виконання робіт вимагає використання додаткових матеріалів, такі матеріали повинні відповідати вимогам безпеки, установленим законодавством до таких матеріалів.

Виконавець несе відповідальність за шкоду, завдану життю, здоров'ю чи майну споживача.

вача, що виникла у зв'язку з використанням речей, матеріалів, обладнання, приладів, інструментів, пристосувань чи інших засобів, необхідних для виконання ним робіт, незалежно від рівня його наукових і технічних знань, що дає змогу виявити їх властивості згідно із законодавством.

Якщо під час виконання робіт виникає необхідність у додаткових роботах, що не були передбачені умовами договору, виконавець зобов'язаний одержати від споживача дозвіл на виконання таких робіт. Будь-які додаткові роботи, виконані (надані) виконавцем без згоди споживача, не створюють для споживача зобов'язань щодо їх оплати.

Якщо після укладення договору стане очевидним, що роботи, зважаючи на їх ціну (вартість), характеристики чи інші обставини, явно не задовольнятимуть інтереси чи вимоги споживача, виконавець зобов'язаний негайно

повідомити про це споживача. Виконавець зобов'язаний таким же чином повідомити споживача, якщо вартість робіт може істотно зрости порівняно з тим, що можна було очікувати під час укладення договору.

Висновки. Об'єктивні права споживачів знаходяться в постійному динамічному розвитку, залежать від соціально-економічного рівня господарсько-фінансових відносин, стану споживчого ринку, інноваційних технологій та інших умов господарювання. Суб'єктивні права споживачів виникають із приводу виконання робіт і визначають міру можливої власної поведінки. Тому правовий статус споживача в підрядних відносинах потребує чіткого визначення, оскільки це створить належний механізм захисту сторони-замовника в разі невиконання чи неналежного виконання підрядником своїх обов'язків або іншого порушення.

Анотація

Споживач є стороною-замовником у договорі підряду. Договір на виконання робіт за його участю є публічним і спрямований на задоволення власних особистих потреб. На такі правовідносини поширюється спеціальне законодавство про захист прав споживачів. Під час укладення договору сторони повинні чітко зазначити істотні умови, визначити права, обов'язки та підстави відповідальності.

Ключові слова: споживач, договір підряду, права й обов'язки, відповідальність.

Аннотация

Потребитель является стороной-заказчиком в договоре подряда. Договор на выполнение работ с его участием является публичным и направлен на удовлетворение личных потребностей. На такие правоотношения распространяется специальное законодательство о защите прав потребителей. При заключении договора стороны должны четко указать существенные условия, определить права, обязанности и основания ответственности.

Ключевые слова: потребитель, договор подряда, права и обязанности, ответственность.

Yanovytska H.V. Consumer nature of contractor agreement

Summary

The consumer is the party-customer in the contractor agreement. The contract for the performance of work with his participation is public and aimed at satisfying his own personal needs. On such legal relationships special legislation on the protection of consumer rights are sharing. Before conclusion of an agreement, the parties must clearly indicate the essential conditions; determine the rights and the responsibilities and grounds for liability.

Key words: consumer, contractor agreement, rights and responsibilities, liability.

Список використаних джерел:

1. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 р. Відомості Верховної Ради УРСР, 1991. № 30.
2. Про затвердження правил побутового обслуговування населення: Постанова Кабінету міністрів України від 16.05.1994 р. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/313-94-D0%BF> (дата звернення: 05.04.2018).
3. Нигматуллин К.Р. Договор бытового подряда: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук; Казан. гос. ун-т им. В.И. Ульянова-Ленина. Казань, 2005. 24 с.
4. Ситнік О.М. Договір побутового підряду за цивільним законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук; НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2015. 205 с.
5. Зобов'язальне право України: підручник / за ред.. Є.О. Харитонова, Н.Ю. Голубевої. К.: Істина, 2011. 848 с.
6. Дзера О.В., Кузнєцова Н.С., Луць В.В. та ін. Зобов'язальне право: теорія і практика. Навч. посіб. для студентів юрид. вузів і фак. ун-тів. К.: Юрінком Інтер, 1998. 912 с.
7. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України / за ред. В.М. Коссака. Істина, 2008. 992 с.
8. Гриняк А.Б. Теоретичні засади правового регулювання підрядних зобов'язань у цивільному праві України: монографія. К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2013. 374 с.

Русаль Л.М.

К.Ю.Н.,

доцент кафедри права

Львівський інститут Приватного акціонерного товариства
«Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом»

ВИДИ ДЖЕРЕЛ ПРАВА ЗАЙНЯТОСТІ

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 43 Конституції України, кожен громадянин має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Трансформаційні процеси в економічній системі, складний кризовий період в Україні сприяли загостренню низки проблем, зокрема проблеми зайнятості, напруги на ринку праці, недосконалої регулювання попиту і пропозиції робочої сили з боку держави та механізмів соціального захисту звільнених працівників. Таким чином, проблема зайнятості та соціальної захищеності населення сьогодні є вельми актуальною і болючою як для суспільства, так і для держави загалом. Особливо це стосується дослідження джерел їхнього закріплення.

Огляд останніх досліджень і публікацій. В Україні окремі теоретичні та практичні аспекти джерел права зайнятості досліджувалися у працях Н.Б. Болотіної, В.С. Венедіктова, В.В. Жернакова, М.І. Іншина, П.Д. Пилипенка, О.І. Процевського, С.М. Прилипка, А.Р. Мацюка, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишевої, І.М. Якушева, О.М. Ярошенка та ін.

Формулювання завдання дослідження. Незважаючи на кількість наукових публікацій, які стосуються права зайнятості та його джерел, серед науковців так і немає однозначної позиції щодо їх трактування. Тому основним завданням даної статті є з'ясувати види джерел права зайнятості.

Виклад основного матеріалу. Під поняттям джерела права зайнятості необхідно розуміти офіційний акт нормотворчості держави або прийнятий із її дозволу; ним встановлю-

ються, змінюються або скасовуються правові норми, що регулюють відносини, які є предметом права зайнятості. Його джерелами будуть не тільки нормативні та санкціоновані акти, але й нормативно-правові договори та судова практика, яка стосується різних форм реалізації права на працю (зокрема цивільно-правових договорів, контрактів із військовослужбовцями, мілітарних відносин, відносин, які виникають із реалізації права на працю у фермерських господарствах та виробничих кооперативах тощо) [1, с. 37–39].

Як вже зазначалося, вирішення всіх проблем, що стосуються реалізації права на працю у різних його формах, може бути ефективним тільки за умови об'єднання норм, які врегульовуватимуть трудові відносини усіх працюючих у право зайнятості. Ядром його формування повинно бути трудове право, а тому і джерела трудового права матимуть особливе значення для права зайнятості.

У теорії трудового права довгий час до джерел відносили лише нормативні правові акти. В останні роки активно формується широкий підхід до визначення джерел трудового права. Немає сумнівів щодо існування в системі джерел трудового права нормативних договорів, причому окремі вчені відносять до них і трудовий договір [2, с. 261]. Автори деяких підручників та навчальних посібників до джерел трудового права зараховують судовий прецедент [3, с. 258–265]. З певною часткою обережності визнається і роль звичаю (звичаю правозастосовчої практики). Деякі з цих особливостей, притаманні і джерелам права зайнятості, розглянемо дещо детальніше.

Відомо, що поняття нормативного правового акта охоплює всі акти, прийняті органами державної влади або санкціоновані державою, які містять норми певної галузі права. В ієрархії джерел права, в т. ч. права зайнятості, нормативний правовий акт займає ключові позиції, це найважливіший регулятор суспільних відносин у сфері праці, по-перше, в силу якісного різноманіття і кількісної переваги над іншими джерелами, по-друге, через те, що нормативні акти регулюють (тією чи іншою мірою) всі суспільні відносини, що входять до складу предмета права зайнятості.

Нормативні правові акти досить різноманітні, їх можна класифікувати за різними підставами. Найбільш загальне розподіл – це розподіл на акти, що приймаються органами державної влади, й акти, що приймаються іншими суб'єктами з санкції держави [4, с. 3–10].

Акти, що приймаються державою, поділяються на закони і підзаконні акти. Серед законів передове місце займає Конституція України, а потім уже – Закони України, які є джерелами права зайнятості.

Так, відповідно до Конституції України, пріоритетним соціальним правом громадян є право на працю. З огляду на важливість цього права і з метою упередження неоднозначного тлумачення його в Конституції, дається загальне визначення цього права і передбачається ряд гарантій його здійснення. Так, у ст. 43 Конституції стверджується, що кожен має право на працю, яке включає можливість заробляти собі на життя працею, яку особа вільно обирає або на яку вільно погоджується [1, с. 38]. Гарантуючи це право, держава, як визначається в Основному Законі, створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, дає рівні можливості у виборі професій та роду трудової діяльності, реалізує програми професійно-технічного навчання, підготовки і перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб.

Ст. 43 також вміщує в собі право на належні, безпечні та здорові умови праці, на заробітну плату, не нижчу від визначеної законом,

а також гарантує захист від незаконного звільнення. Право на одержання винагороди за працю захищається законом. Водночас цією статтею забороняється: використання праці жінок і неповнолітніх на небезпечних для їх здоров'я роботах, а також примусова праця.

Конституція України не закріплює право на зайнятість. Воно було вперше передбачено у Законі України «Про зайнятість населення» в ч. 1 ст. 3 (кожен має право на вільно обрану зайнятість). У науковій літературі його розглядають як цілком позитивне та суб'єктивне право, яке закріплене у законодавстві з метою втілення у життя права на працю, додержуючись його основних принципів. Зрозуміло, що суб'єктивне право на зайнятість необхідно відрізнити від суб'єктивних прав, які виступають правами в конкретних правовідносинах, наприклад із забезпечення зайнятості. Так, Р. Шабанов вважає, що, якщо суб'єктивному праву в першому значенні протистоїть не завжди чітке число відповідних органів, у компетенцію яких входить забезпечення відповідних можливостей із даного права громадян, то володіння правом у конкретних правовідносинах завжди пов'язане із суб'єктивним складом зобов'язаних осіб. Суб'єктивне право громадян на зайнятість не припиняється і не відчужується – воно існує постійно, незалежно від участі в конкретних правовідносинах, а права в конкретних правовідносинах, як правило, можуть змінюватися, припинятися та виникати знову [5, с. 124–128].

Натомість О. Собченко вважає, що право на зайнятість є складовою частиною системи, що об'єднує всі права і свободи, які існують у сфері праці, в основі якої лежить право на працю. Право на зайнятість визначається як абсолютно суб'єктивне право громадян вільно розпоряджатися своїми здібностями до праці, що включає право громадян на державне сприяння зайнятості та право деяких категорій громадян на забезпечення зайнятості [6, с. 28].

У такому контексті право на зайнятість виражатиметься у двох аспектах: сприяння та забезпечення зайнятості. Під забезпеченням

зайнятості необхідно розуміти сукупність економічних, соціальних, організаційно-правових та інших заходів, що сприяють досягненню задоволення потреб працездатного населення у сфері суспільної та особистої праці, у формах, які не суперечать законодавству, спрямовану на одержання заробітку (трудоного доходу) або іншої винагороди. Поняття сприяння зайнятості потрібно розуміти як заходи, покликані сприяти поновленню зайнятості безробітних громадян і розширенню їх можливостей із працевлаштування.

Відомо, що право є внутрішньою узгодженою системою, яка виражається в єдності його розуміння. А тому різноманітні погляди на те чи інше правове розуміння в національному і міжнародному праві можуть привести до порушення узгодженості системи. Ще римськими юристами була вироблена формула: «*Generalia verba sunt generaliter intelligenda*» – «загальні терміни повинні розумітися загальним чином» [7, с. 171]. Тому норми національного права мають узгоджуватися із міжнародними нормативно-правовими актами, які не суперечать Конституції України та згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Адже такі міжнародні акти є частиною вітчизняного законодавства, а отже, і джерелом права.

Загалом у міжнародних актах зазначається, що кожна людина має право вільно розпоряджатися своїми здібностями до праці, обирати вид діяльності і професію; реалізувати свої здібності до праці самостійно чи на основі трудового договору; вільно обирати місце праці, включаючи роботу за кордоном; керуватися у реалізації своїх здібностей до праці виключно власними інтересами [8, с. 261–267]. Права одних суб'єктів можуть залишитися нереалізованими, якщо відсутнє кореспондуюче право інших суб'єктів. Такий необхідний зв'язок між правами й обов'язками підкреслюється в міжнародних документах. Так, у ст. 29 Всезагальної декларації прав людини вказано, що кожна людина має обов'язки перед суспільством, у якому можливий вільний і повний розвиток її особистості.

Аналогічне положення міститься в Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права. Тут у преамбулі міститься положення про те, що кожна окрема людина має обов'язки щодо інших людей і того колективу, до якого вона належить. У Конституції Італії, зокрема, закріплено, що Італія – демократична Республіка, яка базується на праці, і крім того, визнає за всіма громадянами право на працю і стимулює умови, які роблять це право реальним. Тут передбачено також обов'язок працювати. Натомість наша Конституція не містить таких положень, що вочевидь теж має своє пояснення. Адже законодавче закріплення обов'язку працювати без механізму його реалізації має залишитися декларацією або призведе до легалізації примусової праці. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права є джерелом права, оскільки він був ратифікований.

Відповідно до ч. 2 ст. 9 Конституції України, укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до неї. Таким чином, національним законодавством можуть вводитися обмеження щодо деяких загальноновизнаних засад міжнародного права. Наприклад, загальноновизнана засада свободи підприємницької діяльності часто суперечить інтересам найманих працівників, тому з метою попередження і захисту від безпідставних звільнень український законодавець обмежує право на звільнення з ініціативи власника чи уповноваженого ним органу чітко визначеними випадками у законодавстві (ст. 40 і 41, а також за незадовільного результату випробування – ст. 28 КЗпП).

Щодо підзаконних нормативних актів, то вони різняться за своєю юридичною силою і місцем у системі джерел. Вищу юридичну силу мають укази Президента України, за ними йдуть постанови Кабінету Міністрів України, акти органів виконавчої влади, акти органів місцевого самоврядування тощо. Нормативні правові акти, що приймаються роботодавцем у встановленому законом

порядку, іменуються локальними нормативними актами.

Наступний вид джерел трудового права – нормативний договір, акти договірної характеру. До них належать міжнародні (багатосторонні і двосторонні) договори, укладені Україною, й акти соціального діалогу (нормативні угоди або колективно-договірні акти) – колективні договори та угоди.

Нормативні договори (нормативні угоди) характеризуються тим, що вони укладаються в договірному порядку, тобто шляхом проведення переговорів, їх умови визначаються угодою сторін, їх юридична сила також зумовлена взаємним волевиявленням сторін, однак, на відміну від звичайних договорів, їх зміст становлять не зобов'язання (або не тільки зобов'язання) сторін, а і правові норми.

Нормативні договори, як міжнародні, так і укладені соціальними партнерами, набувають все більшого значення. Висловлюються навіть припущення, що угоди та колективні договори покликані нести основне навантаження з регулювання трудових відносин [9, с. 13]. Так, у нашій державі до них належать загальнодержавні договори (Генеральна угода про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні від 23 серпня 2016 р. [10]), регіональні та галузеві договори (наприклад, Територіальна угода між Кіровоградською обласною державною адміністрацією, Кіровоградським обласним об'єднанням організацій роботодавців та Федерацією профспілок Кіровоградської області на 2014–2017 рр.; Територіальна угода між Волинською обласною державною адміністрацією, Волинським обласним об'єднанням організацій роботодавців та Федерацією профспілок області на 2013–2015 рр.; Територіальна угода між Харківською ОДА, СПО Сторони роботодавців Харківської області та профспілковими об'єднаннями Харківської області на 2013–2015 рр. [11]); локальний договір (наприклад, колективний договір Львівського національного університету імені Івана Франка на 2015–2016 рр. [12]). Ці акти договірної

характеру є джерелами права зайнятості, оскільки тією чи іншою мірою закріплюють норми щодо реалізації права на працю.

В останнє десятиліття окремі представники науки трудового права стали відносити до джерел права і трудовий договір. Ця позиція заснована на широкому уявленні про право, включенні в поняття права не тільки позитивного права у вигляді системи правових норм, а й суб'єктивного права.

Безумовно, трудовий договір можна визнати джерелом суб'єктивного права, тобто актом, що встановлює суб'єктивні права й обов'язки працівника і роботодавця. Однак норм права він не містить. Якщо виходити з широкого трактування права, то правильніше говорити не про джерела, а про форми існування права і розглядати всі форми, включаючи, наприклад, правовідносини і правосвідомість. Цього в зазначених роботах немає, через що, на наш погляд, робиться методологічна помилка: джерело права «в широкому сенсі» вказується в одному ряду з джерелами позитивного права.

Що стосується звичаю і судового прецеденту, то треба підкреслити, що зазначені джерела включаються в ту чи іншу національну систему права залежно від визнання (санкціонування) їх державою. Відомо, що судовий прецедент у його класичному варіанті означає загальнообов'язковість судових рішень для суддів, які вирішують аналогічні справи. Практика ж прийняття керівних роз'яснень Пленуму Верховного Суду України щодо розгляду судами трудових спорів засвідчує, що такі роз'яснення мають загальнообов'язковий характер і стосуються не лише нижчих судів, а й усіх інших суб'єктів, які застосовують відповідні норми.

Крім того, роль судового прецеденту в його класичному розумінні навіть у країнах звичаєвого права серйозно змінюється. На перше місце виходить т. зв. прецедент тлумачення, тобто інтерпретація статутного права. Як цілком справедливо відзначають дослідники, йдеться не про розвиток судового прецеденту як джерела права (що було б кроком назад і

відступом від ідеї верховенства закону), а про посилення позиції судів у тлумаченні закону. Саме в цьому напрямі розвивається судова практика, яка відіграє істотну роль у правильному розумінні і застосуванні закону.

Висновки. Отже, джерела права зайнятості доцільно поділити на такі види:

– нормативні акти як джерела права зайнятості: 1) Конституція України як основне дже-

рело права зайнятості; 2) міжнародно-правові акти у системі джерел права зайнятості; 3) Закони України як джерела права зайнятості та 4) підзаконні нормативно-правові акти;

– акти договірної характеру як джерела права зайнятості: 1) загальнодержавні договори (Генеральна угода); 2) галузеві та територіальні договори та 3) локальні договори як джерела права зайнятості.

Анотація

У статті досліджуються види джерел права зайнятості, а саме нормативно-правові акти (Конституція України, міжнародно-правові акти, Закони України та підзаконні нормативно-правові акти) та акти договірної характеру (Генеральна, галузева та територіальні угоди та локальні договори).

Ключові слова: право зайнятості, нормативно-правовий акт, угода, договір.

Аннотация

В статье исследуются виды источников права занятости, а именно нормативно-правовые акты (Конституция Украины, международно-правовые акты, законы Украины и подзаконные нормативно-правовые акты) и акты договорного характера (Генеральная, отраслевая и территориальные соглашения и локальные договоры).

Ключевые слова: право занятости, нормативно-правовой акт, соглашение, договор.

Rusal L.M. Types of sources of employment law

Summary

The article deals with the types of sources of employment law, namely normative legal acts (the Constitution of Ukraine, international legal acts, laws of Ukraine and subordinate legal acts) and acts of a contractual nature (general, branch and territorial agreements and local agreements).

Key words: employment right, normative legal act, agreement, contract.

Список використаних джерел:

1. Маркіна Т.Г. Правовий захист прав громадян на зайнятість. Підприємство, господарство і право. 1999. № 12. С. 37–39.
2. Трудовое право: учебник / под ред. С.П. Маврина, Е.Б. Хохлова. М.: Юристъ, 2003. С. 261.
3. Кіт О. Акти судів загальної юрисдикції як джерела трудового права. Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2014. Вип. 59. С. 258–265.
4. Калинин А. Форма (источник) права как категория в теории государства и права. Правоведение. 2000. № 6. С. 3–10.
5. Маркіна Т.Г. Правовий захист прав громадян на зайнятість. Підприємство, господарство і право. 1999. № 12. С. 37–39.
6. Шабанов Р. Поняття та класифікація правових гарантій у сфері зайнятості населення. Національний юридичний журнал: теорія і практика. Жовтень, 2014. С. 124–128.
7. Собченко О. Некоторые правовые проблемы занятости населения: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. М., 2005. 30 с.

8. Латинские юридические значения. Сб. лат. юр. понят. / сост. Е.И. Темнов. М.: Право и закон: Экзамен, 2003. С. 171.
9. Стасів О.В. Основні форми реалізації права на працю за законодавством України. Вісник Львівського університету. Серія юрид. 2013. Вип. 58. С. 261–267.
10. Вовк Е.А., Костевич К.С., Томашевський К.Л. Колективні договори та угоди як джерела сучасного трудового права (теорія і практика). Мінськ, 2012. С. 13.
11. Генеральна угода про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні від 23 серпня 2016 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0001120-16>.
12. Колективний договір Львівського національного університету імені Івана Франка на 2015–2016 рр. URL: <http://profkom.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/06/kolektyvnyy.pdf>.

ЮРИДИЧНІ ГАРАНТІЇ ТРУДОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ДИПЛОМАТИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ

Постановка проблеми. Вітчизняне законодавство зараховує дипломатичних працівників до особливої групи державних службовців, які зайняті виконанням дипломатичних або консульських функцій в Україні чи за кордоном і мають відповідні дипломатичні ранги. Як різновид професійної діяльності громадян, дипломатична служба є однією з найтяжчих, надзвичайно відповідальних та водночас цікавих робіт. Завдяки дипломатичній службі забезпечується виконання комплексу завдань у сфері міжнародної діяльності, включаючи втілення в життя зовнішньополітичних цілей і задач України, спрямованих на створення і зміцнення стабільних зовнішніх гарантій національної безпеки, суверенітету та територіальної цілісності держави, сприятливих умов розвитку вітчизняної економіки; захист інтересів держави у царині міжнародних відносин; належний та ефективний захист прав та інтересів українських громадян і юридичних осіб за межами нашої країни. Дипломатична служба полягає у здатності гідно представляти і відстоювати інтереси України за кордоном, у т. ч. у країнах зі складною військово-політичною і кримінальною обстановкою, важкими кліматичними умовами.

Практична значущість правового статусу дипломатичного працівника полягає, найперше, у тому, в яких обсягах він реалізується, тобто якою мірою належні йому права та обов'язки можуть бути втілені в життя. Завдяки реалізації своїх законних прав і свобод працівник спроможний безпосередньо здійснювати завдання дипломатичної служби, бути повноцінним учасником службово-трудових відносин. Щоб

уникнути декларативності і формальності, ці юридичні категорії мають бути забезпечені системою спеціальних засобів правового захисту. Йдеться про законодавчо закріплені гарантії трудової діяльності дипломатичних працівників. Це одна з умов ефективної реалізації своїх службових повноважень.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти закріплення юридичних гарантій трудової діяльності державних службовців, у т. ч. дипломатичних працівників, досліджувалися у працях таких учених, як В.Б. Авер'янов, В.М. Андріїв, Д.М. Бахрах, Л.Р. Біла-Тіунова, Н.Б. Болотіна, Н.М. Вапнярчук, В.С. Венедіктов, С.Д. Дубенко, В.В. Жернаков, М.І. Іншин, С.В. Ківалов, М.М. Клемпарський, Ю.В. Маркаренко, В.Я. Малиновський, В.М. Манохін, К.Ю. Мельник, Н.Р. Нижник, О.Ю. Оболенський, І.М. Пахомов, С.М. Прилипко, О.І. Процевський, Ю.М. Старілова, Г.І. Чанишева, Ю.С. Шемшученко, В.І. Щербина, О.М. Ярошенко та ін. Однак, незважаючи на беззаперечну теоретичну та практичну значимість наукових робіт зазначених авторів, загалом варто констатувати недостатній аналіз даного питання у науці трудового права.

Формулювання завдання дослідження. Завданням дослідження є комплексна характеристика основних юридичних гарантій у сфері трудової діяльності дипломатичних працівників.

Виклад основного матеріалу. «Гарантія» є дуже розповсюдженою категорією як у юридичних, так і в інших науках (соціології, політології, економіці та ін.). Особливість використання

цього поняття в юриспруденції залежить від його багатозначності. Етимологічне походження слова «гарантія» пов'язують із французьким словом «garantie» (від garantir – забезпечувати) [1, с. 519]. Тлумачний словник російської мови В.І. Даля визначає слово «гарантія» як поруку, забезпечення, завірення [2, с. 283]. Автори Великої юридичної енциклопедії під гарантіями прав і свобод розуміють умови і засоби, що надають громадянам можливість користуватися правами, встановленими Конституцією та іншими законами [3, с. 277].

Досить ґрунтовний внесок у дослідження поняття та видів юридичних гарантій здійснено ученими-правниками, зокрема в галузі трудового права. Так, на думку О.А. Ситницької, у трудовому праві юридичні гарантії необхідно розглядати як систему правових норм, передбачених трудовим законодавством, що спрямовані на забезпечення безперешкодної реалізації та захисту трудових прав [4, с. 10]. У свою чергу, С.М. Прилипко та О.М. Ярошенко зазначають, що під юридичними гарантіями трудових прав працівника слід розуміти встановлені законодавством організаційно-правові засоби, за допомогою яких забезпечується здійснення цих прав [5, с. 118]. В.М. Андрієв вважає, що сутність юридичних гарантій полягає не в організаційно-правових засадах, а безпосередньо в охороні, захисті та забезпеченні безперешкодної реалізації прав, свобод та законних інтересів учасників трудових правовідносин [6, с. 17]. На думку І.І. Яцкевича, трудові юридичні гарантії – це закріплені нормативно-правовими актами обов'язкові правила поведінки, які забезпечують реалізацію, охорону та захист трудових прав, тобто це один із видів норм трудового права [7, с. 97]. Досліджуючи гарантії трудових прав державних службовців, Н.М. Неумивайченко вказує, що це сукупність закріплених у нормах права умов та засобів, за допомогою яких забезпечується реалізація прав на державну службу, а також їх охорона і захист [8, с. 131].

Говорячи безпосередньо про гарантії трудової діяльності дипломатичних працівників,

зауважимо, що ними є юридично закріплені положення (засоби, способи та умови правового та соціально-економічного захисту), що визначають соціально-правовий аспект статусу цих службовців, впливають на ефективність дипломатичної служби та якість вирішення завдань, покладених на її працівників. Державні гарантії є суттєвим способом забезпечення соціальної захищеності дипломатів, важливим правовим механізмом захисту їх прав і свобод, а також дотримання законних інтересів. В умовах встановлення жорстких обов'язків, заборон і обмежень, пов'язаних з перебуванням на дипломатичній службі, це дієвий спосіб компенсації таких втрат. Вони покликані покрити ризики, що постали перед дипломатичними працівниками та їх сім'ями, особливо, якщо йдеться про трудову діяльність за межами України, коли службовцям неодноразово доводиться виконувати свої обов'язки, ризикуючи власним життям і здоров'ям. Таким чином, метою закріплення таких гарантій є: а) забезпечення соціально-правової захищеності дипломатичних працівників; б) спонукання до більш ефективного виконання ними своїх службово-трудо-вих обов'язків; в) компенсація заборон та обмежень, які передбачені законодавством для працівників дипломатичної служби; г) збереження кваліфікованих кадрів на дипломатичній службі.

Основна частина гарантій трудової діяльності дипломатичних працівників передбачена Законом України «Про дипломатичну службу» [9]. Так, ст. 37 цього Закону спеціально присвячена гарантіям, що надаються працівникам дипломатичної служби та членам їх сімей. Це, зокрема, гарантії:

1) щодо соціально-побутового забезпечення: надання житла у встановленому законодавством України порядку; додаткової житлової площі (для дипломатичних працівників, яким присвоєно дипломатичний ранг Надзвичайного і Повноважного Посла, Надзвичайного і Повноважного Посланника першого класу, Надзвичайного і Повноважного По-

сланника другого класу); земельної ділянки та безвідсоткового кредиту на строк до 20 років (для працівників дипломатичної служби, які потребують поліпшення житлових умов);

2) стосовно медичного обслуговування та санаторно-курортного лікування. Законом України «Про дипломатичну службу» у ч. 4 та 5 ст. 37 встановлено, що працівники дипломатичної служби та члени їх сімей, які проживають разом із ними, користуються медичним обслуговуванням та санаторно-курортним лікуванням у порядку, передбаченому Кабінетом Міністрів України (далі – КМУ). Право на медичне обслуговування та санаторно-курортне лікування зберігається за працівниками дипломатичної служби в разі виходу на пенсію або у відставку;

3) які стосуються членів сім'ї дипломатичного працівника, направлено у довготермінове відрядження за кордон. А саме: а) виплата грошової допомоги дружинам (чоловікам) працівників дипломатичної служби під час їх звільнення з роботи у зв'язку з довготерміновим відрядженням чоловіка (дружини); б) зарахування їм відповідного періоду перебування за кордоном до страхового стажу із наступним внесенням про це запису до трудової книжки; в) надання їм за попереднім місцем роботи рівноцінної до виїзду за кордон посади після закінчення строку довготермінового відрядження свого чоловіка (дружини). Одночасно з цим вважаємо, що вітчизняним законодавством для неповнолітніх членів сім'ї працівника дипломатичної служби має також гарантуватися оплата на здобуття дошкільної та загальної освіти в державі перебування.

Варто зауважити, що згадувана ст. 37 Закону України «Про дипломатичну службу» не охоплює повністю усі питання щодо надання юридичних гарантій дипломатичним працівникам та членам їх сімей. Значна їх частина міститься в інших статтях цього Закону, а також в інших спеціальних нормативно-правових актах. Наприклад, це стосується гарантій щодо:

1) грошового забезпечення за рахунок коштів державного бюджету у зв'язку з виконанням трудових обов'язків. Передусім, йдеться про оплату праці дипломатичного працівника. Ст. 35 Закону України «Про дипломатичну службу» закріплена одна з найважливіших соціально-економічних гарантій – виплата дипломатичному працівникові заробітної плати (на умовах, встановлених відповідно до Закону України «Про державну службу»). Заробітна плата дипломатичного працівника, як і будь-якого іншого державного службовця, складається з: посадового окладу; надбавки за вислугу років; надбавки за ранг; виплати за додаткове навантаження у зв'язку з виконанням обов'язків тимчасово відсутнього працівника у розмірі 50% посадового окладу тимчасово відсутнього працівника; виплати за додаткове навантаження у зв'язку з виконанням обов'язків за вакантною посадою державної служби за рахунок економії фонду посадового окладу за відповідною посадою; премії (у разі встановлення). У разі направлення дипломатичного працівника у довготермінове відрядження йому, крім заробітної плати, здійснюються компенсаційні виплати в іноземній валюті. Суттєву гарантію стосовно матеріального забезпечення державних службовців загалом містить також ч. 5 ст. 50 Закону України «Про державну службу», де вказується, що скорочення бюджетних асигнувань не може бути підставою для зменшення посадових окладів та надбавок до них [10]. У свою чергу, за дипломатичними працівниками зберігається середня заробітна плата за основним місцем служби у разі проходження стажування в закордонних дипломатичних установах України (ч. 2 ст. 27 Закону України «Про дипломатичну службу»). Так само зберігається оплата праці у разі відсторонення дипломатичного працівника від виконання ним повноважень за посадою (ч. 1 ст. 28 цього Закону);

2) робочого часу та часу відпочинку. Закон України «Про дипломатичну службу» не врегульовує, на жаль, питання робочого часу

працівників дипломатичної служби. А отже, варто керуватися ст. 56 Закону України «Про державну службу» [10], де вказано, що тривалість робочого часу державного службовця становить 40 годин на тиждень. До того ж, для державних службовців устанавлюється п'ятиденний робочий тиждень із двома вихідними днями. Окрім цього, ще однією правовою гарантією у сфері робочого часу держслужбовців, у т. ч. дипломатичних працівників, є чітка регламентація умов та порядку їх залучення до надурочних робіт. Згадуваною вище ст. 56 Закону України «Про державну службу» у ч. 5 визначено, що тривалість роботи понад устанавлену тривалість робочого дня, а також у вихідні, святкові та неробочі дні, у нічний час не повинна перевищувати для кожного державного службовця 4 годин протягом двох днів підряд і 120 годин на рік. Що ж до часу відпочинку дипломатичних працівників, то Закон України «Про дипломатичну службу» у ст. 36 містить одну з найважливіших державних гарантій – надання їм щорічних та додаткових відпусток. Зокрема, таким працівникам гарантовано надається щорічна відпустка, тривалість якої становить 30 календарних днів, якщо законодавством не передбачено більш тривалої відпустки, з виплатою допомоги на оздоровлення. Крім цього, за наявності стажу роботи в державних органах понад 10 років, їм надається додаткова оплачувана відпустка тривалістю до 15 календарних днів. Особливості надання відпусток главам дипломатичних представництв України за кордоном, главам представництв України при міжнародних організаціях, а також іншим працівникам дипломатичної служби, направленим у відрядження до закордонних дипломатичних установ України, розміри та порядок виплати їм допомоги на оздоровлення визначаються КМУ [9]. Як приклад, дипломатичним працівникам може надаватися щорічна додаткова відпустка за особливий характер праці, а точніше – за роботу, яка виконується в особливих природних географічних і геологічних умовах. Залежно від країни перебуван-

ня дипломатичного працівника визначається і максимальна тривалість такої відпустки (у календарних днях);

3) охорони праці. За загальним правилом, передбаченим ст. 5 Закону України «Про охорону праці», умови трудового договору не можуть містити положень, що суперечать законам та іншим нормативно-правовим актам з охорони праці [11]. Інакше такі умови вважатимуться недійсними. Це правило стосується усіх працюючих без винятку, у т. ч. дипломатичних працівників. Перш, ніж приступити до виконання своїх безпосередніх обов'язків, службовець має одержати у повному обсязі інформацію про умови праці, в яких йому доведеться працювати надалі. Ще однією правовою гарантією є також те, що працівників можуть залучити до виконання лише тих робіт, які не протипоказані їм за станом здоров'я;

4) забезпечення працівника необхідними для роботи засобами та предметами. Насамперед, у ст. 38 Закону України «Про дипломатичну службу» визначено, що дипломатичні працівники забезпечуються предметами представницької екіпіровки в порядку, що визначається КМУ. Зауважимо, що представницька екіпіровка є обов'язковим елементом дипломатичного етикету і призначається для носіння дипломатичними працівниками під час виконання службово-трудоових обов'язків;

5) обов'язкового державного страхування життя і здоров'я. Як зазначено у ст. 39 Закону України «Про дипломатичну службу», працівники дипломатичної служби підлягають загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню відповідно до законодавства про загальнообов'язкове державне соціальне страхування. Крім цього, у разі направлення їх у довготермінове відрядження вони підлягають обов'язковому державному медичному страхуванню у порядку, встановленому КМУ. Укладення договору (полісу) про медичне страхування слугує важливою гарантією своєчасного та достатнього за обсягом надання послуг медичними установами;

б) забезпечення нарівні з іншими працівниками дипломатичної служби правами та пільгами тих, хто поєднує роботу з навчанням, науковою чи викладацькою діяльністю. Ця гарантія міститься у ч. 5 ст. 12 та ч. 3 ст. 25 Закону України «Про дипломатичну службу». У свою чергу, законодавством надається також гарантія збереження попередньої посади (або ж не нижчої за неї) після закінчення терміну такого навчання, відрядження або переведення;

7) надання додаткових пільг та переваг для працівників, відряджених за кордон. Працівники дипломатичної служби в період довготермінового відрядження користуються привілеями та імунітетами, встановленими для працівників дипломатичної служби відповідно до норм міжнародного права (ч. 2 ст. 29 Закону України «Про дипломатичну службу»);

8) присвоєння та позбавлення дипломатичних рангів. Ст. 17 вищезгаданого Закону зафіксована суттєва гарантія щодо присвоєння дипломатичного рангу лише відповідно до займаної посади та з урахуванням кваліфікації працівника, його стажу роботи, а також з дотриманням строків перебування у дипломатичних рангах. Водночас присвоєний раніше дипломатичний ранг зберігається, коли дипломатичний працівник переходить на нижчу посаду або повторно повертається на дипломатичну службу після її залишення;

9) безстрокового користування дипломатичним паспортом для окремих категорій осіб. Зокрема, у ч. 9 ст. 17 Закону України «Про дипломатичну службу» зазначено, що за особами, яким присвоєно дипломатичний ранг Надзвичайного і Повноважного Посла, а також за їхніми дружинами (чоловіками) зберігається право на користування дипломатичним паспортом довічно;

10) припинення дипломатичної служби. Закон України «Про дипломатичну службу» у ч. 4 ст. 41 гарантує, що зміна керівників не може бути підставою для припинення працівником дипломатичної служби роботи на займаній посаді з ініціативи новопризначених керівників. Важливим аспектом захисту своїх прав є також

надання можливості звернутися до суду задля оскарження рішення про припинення дипломатичної служби (ст. 44 цього Закону);

11) інших гарантій, передбачених законодавством.

Як бачимо, соціально-економічні та правові гарантії діяльності дипломатичних працівників не впорядковані в межах однієї статті (що суто з логічних міркувань було б правильним), а навпаки, розпорошені по всьому Закону України «Про дипломатичну службу» та інших нормативно-правових актах. Діюча сьогодні система таких гарантій потребує належного законодавчого оформлення. З огляду на це, доцільність існування в Законі окремої статті «Гарантії трудових прав працівників дипломатичної служби» не викликає жодних сумнівів. У ній мають бути визначені: система державних гарантій професійної діяльності працівників дипломатичної служби, порядок їх надання та фінансування; органи, що здійснюють контроль за дотриманням законодавства України у цій сфері; відповідальність за порушення законодавства щодо надання згаданих гарантій. До речі, О.Р. Сторожук вважає, що питання соціально-економічного забезпечення дипломатичних працівників, у т. ч. оплати їх праці, з урахуванням особливостей проходження дипломатичної служби, повинно врегульовуватися окремим актом законодавства [12, с. 126].

Що ж до класифікації юридичних гарантій професійної діяльності працівників дипломатичної служби, то, на наш погляд, їх варто розмежовувати:

а) за обсягом прав та обов'язків – на загально-трудова, тобто такі, що поширюються на всіх працівників (наприклад, заборона переведення на іншу роботу без згоди працівника, обов'язок роботодавця провести розрахунок із працівником і видати йому в день звільнення трудову книжку, своєчасна виплата зарплати та ін.), загально-службові (ті, які встановлюються для всіх державних службовців), спеціально-службові (ті, які передбачені безпосередньо для працівни-

ків дипломатичної служби). Водночас спеціальнослужбові гарантії необхідно поділяти на основні (встановлюються для всіх працівників дипломатичної служби) та додаткові (передбачені для окремих категорій працівників дипломатичної служби залежно від умов праці, займаної посади, дипломатичного рангу, перебування у довготерміновому відрядженні, поєднання роботи з навчанням та ін.);

б) за суб'єктами – гарантії, що надаються: дипломатичним працівникам; адміністративно-технічним працівникам; членам сімей дипломатичних чи адміністративно-технічних працівників;

в) залежно від етапу проходження дипломатичної служби – ті, що встановлюються під час відбору на дипломатичну службу (до укладення трудового договору), у процесі її проходження (під час дії трудового договору)

та у разі припинення службово-трудова відносин (розірвання трудового договору);

г) за нормативним закріпленням – гарантії, передбачені національним законодавством; гарантії, передбачені нормами міжнародного права.

Висновки. Загалом варто констатувати, що останнім часом у національному законодавстві спостерігається тенденція до скорочення юридичних гарантій як для дипломатичних працівників, так і для державних службовців загалом. Такі заходи спрямовані, перш за все, на запобігання фінансовій катастрофі у країні та забезпечення раціонального використання бюджетних коштів. Звичайно, все це зумовлює відтік висококваліфікованих спеціалістів із дипломатичної служби, ускладнює залучення до її лав молодих перспективних фахівців, погіршує професійний склад працівників дипломатичної служби, а отже, ослаблює діяльність державного апарату в цілому.

Анотація

Стаття присвячена дослідженню поняття, сутності та нормативного закріплення юридичних гарантій трудової діяльності дипломатичних працівників. Запропоновано авторську класифікацію таких гарантій. Визначені окремі проблеми правового закріплення гарантій трудової діяльності дипломатичних працівників та надано пропозиції з удосконалення відповідного законодавства.

Ключові слова: дипломатична служба, дипломатичний працівник, державний службовець, юридичні гарантії, трудова діяльність, засоби правового захисту.

Аннотация

Статья посвящена исследованию понятия, сущности и нормативного закрепления юридических гарантий трудовой деятельности дипломатических работников. Предложена авторская классификация таких гарантий. Определены отдельные проблемы правового закрепления гарантий трудовой деятельности дипломатических работников и даны предложения по совершенствованию соответствующего законодательства.

Ключевые слова: дипломатическая служба, дипломатический работник, государственный служащий, юридические гарантии, трудовая деятельность, средства правовой защиты.

Seletskyi O.V. Legal guarantees of labor activity of diplomatic employees

Summary

The article is devoted to the study of the concept, essence and normative consolidation of legal guarantees of the work of diplomatic staff. The author's classification of such guarantees is proposed. Some problems concerning the legal consolidation of the guarantees of the work of the diplomatic staff and certain proposals for the improvement of the relevant legislation have been identified.

Key words: diplomatic service, diplomatic officer, civil servant, legal guarantees, labor activities, remedies.

Список використаних джерел:

1. Крисань Т.Є. Правова природа юридичних гарантій цивільних прав. Університетські наукові записки. 2013. № 1 (45). С. 519–523.
2. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1955. Т. 1. 684 с.
3. Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева. М., 2010. 856 с.
4. Ситницька О.А. Юридичні гарантії права на працю та права на відпочинок за трудовим законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Л.: Львівський національний університет імені Івана Франка, 2009. 16 с.
5. Прилипко С.М., Ярошенко О.М. Трудове право України: підручник. Харків: Видавництво «ФІНН», 2009. 728 с.
6. Андрійів В.М. Юридичні гарантії захисту трудових прав працівників. Форум права. 2011. № 4. С. 15–20.
7. Яцкевич І.І. Класифікація юридичних гарантій реалізації особою права на працю. Наукові записки. Юридичні науки. 2014. Т. 155. С. 97–100.
8. Неумивайченко Н.М. Гарантії щодо реалізації трудових прав державних службовців. Трудове право України в контексті європейської інтеграції: матеріали наук.-практ. конф.; м. Харків, 25–27 травня 2006 р. / за ред. В.С. Венедіктова. Х.: Українська асоціація фахівців трудового права, Харківський національний університет внутрішніх справ, 2006. С. 131–135.
9. Про дипломатичну службу: Закон України від 20 вересня 2001 р. № 2728-III. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 5. Ст. 29.
10. Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 4. Ст. 43.
11. Про охорону праці: Закон України від 14 жовтня 1992 р. № 2694-XII (у редакції від 21 листопада 2002 р.). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=2694-12>.
12. Сторожук О.Р. Соціально-економічні державні гарантії забезпечення реалізації правового статусу дипломатичних працівників як державних службовців. Наука і правоохорона. 2013. № 1 (19). С. 121–126.

УДК 349.4 (477)

Новосад А.С.

к.ю.н.,

*доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

Момот А.І.

студентка групи ЮД-541

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗЕМЕЛЬ ОЗДОРОВЧОГО ПРИЗНАЧЕННЯ

Постановка проблеми. Важливе місце у складі земель України посідають землі оздоровчого призначення, як окрема категорія, виділена внаслідок виокремлення земельно-го законодавства та створення спеціального правового режиму таких земель. Особливістю цих земель є те, що вони здатні позитивно впливати на життя та здоров'я людини через використання природних лікувальних ресурсів, розташованих на цих територіях.

Адже, відповідно до ст. 3, 49 та 50 Конституції України [1], кожна людина має право на охорону здоров'я та екологічнобезпечне життя, які визнаються найвищою соціальною цінністю та гарантуються державою. Такий підхід не просто акцентує увагу на соціальній сутності людини, він робить акцент на важливості надати українському соціуму, кожному його члену можливість вільно жити, розвиватися та реалізовувати свої права і свободи у безпечному навколишньому природному середовищі.

Тому землі оздоровчого призначення, як природний ресурс із лікувальними властивостями для профілактики порушень здоров'я, реабілітації й оздоровлення хворих та інвалідів, займають важливе місце у соціально-економічному захисті населення. Важливо усвідомлювати, що повноцінне життя та здоров'я сучасного і майбутнього поколінь безпосередньо залежать від збереження, відтворення, охорони та раціонального використання

природних лікувальних ресурсів, властивістю яких є здатність позитивно впливати на відновлення і розвиток фізіологічних життєвих сил людини. Тобто землі оздоровчого призначення мають особливий статус та дозволяють людині відновити і зміцнити свої фізичне здоров'я, духовні сили та природну енергію.

Проте нині наша держава, що перебуває у скрутному економічному становищі, знизилася інтерес до життєво цінної категорії земель, яка внаслідок прогалин та дефектів у земельно-екологічному законодавстві вже давно зіштовхнулася з проблемами нераціонального використання земель оздоровчого призначення, що й зумовлює актуальність висвітлення питань правового регулювання земель оздоровчого призначення. Не сприяють вирішенню цих питань і політико-правові проблеми, ускладнені воєнними діями на сході нашої країни. Україна, намагаючись вступити до Європейського Союзу, акцентуючи увагу переважно на конституційній реформі та реформі судово-правохоронної системи, залишає осторонь питання правового регулювання земельних відносин, зокрема у сфері правового регулювання земель оздоровчого призначення.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питанням правової регламентації та поняттю і складу територій, що володіють природними лікувальними ресурсами, присвятили свої дослідження В.І. Андрейцева, Є.С. Бердникова, А.Г. Бобкова, І.Г. Булах, П.Ф. Кулинич,

О.М. Ткаченко, В.А. Поляков та ін. Праці зазначених вчених мають методологічне значення та використовувалися як вихідні у процесі написання цієї статті.

Формулювання завдання дослідження. Виходячи з усього вищенаведеного, завдання статті полягає у розкритті проблемних питань правового регулювання земель оздоровчого призначення як самостійної категорії у складі земель України.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до Земельного кодексу України (далі – ЗК України), землі оздоровчого призначення виділені в окремі категорії земель, правове регулювання яких передбачено нормами ст. 47–49 глави 8 розділу [2]. Тобто законодавець присвятив правовому регулюванню земель оздоровчого призначення окреме місце у кодифікованому акті, що безумовно має позитивний характер. Проте невеличкий історичний екскурс свідчить, що так було не завжди, в ЗК України в редакції від 13 березня 1992 р. землі оздоровчого призначення включалися до єдиної категорії земель природоохоронного, оздоровчого, рекреаційного й історико-культурного призначення. І, хоча положення ЗК України 1992 р. не давало повного та комплексного визначення цих категорій земель, встановлюючи окремо правові режими використання й охорони земель рекреаційного та оздоровчого призначення, сам факт віднесення цих видів земель до однієї категорії на початку припускав спільність їх цільового призначення, а отже, і правового режиму їх використання та охорони [3, с. 403]. Взагалі, істотним недоліком законодавчої діяльності було те, що не був прийнятий закон про лікувальні й оздоровчі місцевості. Землі курортів розглядалися лише як територіальна (просторова) база розташування засобів курортної, туристичної та іншої несільськогосподарської діяльності, а не як частина екологічного та геологічного середовища. Правовий режим тих мінеральних, грязьових та інших лікувальних джерел, що з різних причин поки що не використовувалися курортними й іншими лікувальними

установами, законодавством не регулювався. Вони, по суті, не мали господаря. Відповідальність за їх використання і виснаження не встановлювалася. Такий стан речей не сприяв ефективній реалізації правового режиму земель оздоровчого призначення, відбувалося погіршення стану цих земель, ігнорувалися екологічні нормативи щодо їх дбайливого та раціонального використання.

Безумовно, відокремлення земель рекреаційного та оздоровчого призначення на рівні закону має важливе не тільки теоретичне, а й практичне значення. Однак законодавчо встановлений правовий режим цих земель має багато спільного. По-перше, землі оздоровчого призначення одночасно використовуються в рекреаційних цілях, якщо виходити із загальнопоширеного змісту поняття рекреації як відпочинку, відновлення, оздоровлення населення. Тобто має місце взаємодія та взаємозв'язок цих земель, можливість використовувати їх в одних цілях. По-друге, землі рекреаційного призначення використовуються для туризму. Чинне законодавство в поняття «туризм» вкладає тимчасовий виїзд людини з місця постійного проживання в оздоровчих, пізнавальних або професійно-ділових цілях; для проведення спортивних заходів. Закон України «Про фізичну культуру і спорт» визначає «спорт» як органічну частину фізичної культури, особливу сферу виявлення й уніфікованого порівняння досягнень людей у певних видах фізичних вправ, технічної та іншої підготовки шляхом змагальної діяльності. Слід звернути увагу, що на оздоровчих землях також можливо займатися туристичною діяльністю, саме з метою загального оздоровлення як фізичного, так і духовного стану людини. По-третє, майже всі об'єкти, розташовані на землях рекреаційного призначення – будинки відпочинку, пансіонати, кемпінги, туристично-оздоровчі табори та інші об'єкти, є місцями не тільки відпочинку, а й оздоровлення населення.

Проте правовий режим земель рекреаційного призначення має чимало відмінностей

порівняно з землями оздоровчого призначення. Головна різниця у їх правовому режимі полягає у тому, що на землях рекреаційного призначення розташовано більш поширений різновид об'єктів, які використовуються для відпочинку населення, а землі оздоровчого призначення можуть використовуватися тільки для розміщення об'єктів, пов'язаних із використанням природних лікувальних властивостей цих земель [3, с. 405]. Тобто акцент вже не робиться на спортивних вправах, отриманні людиною задоволення від відпочинку – увага приділяється саме використанню лікувальних властивостей землі, це може бути використання термальних вод, грязі з лиманів, природних соляних шахт та ін. Йдеться, насамперед, про розміщення санаторіїв, лікувальних баз, оздоровчих центрів на території земель оздоровчого призначення. Отже, в цілому, вважаємо, що відокремлення земель рекреаційного призначення від земель оздоровчого призначення є доцільним та має цілком обґрунтований характер.

Взагалі, правовий режим земель оздоровчого призначення встановлюється ЗК, Законами України «Про курорти», «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про охорону земель», «Про туризм» та іншими нормативно-правовими актами. Правове регулювання земель оздоровчого призначення має розгалужений характер та закріплюється як на рівні кодифікованого акту, так і на рівні галузевих законодавчих актів.

Відповідно до ст. 47 ЗК України, до земель оздоровчого призначення належать землі, що мають природні лікувальні властивості, які використовуються або можуть використовуватися для профілактики захворювань і лікування людей [4]. До речі, природні лікувальні властивості – це наявність природних лікувальних ресурсів на території цієї категорії земель, а це можуть бути або агрокліматичні ресурси, або водні ресурси, або бальнеологічні ресурси, або наявність декількох ресурсів одночасно [5, с. 86]. Наша країна багата на такі землі, потенціал природних лікувальних

ресурсів має широке поширення на всій території України, як на сході та заході, так і на півдні та півночі держави. Доречно додати, що такі землі мають широко використовуватися в оздоровчих цілях як українською громадою, так і зарубіжними відвідувачами, що в цілому покращить і туристичну галузь нашої держави, сприятиме наповненню державного бюджету тощо.

Ст. 48 ЗК України встановлює обмеження діяльності, яка суперечить цільовому призначенню цих земель або може негативно вплинути на їх природні лікувальні властивості; ст. 49 вказує, що ці землі можуть перебувати у державній, комунальній та приватній власності. Однак щодо використання земель оздоровчого призначення у Кодексі (ч. 2. ст. 49) наголошується, що його порядок визначається законом, тобто має бути окремий закон щодо правового режиму земель оздоровчого призначення, але він не прийнятий і дотепер. Має місце прогалина закону, що потребує свого вирішення вже багато років, і на цьому постійно наголошується у спеціальній науковій літературі.

Також слід зауважити, що, згідно із Законом України «Про охорону навколишнього середовища», землями оздоровчого призначення визначаються як курортні, так і лікувально-оздоровчі зони, які мають виражені природні лікувальні фактори [6], наведені в ст. 6 Закону України «Про курорти» – мінеральні і термальні води, лікувальні грязі та озокерит, ропа лиманів та озер, морська вода, природні об'єкти і комплекси зі сприятливими для лікування кліматичними умовами, придатні для використання з метою лікування, медичної реабілітації та профілактики захворювань [7]. Все це є природними ресурсами нашої країни, скарбницею цілющих властивостей землі, води, повітря, що має раціонально та дбайливо використовуватися.

З цього приводу в науковій літературі пропонується виокремити дві складові частини земель оздоровчого призначення: неосвоєну та освоєну лікувально-оздоровчу місцевість,

остання і визначається як курорт [8, с. 76]. Освоєна лікувально-оздоровча місцевість має чітко визначений характер, характеризується визначеними межами, спеціально уповноваженими органами надані відповідні дозволи на використання цих земель. Як правило, про наявність таких місцевостей проінформовано широкі верстви населення, в таких місцях пропонується значна кількість оздоровчих послуг. У свою чергу, неосвоєна лікувально-оздоровча місцевість має свої переваги, адже є безліч людей, які прагнуть поєднати свій дух із природою з найменшою участю технічного прогресу, тобто прагнуть до екосистем, уникаючи розвинутих інфраструктур та надання різних послуг із боку курортних місць.

На думку В.І. Андрейцева, землі оздоровчого призначення є самостійними категоріями земель із визначеним цільовим призначенням, складом, особливим характером використання з неодмінною умовою функціонального зонування, приписів режимності охорони, що визначаються законодавством [9, с. 374]. Також вчений, досліджуючи особливості правового режиму земель оздоровчого призначення, вказує на одну з проблем законодавчого регулювання. Якщо правовий режим земель курортів визначений відповідним законом про курорти (як одна зі складових частин земель), то режим територій лікувально-оздоровчих місцевостей (як другого складника), порядок встановлення на них відповідних округів та зон санітарної (гірничо-санітарної) охорони законодавчо не врегульовано. Необхідно також звернути увагу на потребу спеціального правового регулювання земель оздоровчого призначення у вигляді окремого закону.

С.А. Гнаткович, досліджуючи питання правового регулювання земель оздоровчого призначення, звертає увагу на недоцільність визначення цих земель як «курорт». Дослідник аргументує, що, оскільки у сучасному земельному законодавстві відсутнє чітке визначення земель оздоровчого призначення та впродовж тривалого часу практично здійснювалася помилка віднесення земель оздоровчого

призначення до курортів, раціональне використання та ефективна охорона цієї категорії земель стали неможливими і потребують подальшого дослідження. Адже землі оздоровчого призначення – це самостійна категорія земель зі спеціальним правовим режимом використання, яка характеризується освоєною або неосвоєною природною територією, містить природні лікувальні ресурси, сприятливі для лікування, медичної реабілітації та профілактики захворювань. Ці землі за освоєністю поділяють на курорти та лікувально-оздоровчу місцевість [8, с. 77]. Така позиція має прихильників серед науковців.

Такої ж думки дотримується і Ю.С. Петлюк, який пропонує з метою вдосконалення визначення поняття «землі оздоровчого призначення» внести зміни та доповнення до ЗК України, виклавши ст. 47 у такій редакції: «До земель оздоровчого призначення належать землі курортів та лікувально-оздоровчі місцевості, що містять природні ресурси, які мають лікувальні властивості та використовуються або можуть використовуватися для профілактики захворювань, лікування та медичної реабілітації людей» [10, с. 87]. Дійсно, такий підхід дозволить уникнути можливих колізій у законодавчому регулюванні використання й охорони земель курортів і територій лікувально-оздоровчих місцевостей, адже наявність колізій у законодавстві спричиняє проблеми не лише в сфері правотворення, але й у процесі правозастосування. Слід зауважити, що останнім часом все більша частина людей намагається поєднати відпочинок із лікуванням, що знову ж таки актуалізує питання правового регулювання земель оздоровчого призначення.

У юридичній літературі зазначається, що лікувальні властивості мають не самі землі, а розташовані на них природні лікувальні ресурси (мінеральні та термальні води, лікувальні грязі, озокерит, ропа лиманів та озер, морська вода, природні об'єкти та комплекси зі сприятливими для лікування кліматичними умовами, придатні для використання з метою

лікування, медичної реабілітації та профілактики захворювань) [5, с. 91]. Хоча зі змісту законодавчого визначення ЗК України земель оздоровчого призначення з'являється розуміння того, що саме землі володіють природними лікувальними властивостями, а це не зовсім правильно. Вважаємо, що цей момент має стати принциповим у розумінні правової природи земель оздоровчого призначення та знайти своє відображення у спеціальному законі, про необхідність прийняття якого вже неодноразово згадувалося у цій статті.

Заслужують на увагу і специфічні властивості правового регулювання земель оздоровчого призначення. Так, аналіз законодавчого забезпечення правового режиму земель оздоровчого призначення дозволяє стверджувати таке:

– позитивним із погляду перспективи вдосконалення правового режиму є виділення ЗК України земель оздоровчого призначення в окрему категорію земель;

– з виокремленням земель оздоровчого призначення в самостійну категорію не відбулося належного законодавчого забезпечення їх правового режиму;

– застосування у ЗК України формулювання про те, що порядок використання земель оздоровчого призначення визначається законом без чітких вказівок на відповідні акти, ускладнює практичну реалізацію його норм;

– відсутність нормативно-правового акта (а саме закону), який визначав би правові засади використання земель оздоровчого призначення, дає підстави говорити про недостатнє юридичне оформлення правового режиму цієї категорії земель. Так, дійсно, саме неналежне законодавче забезпечення використання земель цієї категорії є однією із прогалин у їх правовому режимі. Ця проблема існує впродовж усього періоду розвитку законодавства про землі оздоровчого призначення;

– значна кількість актів, спрямованих на регулювання відносин, пов'язаних із охороною та використанням земель оздоровчого призначення, мають високий ступінь уза-

гальненості та концептуальний характер і не містять чітко визначених засобів реалізації їх положень [11, с. 87; 12, с. 455]. Можна додати, що чинне земельне законодавство, в т. ч. у частині правового регулювання земель оздоровчого призначення, має високий бланкетний характер, відсилаючи до спеціальних норм законів, які на жаль, ще не прийнято. Крім того, необхідно звернути увагу на те, що велика кількість нормативно-правових актів аж ніяк не сприяє реалізації норм права в сфері правового режиму земель оздоровчого призначення. Доречно було б зменшити кількість норм, щоб вони були якісними та характеризувалися високим рівнем ефективності.

Висновки. Отже, в цілому аналіз законодавства щодо правового режиму земель оздоровчого призначення дозволяє дійти певних висновків: по-перше, безумовно, позитивним моментом є виділення земель оздоровчого призначення у ЗК України в окрему категорію земель; по-друге, визначення земель оздоровчого призначення як окремої категорії ще й досі не знайшло належного законодавчого забезпечення їх правового режиму; по-третє, нечітке формулювання у ЗК України положень про те, що порядок використання земель оздоровчого призначення визначається законом без чітких вказівок на відповідні нормативно-правові акти, що з погляду практики ускладнює ефективність реалізації його норм; по-четверте, відсутність єдиного спеціального нормативно-правового акта, який би визначав основні правові засади використання таких земель, оскільки ч. 2 ст. 49 ЗК України зазначає про те, що порядок використання визначається законом.

Підводячи підсумки, необхідно акцентувати увагу на тому, що в економічно розвинених країнах курортно-оздоровча діяльність є однією із прибуткових статей бюджету. Між тим, у нашій державі, багатій на землі оздоровчого призначення та лікувальні об'єкти, що на ній знаходяться (наприклад, Прикарпаття і Закарпаття, Прибережна частина Азовського моря, Трускавець, Миргород, Куяльник,

Кароліно-Бугаз та ін. Доцільно згадати і значний масив земель оздоровчого призначення півострова Крим, який внаслідок агресії Росії поки що перебуває під її контролем, але сподіваємося, що це питання буде позитивно вирішено на користь України), потенціал використання економічної вигоди не працює належним чином, для цього потрібні інвестиції в інфраструктуру оздоровчо-рекреаційного комплексу держави. Дуже важливо, щоб реалізація інвестиційних проектів здійснювалася з урахуванням екологічного фактора і не спричинила зниження лікувально-оздоровчих якостей цих місцевостей та розташованих тут лікувальних природних ресурсів.

Таким чином, землі оздоровчого призначення – це самостійна категорія земель зі спеціальним правовим режимом використан-

ня, яка містить природні лікувальні ресурси, сприятливі для лікування, медичної реабілітації та профілактики захворювань. Землі оздоровчого призначення потребують раціонального використання та ефективної охорони, що передбачає їх належне правове регулювання. Сьогодні необхідним є прийняття спеціального нормативно-правового акта (а саме закону), який визначав би правові засади використання земель оздоровчого призначення, що б дозволило належним чином здійснити юридичне оформлення правового режиму цієї категорії земель. Враховуючи високу цінність земель оздоровчого призначення, вважаємо за доцільне введення заборони на їх переведення в інші категорії земель, а також встановлення підвищеної юридичної відповідальності за їх нерациональне використання.

Анотація

Стаття присвячена розгляду правового регулювання земель оздоровчого призначення, що виділені в окрему категорію земель зі спеціальним режимом використання та охорони. У статті проаналізовано наукові підходи до визначення поняття земель оздоровчого призначення, розкрито правові засади їх регламентації.

Ключові слова: землі оздоровчого призначення, правове регулювання земель оздоровчого призначення, природні лікувальні властивості, категорія земель.

Аннотация

Статья посвящена рассмотрению правового регулирования земель оздоровительного назначения, выделенных в отдельную категорию земель со специальным режимом использования и охраны. В статье проанализированы научные подходы к определению понятия земель оздоровительного назначения, раскрыты правовые основы их регламентации.

Ключевые слова: земли оздоровительного назначения, правовое регулирование земель оздоровительного назначения, природные лечебные свойства, категория земель.

Novosad A.S., Momot A.I. Legal regulation of lands of curative purpose

Summary

The article is devoted to the consideration of legal regulation of lands of curative purpose, which are allocated to a separate category of lands with a special regime of use and protection. The article analyzes the scientific approaches to the definition of the concept lands of curative purpose, reveals the legal principles of their regulation.

Key words: lands of curative purpose, legal regulation of lands of curative purpose, natural therapeutic properties, category of land.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua>.
2. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III. / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua>.
3. Палій Н.І. Правовий режим земель рекреаційного та оздоровчого призначення. Актуальні проблеми держави і права. 2005. Вип. 25. С. 403–405.
4. Земельний кодекс України: науково-практичний коментар. URL: <http://www.undp.org.ua/>.
5. Мірошниченко А.М. Земельне право України: підручник. Київ, 2011. 680 с.
6. Закон України «Про охорону навколишнього середовища»: станом на 18 грудня 2017 р. / Верховна Рада України від 25 червня 1991 р. № 1264-XII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua>.
7. Закон України «Про курорти»: станом на 18 грудня 2017 р. / Верховна Рада України від 05 жовтня 2000 р. № 2026-III. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua>.
8. Гнаткович С.А. Правове визначення земель оздоровчого призначення. Вісник Львівського національного аграрного університету. 2013. № 20 (2). С. 76–79.
9. Андрейцев В.І. Земельне право і законодавство суверенної України. Актуальні проблеми практичної теорії. Київ. 2005. 446 с.
10. Петлюк Ю.С. Поняття та склад земель оздоровчого призначення: окремі правові аспекти. Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. 2012. Вип. 173 (3). С. 87–92.
11. Петлюк Ю.С. Законодавче забезпечення правового режиму земель оздоровчого призначення. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2013. № 3. С. 86–90.
12. Іванов А.М. Проблеми законодавства щодо рекреаційно-оздоровчого землекористування. Університетські наукові записки. 2011. № 3. С. 455–460.

УДК 342.951:351

Дем'янчук Ю.В.

к.ю.н.,

докторант кафедри адміністративного права і процесу та митної безпеки
Університет державної фіскальної служби України

Токарева В.І.

доцент кафедри «Право»

Білоцерківський інститут економіки та управління
Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

УДОСКОНАЛЕННЯ АНТИКОРУПЦІЙНИХ ЗАХОДІВ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Дослідження аудиторської компанії Ernst & Young засвідчили, що Україна посіла перше місце за рівнем корупції серед 41 країни. У 2015 році Україна у цьому рейтингу посідала сьоме місце. Окрім України, до десятки найбільш корупційних країн увійшли Кіпр, Греція, Словаччина, Хорватія, Кенія, Південна Африка, Угорщина, Індія та Єгипет. Країнами з низьким рівнем корупції виявилися Данія, Норвегія, Фінляндія, Швейцарія та Швеція. У ході дослідження було проведено 4 100 інтерв'ю у 41 країні. Опитували членів рад директорів, керівників середньої і вищої ланки. В Україні опитали 100 співробітників компаній [1; 8; 9].

З'ясувалося, в Україні число респондентів, які вважають, що корупція поширена в країні, становить 88%.

Отже, існує необхідність виявити причини розвитку корупції в Україні та здійснити аналіз можливостей запровадження антикорупційних норм конституцій країн Європейського Союзу.

Огляд останніх досліджень і публікацій свідчить про активну розробку зазначеної проблематики, а науково-теоретичним підґрунтям статті стали праці таких вітчизняних і зарубіжних науковців, як Л.В. Багрій-Шахматов, Д. Бейлі, М.Ю. Бездольний, Л.Р. Біла-Тіунова, Л.П. Брич, Б.В. Волженкін, А.В. Гайдук, І.П. Голосніченко, Є.В. Додін, Д.Г. Заброда, К.М. Зубов, Д.І. Йосифович, М.І. Камлик,

С.В. Ківалов, О.М. Коропатов, Н.Ф. Кузнецова, А.В. Куракін, М.І. Мельник, А.І. Мізерій, С.В. Невмержицький, І.С.О. Нуруллаєв, О.Я. Прохоренко, А.І. Редька, С.С. Рогульський, О.В. Терещук, Р.М. Тучак, М.І. Хавронюк. Нормативною базою дослідження є Конституція та Закони України, законодавство зарубіжних країн.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті став аналіз адміністративно-правових антикорупційних норм Конституції країн Європейського Союзу та можливості їх запровадження в українському законодавстві.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні проблеми корупції, зокрема причини її зростання в Україні, постали на перший план. Це зумовлює падіння рівня авторитету влади на міжнародній арені, негативно впливає на рівень розвитку економіки країни, роботу законодавчих органів, гальмує розвиток правової демократичної держави. Корупція, дійсно, постала як системна проблема сучасної української держави.

Сучасні розвинуті країни заходи протидії та запобігання корупції визначають як національні стратегії. А подолання корупції стає ключовим обов'язком держави, закріпленим у Конституції. Так, прийнята на референдумі в січні 2014 року Конституція Єгипту містить окрему статтю, яка так і називається «Боротьба з корупцією». Відповідно до зазначеної

норми Конституції Єгипту держава зобов'язується боротися з корупцією, а Закон визначає компетентні контролюючі органи й організації, які здійснюють координацію один з одним у боротьбі з корупцією, сприяють зміцненню цінностей чесності та прозорості з метою належного здійснення державних функцій, охорони державних коштів, розвитку та виконання національної стратегії боротьби з корупцією у співпраці з іншими компетентними контролюючими органами й організаціями в порядку, визначеному Законом [9; 10].

Як бачимо, протидія корупції є основоположною діяльністю органів виконавчої влади. Розробку та впровадження заходів протидії корупції покладено на Парламент. Варто зазначити, що Парламент наділений широкими повноваженнями щодо здійснення контролюючої функції. Наприклад, як зазначено в дослідженні Н.М. Кондратович, згідно із законодавством Франції члени Уряду повинні сумлінно виконувати свої обов'язки, із цим пов'язана заборона на сумісництво, вони повинні дотримуватися службової дисципліни, виконувати розпорядження свого керівника (крім незаконних), дотримуватися необхідної конфіденційності своєї діяльності тощо. Навіть у побуті та в особистому житті вони не повинні виходити за прийняті норми поведінки. У соціально-економічній сфері їм заборонено займатися підприємницькою діяльністю, мати майнові інтереси на підвідомчих їм не лише державних, а й приватних підприємствах [9].

Однією країн з найнижчим рівнем корупції визнано Нідерланди. Аналіз антикорупційних заходів цієї країни дає підстави виділити дієві адміністративно-правові норми, зокрема публічність щодо виявлення корупції, тобто усі матеріали, якщо вони не стосуються національної безпеки, підлягають оприлюдненню. Варто зазначити, що Міністр внутрішніх справ підзвітний Парламенту в питаннях виявлення корупційних зловживань і вжитих заходів щодо покарання причетних осіб.

Із метою запобігання проявам корупції у міністерствах та відомствах працює так зва-

на служба внутрішньої безпеки. Її головним завданням є виявлення будь-яких порушень (випадкових, навмисних), визначення наслідків таких діянь та відповідальності.

Також за порушення посадової етики Парламентом створено систему прав та обов'язків посадовців із зазначенням їхньої відповідальності за порушення. З огляду на це діє й система обрання претендентів на посади та навчання чиновників щодо відповідальності за корупційні дії. Згідно із внутрішнім розпорядком міністерства або відомства посадовець має повідомляти про відомі йому корупційні випадки, а відповідні служби забезпечують передачу інформації до виконавчих органів.

Найдієвішою, на нашу думку, нормою законодавства Нідерландів є заборона подальшої діяльності у державних відомствах та втрата будь-яких соціальних пільг за корупційне правопорушення, водночас законом передбачено покарання від тимчасового відсторонення від виконання обов'язків до штрафів та звільнення.

Аналіз конституційних норм розвинутих країн виявив, що підставою для висловлення недовіри урядові та президентові є порушення пов'язаних саме з корупцією норм права посадовими особами, оскільки одним з основних чинників інфляції та збереження соціальної нерівності, а також однією із загроз національній безпеці держави є саме корупційна діяльність високопосадовців [5, с. 203]. На нашу думку, варто було би включити до переліку вимог, висунутих Конституцією України до кандидата у Президенти, члена Уряду чи іншого високопосадовця, вимоги, що мають моральний характер, як це зазначено у Конституції Сінгапуру.

Відомо, що найуспішнішою країною, якій вдалося знизити рівень корупції, є саме Сінгапур. Transparency International за 2017 рік зазначає, що згідно з *індексом сприйняття корупції* Сінгапур зайняв 7-у позицію серед країн з низьким рівнем корупції, перші шість місць за правом належать Новій Зеландії, Данії, Фінляндії, Швеції, Швейцарії та Норвегії [8].

До ефективних практик подолання корупції у Сінгапурі можна віднести створення незалежного, самостійного, постійно діючого органу – Бюро з розслідування випадків корупції. Перед Бюро поставлено завдання виявлення, розслідування та запобігання випадкам корупції як у державних, так і в приватних відомствах. Працівники Бюро перевіряють державних службовців на предмет зловживань і передають відомості відповідним органам, які призначають попередні дисциплінарні заходи.

У компетенції Бюро також є вивчення діяльності чиновників, потенційно схильних до корупції, виявлення недоліків у системі відомств, які можуть призвести до зловживань та корупції. Якщо працівникам Бюро вдалось виявити подібні недоліки, главам відомств надсилають рекомендації щодо вживання необхідних заходів.

Окрім вищезазначеного, важливим фактором зниження рівня корупції стало введення презумпції винуватості чиновника: будь-яку винагороду, яку чиновник одержав від іншої особи, вважають корупційним зловживанням, поки не доведено зворотне.

Аналіз сінгапурського досвіду доводить, що ідея протидії корупції лежить не в площині розробки заходів покарань за корупційні зловживання, а саме в створенні антикорупційних умов діяльності. Це досягається завдяки прив'язці оплати праці державних службовців до середньої заробітної плати осіб, які успішно працюють в приватному секторі; контрольованої щорічної звітності чиновників щодо майна, доходів і витрат [7, с. 130–135].

Анотація

Статтю присвячено аналізу адміністративно-правових антикорупційних засад країн Європейського Союзу та можливості їх запровадження в українському законодавстві. З огляду на позитивний досвід країн у подоланні корупції слід зауважити, що в Україні частково впроваджуються антикорупційні заходи зарубіжного досвіду. Причини неефективності запроваджених норм та заходів вбачаємо у несистемності таких заходів. Таким чином, політика української держави щодо подолання, протидії та запобігання корупції має ґрунтуватися на аналізі антикорупційного досвіду діючого законодавства зарубіжних країн; заходи протидії та запобігання

Отже, з огляду на позитивний досвід країн у подоланні корупції слід зауважити, що в Україні частково впроваджуються антикорупційні заходи зарубіжного досвіду. Проте варто зазначити, що дієвість їх у сучасних умовах практично не відчувається. Причини неефективності запроваджених норм та заходів вбачаємо у несистемності таких заходів. Наприклад, Національне антикорупційне бюро України (НАБУ) – це нещодавно створений антикорупційний орган, який не має таких повноважень, як аналогічний у Сінгапурі.

Висновки. Таким чином, політика української держави щодо подолання, протидії та запобігання корупції має ґрунтуватися на таких засадах:

- аналіз антикорупційного досвіду діючого законодавства зарубіжних країн;
- заходи протидії та запобігання корупції мають набути системного впливу на процеси державного управління;
- здійснення контролю фактичного майнового стану чиновників та представників влади;
- декларування чиновниками власних доходів, витрат та майна, а також членів їхніх родин;
- оприлюднення та доступність інформації щодо корупційних проваджень та рішень у справі;
- розробка заходів щодо участі громадянського суспільства у викритті фактів корупційних зловживань, що передбачають захист осіб, які повідомили про факт корупції.

Дотримання саме такої траєкторії удосконалення українського законодавства щодо розробки засобів протидії та запобігання корупції може дати плідні результати вже незабаром.

корупції мають набути системного впливу на процеси державного управління; інформація щодо корупційних проваджень та рішень у справах повинна оприлюднюватися та бути доступною; мають розроблюватися заходи щодо участі громадянського суспільства у викритті фактів корупційних зловживань, що передбачають захист осіб, які повідомили про факт корупції.

Ключові слова: конституційні норми, конституційно-правовий статус, корупція, протидія корупції, запобігання корупції, антикорупційні заходи.

Анотація

Стаття посвячена аналізу адміністративно-правових антикорупційних принципів країн Європейського Союзу та можливості їх впровадження в українському законодавстві. Приймаючи до уваги позитивний досвід країн в подоланні корупції, слід зауважити, що в Україні частково впроваджуються антикорупційні заходи зарубіжного досвіду. Причини неефективності введених норм та заходів видно, зокрема, в несистемності цих заходів. Таким чином, політика українського державства щодо подолання, протидії та запобігання корупції повинна ґрунтуватися на аналізі антикорупційного досвіду діючого законодавства зарубіжних країн; заходи протидії та запобігання корупції повинні мати системний вплив на процеси державного управління; повинна бути доступна інформація про корупційні провадження та рішення по справах; повинні розроблятися заходи щодо участі громадянського суспільства в виявленні фактів корупційних зловживань, передбачаючі захист осіб, що повідомили про факт корупції.

Ключевые слова: конституционные нормы, конституционно-правовой статус, коррупция, противодействие коррупции, предотвращение коррупции, антикоррупционные меры.

Demianchuk Y.V., Tokareva V.I. Improvement of anticorruption measures in Ukraine

Summary

The article is devoted to the analysis of administrative and legal anti-corruption principles of the countries of the European Union and the possibility of their implementation in the Ukrainian legislation. Taking into account the positive experience of countries in overcoming corruption, it should be noted that in Ukraine anti-corruption measures of foreign experience are partially implemented. The reasons for the ineffectiveness of the introduced norms and measures can be seen, first of all, in the unsystematic nature of these measures. Thus, the policy of the Ukrainian state on overcoming, counteracting and preventing corruption should be based on an analysis of the anti-corruption experience of the current legislation of foreign countries; measures to counteract and prevent corruption must have a systemic impact on public administration processes; publication and availability of information on corrupt practices and decisions on the case; the development of activities on the participation of civil society in identifying the facts of corruption abuses, providing for the protection of persons who reported on the facts of corruption.

Key words: constitutional norms, constitutional legal status, corruption, counteraction to corruption, prevention of corruption, anti-corruption measures.

Список використаних джерел:

1. Світ без корупції: міф чи реальність? Право та проблеми сталого розвитку в глобалізованому світі: матеріали дискусійної панелі Першого Харк. міжнар. юрид. форуму (Харків, 3–6 жовтня 2017 р.). Харків: Право, 2017. 142 с.
2. Конституція Єгипта. 16.01.2014. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=1013&page=5> (дата звернення:).

3. Конституция Французской Республики. 04.10.1958. URL: <http://www.conseilconstitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-101du-4-octobre-1958/texte-integral-de-la-constitution-de-1958.5074.html>.
4. Louis Favoreu, Patrick Gaia, Richard Ghevontian, Jean-Louis Mestre, Otto Pfersmann, Andre Roux, Guy Scoffoni. Droitconstitutionnel. Paris: DALLOZ, 2008. 1056 p.
5. Соколов Н.В. Современные проблемы импичмента в связи с коррупционными нарушениями: опыт Бразилии. Конституционное право и проблемы коррупции: видение молодых ученых: коллективная монография. Москва: Юстицинформ, 2016. 452 с.
6. Конституция Сингапура. 04.08.2011. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=294>.
7. Гладченко Л.В. Об опыте Сингапура по противодействию коррупции. Проблемы национальной стратегии. 2014. № 3 (24). С. 126–138.
8. Corruption Perceptions Index 2016. Transparency International: website. URL: http://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2017 (дата звернення: 21.02.2018).
9. Кондратович Н.М. Антикоррупционные нормы в конституциях зарубежных стран. URL: <http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/172609/1/96-101.pdf> (дата звернення: 21.02.2018).
10. Новіков О. Деякі питання комплексного підходу до запобігання корупції у приватній сфері. Право та проблеми сталого розвитку в глобалізованому світі: матеріали дискусійної панелі Першого Харк. міжнар. юрид. форуму (Харків, 3–6 жовтня 2017 р.). Харків: Право, 2017. С. 78.

Деніс О.В.

аспірант кафедри правового забезпечення господарської діяльності
Харківський національний університет внутрішніх справ

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПАРТИЦИПАТОРНИХ (ГРОМАДСЬКИХ) БЮДЖЕТІВ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Відповідно до Бюджетного кодексу України одним із принципів бюджетної системи України є принцип публічності та прозорості, який передбачає інформування громадськості з питань складання, розгляду, затвердження, виконання державного бюджету та місцевих бюджетів, а також контролю за виконанням державного бюджету та місцевих бюджетів [1]. Як правило, цей принцип реалізується за допомогою розміщення у публічному доступі нормативно-правових актів, що стосуються бюджетного процесу, наприклад, рішень місцевих рад про прийняття бюджету на відповідний рік або про внесення змін до рішення про бюджет. Це відбувається на підставі Закону України «Про доступ до публічної інформації», у ч. 3 ст. 15 якого передбачена необхідність оприлюднення проектів рішень місцевої ради не пізніше 20 робочих днів до дати їх розгляду [2].

Органи місцевого самоврядування активно залучають громадян до бюджетних процесів, приймаючи бюджетні регламенти або статuti територіальної громади, в яких деталізують механізми так званого раннього залучення громадян (наприклад, публічне заслуховування бюджетних запитів головних розпорядників бюджетних коштів, проведення громадських бюджетних слухань, надання можливостей громадянам брати участь в оцінюванні ефективності бюджетних програм). За таких умов важливого значення набуває дослідження нових правових форм бюджетного процесу, націленого на поширення бюджетних повноважень територіальної громади. Партиципаторний бюджет (громадський бюджет) – це нова форма місцевого бюджету, яка пов'язана з розвитком бюджетної проце-

дури на місцевому рівні шляхом впровадження у бюджетний процес таких ознак демократії, як залучення громадськості до бюджетних дискусій, масового обговорення громадянами бюджетних рішень та право їх прийняття, тобто створення нового бюджетного процесу, в якому кожен мешканець населеного пункту вирішує, у який спосіб витратити частину коштів місцевого бюджету.

В умовах проведення реформи адміністративно-територіального устрою та місцевого самоврядування в Україні, а також впровадження європейських стандартів законотворення вкрай актуального значення набувають питання пошуку сучасних правових механізмів формування та витрачання бюджетних коштів територіальної громади.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Протягом останніх декількох років в Україні активно іде розвиток механізму принципово іншої форми активної участі громадян у бюджетному процесі на місцевому рівні – партиципаторне бюджетування (англ. “*participatory budgeting*”, від англ. *participate* – брати участь). Партиципаторне бюджетування є об'єктом досліджень як іноземних (Б. Вамплер [3], М. Тачстон), так і вітчизняних (Ю.А. Глущенко [4], К. Плоский [5], Ж.А. Белец [6], А.О. Бояр, Н.В. Булеца [7]) сучасних науковців.

Партиципаторне бюджетування – це процес прийняття рішень, за допомогою якого громадяни обмірковують та визначаються щодо розподілу публічних ресурсів [3]. Для України партиципаторне бюджетування є новим інструментарієм у бюджетному процесі, який потребує досконалого вивчення і нормативно-правового регулювання.

Формулювання завдання дослідження.

Метою статті є на підставі чинного законодавства, праць науковців та закордонного досвіду правового регулювання бюджетного процесу на місцевому рівні у формі громадських слухань визначити правові засади створення нової партиципаторної форми місцевих бюджетів та обґрунтувати доцільність її впровадження у бюджетний процес в Україні.

Виклад основного матеріалу. Історично першим бюджетом участі був бюджет Порто Аллегрі (Бразилія), в якому і була розроблена і протестована модель бюджету участі з 1989 року. Із 1997 року ідея партиципаторного бюджетування поширюється в інших країнах Латинської Америки, а з початку 2000-х років – у країнах Північної Америки, Європи, Африки, Азії та Австралії. У цілому з 1989 р. вона запроваджена у понад 1 500 громад міст світу. У Парижі партиципаторний бюджет становить близько 5% видатків міського бюджету, що дорівнює близько 100 млн євро. Участь громадян у формуванні місцевого бюджету здійснюється як у письмовій формі, так і в електронній. У Нью-Йорку вже відбувається 6 цикл партиципаторного бюджетування, і сума коштів, які розподіляються таким чином, досягнула 40 млн доларів [8]. Процедура голосування в Нью-Йорку має свої особливості. Голосування відбувається виключно в друкованому вигляді. Основа процесу – процедура відбору делегатів, які презентують проекти. Потім відбувається публічне обговорення проектів. В обранні делегатів від округу може брати участь не молодша 11 років особа, яка мешкає в окрузі. Голосування окремо проводиться в кожному районі міста і триває один тиждень.

В Україні у 2015 році першими містами, де почали запроваджувати практику партиципаторного бюджетування, стали Черкаси, Чернігів, Самбір та Полтава. Підтримка цим містам у запуску нових бюджетних процесів здійснювалась польсько-українською фундацією співпраці PAUCI та у рамках польсько-канадської Програми підтримки демократії. Станом на вересень 2017 року

92 органи місцевого самоврядування запровадили бюджети участі (1 обласна рада, 1 районна рада, 12 об'єднаних територіальних громад (ОТГ) та 78 міст) [9].

Практика сучасного впровадження партиципаторного бюджетування свідчить, що за його допомогою вирішується низка завдань.

По-перше, навчання активних громадян сучасним механізмам функціонування місцевої влади шляхом вивчення повноважень різних підрозділів органів місцевого самоврядування та законодавчої бази, зокрема основ бюджетного законодавства, містобудівних документів та тендерних процедур.

По-друге, впровадження нових ідей для удосконалення місцевих проектів та місцевої інфраструктури завдяки ефективному використанню бюджетних коштів;

По-третє, створення бази даних для аналізу головних проблем місцевого розвитку, які потребують вирішення у бюджетному процесі (саме на думку громадян).

По-четверте, покращення взаємозв'язків між всіма учасниками бюджетного процесу, що підвищує (за конструктивної позиції всіх сторін) рівень довіри та виводить формат взаємодії між владою та громадою на якісно новий рівень.

У процедурі розробки партиципаторних бюджетів в Україні можливо виділити основні типові етапи, які в різних документах можуть назватись по-різному і поділятися на деякі підпункти, що не змінює їхньої суті. Бюджетний процес громадськості складається з таких етапів:

- 1) оголошення початку та умов партиципаторного бюджету;
- 2) подання громадянами проектів бюджету участі;
- 3) оцінка проектів на можливість реалізації місцевою владою та допуск/недопуск проектів до голосування;
- 4) голосування за проекти та визначення проектів-переможців;
- 5) реалізація проектів-переможців місцевою владою.

Якщо говорити про етап оголошення початку та умов партиципаторного бюджету в кожному окремому населеному пункті, то на цьому етапі юридичне регулювання механізму партиципаторного бюджетування у більшості міст України відбувається шляхом затвердження відповідною місцевою радою документу. Відповідно до п. 23 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» затвердження місцевого бюджету, внесення змін до нього є винятковою компетенцією сільських, селищних, міських рад [10], проте через відсутність нормативно-правового регулювання, затвердженого нормативно-правовими актами на державному рівні, органи місцевого самоврядування затверджують документи, в яких прописуються суб'єкти процесу, алгоритми подання проектів, оцінки можливості реалізації проектів місцевою владою, механізми голосування за проекти та включення проектів до бюджету відповідної адміністративно-територіальної одиниці. Отже, визначення умов і процедур партиципаторного бюджетування на місцевому рівні є на цьому етапі винятковою компетенцією місцевих рад. З одного боку, це дозволяє кожному органу місцевого самоврядування самостійно вирішувати питання місцевого бюджету за участю громадськості із врахуванням адміністративно-територіальних особливостей. З іншого боку (ми поділяємо таку позицію), законодавче врегулювання основних принципів та процедур дозволило б уникнути типових помилок і проблем, які виникають під час впровадження партиципаторних бюджетів на місцях.

Фінансування для реалізації проектів-переможців партиципаторних бюджетів у більшості міст України розподіляється щороку з бюджету міста, що свідчить про залежність фінансування потреб громадськості від фінансування повноважень, встановлених законом. Але є поодинокі випадки, коли реалізація партиципаторного бюджету здійснюється з фінансування заходів місцевої цільової програми розвитку (наприклад, Харків, Дніпро,

Черкаси, Полтава, Северодонецьк). У такому разі існує певний ризик, що після завершення строку дії програми її буде не продовжено і не буде забезпечена подальша реалізація бюджету участі. Проте виокремлення партиципаторного бюджетування в окрему місцеву цільову програму дозволяє комплексно планувати і реалізовувати процес бюджету участі.

Що стосується етапу подання проектів бюджетів участі громадянами та голосування за проекти, то потрібно визначити суб'єктів процесу партиципаторного бюджетування. До них відносять громадян України (у різних населених пунктах існують різні вимоги – 14, 16, 18 років), що мешкають на території відповідного населеного пункту, юридичні особи публічного права (місцеві ради та їх виконавчі органи), в деяких випадках передбачається можливість участі органів самоорганізації населення, громадських спілок та об'єднань. Окремо визначаються критерії участі для осіб, що можуть подавати проекти, та критерії участі для осіб, що мають можливість проголосувати за найцікавіші для них проекти. Ми вважаємо, що для стимулювання залучення якомога більшої кількості ідей та інформації щодо пріоритетних проблем, які турбують мешканців, не повинно існувати ніяких обмежень щодо осіб, які можуть надавати проекти бюджетів. Що стосується прав громадян на голосування за проекти бюджетів, тобто прав на участь у визначенні напрямів розподілу коштів місцевих бюджетів, то, спираючись на статтю 140 Конституції України, яка говорить, що місцеве самоврядування є правом територіальної громади <...> самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України [11], цілком логічно надавати можливість голосування лише членам територіальної громади населеного пункту. Юридичне оформлення об'єднання жителів міста в територіальну громаду відповідно до Конституції України, Європейської хартії місцевого самоврядування та Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» здійснюється на підставі

Статуту територіальної громади відповідного населеного пункту.

Шляхи голосування та подачі проектів бюджетів участі у різних містах відрізняються. Існує три моделі: паперова, електронна та змішана. Як паперова, так і електронна система має свої недоліки: виключно паперова модель є зрозумілою для абсолютної більшості громадян, дозволяє будь-кому легко віддати свій голос за цікавий йому проект. Проте цей варіант створює можливість для фальсифікацій і махінацій, які можуть виникати у разі відсутності контролю з боку громадськості. Електронне голосування, як може здатися, унеможливує фальсифікації і підвищує довіру громадян до результатів голосування, але воно висуває вимоги до голосуючих щодо необхідної наявності для голосування таких інструментів, як банківська картка, картка місцевого мешканця тощо, що «відсікає» велику кількість громадян. Крім того, за наявності технічних недоліків у роботі електронної системи голосування не відкидається можливість втручання у результати голосування. Отже, ані перший, ані другий варіант голосування не є панацеєю, тому, на наш погляд, адекватною є змішана система з наявністю функції контролю з боку громадськості за чесністю голосування.

Однак між етапами подачі проектів бюджету участі та голосування за них є ще один, вкрай важливий етап – оцінка проектів на можливість реалізації місцевою владою та допуск/недопуск проектів бюджету участі до голосування. Саме цей етап є важливим з позиції здатності органів місцевого самоврядування до ефективної відбудови нетипових бізнес-процесів. Адже процедура оцінки бюджетних проектів громадськості на можливість реалізації місцевою владою потребує залучення майже всіх структурних підрозділів місцевих рад. Досить часто органи місцевого самоврядування створюють координаційні ради, які відповідно до своєї назви координують процес партиципаторного бюджетування. Наприклад, у Харкові відповідно до Положен-

ня про громадський бюджет (бюджет участі) міста Харкова для координації виконання основних заходів щодо запровадження та функціонування партиципаторного бюджету міста Харкова, організації процесу відбору проектних пропозицій для фінансування з партиципаторного бюджету, попереднього розгляду, експертизи та оцінки поданих проектів, аналізу можливості фінансування експертизи та оцінки коштом партиципаторного бюджету, контролю за виконанням проектів-переможців та попереднього розгляду звітів про їх виконання розпорядженням міського голови створюється робоча група з питань бюджету участі, яка є колегіальним постійним консультативно-дорадчим органом [12]. До складу таких координаційних рад включаються представники всіх стейкхолдерів процесу (представники виконавчих органів місцевих рад як виконавці проектів, депутати як представники представницького органу, що делегує свою функцію визначення напрямків використання бюджетних коштів громадянам, та представники громадськості).

Що стосується етапу реалізації проектів-переможців бюджетів участі, то у багатьох рішеннях місцевих рад, що регламентують механізм функціонування партиципаторних бюджетів, вказуються повноваження авторів проектів у частині контролю за реалізацією проектів, зокрема візування календарних планів реалізації і тендерної документації, що виникає під час закупівель. Це суперечить Закону України «Про публічні закупівлі», адже стаття 9 цього Закону регулює громадський контроль у сфері публічних закупівель. У п. 1 ст. 9 встановлено, що громадський контроль забезпечується через вільний доступ до всієї інформації щодо публічних закупівель, а п. 3 ст. 9 забороняє громадянам, громадським організаціям та їх спілкам втручатися у процедуру закупівлі [13]. Отже, можливість контролю автора за реалізацією проекту має декларативний, а не імперативний характер, що, з одного боку, створює можливість неповного та/або

неякісного виконання ідеї проекту, з іншого, унеможлиблює використання автором проекту свого статусу для певних приватних інтересів та лобіювання певних компаній.

Безумовно, авторський контроль є важливим аспектом, який визначає успішність реалізації проектів-переможців партиципаторних бюджетів. Але на нашу думку, важливішим є постійне звітування виконавців проектів-переможців про реалізацію. На жаль, недовіра в суспільстві до будь-якої влади ґрунтується саме на відсутності узгодження інтересів між громадянами та владними інституціями та на неефективному звітуванні про виконану роботу. Реалізація проектів-переможців створює великі можливості для вирішення проблеми недовіри, адже якщо проект є переможцем, то за нього голосувало чимало мешканців, їх увага прикута до його виконання. Якісно реалізований проект закладає міцний фундамент довіри до влади, а відсутність зрушень для реалізації проекту бюджету підриває авторитет владних інституцій та створює привід сумніватись в ефективності функціонування виконавця.

Висновки. Партиципаторний бюджет це – якісно новий інструмент у бюджетному процесі на місцевому рівні, який дозволяє місцевій владі активно долучати громадськість до бюджетного процесу і співпраці у вирішенні важливих питань місцевого значення. У процедурі розробки та прийняття громадського бюджету використовуються сучасні форми реалізації народовладдя шляхом навчання громадян сучасним особливостям планування і використання бюджетних коштів та навчання влади інноваціям від громадян, що стосуються реалізації проектів регіонального розвитку та прийняття нестандартних рішень. Крім того, партиципаторне бюджетування дозволяє визначити громадянам основні пріоритетні напрями діяльності місцевої влади.

Таким чином, на кожному з етапів бюджетної процедури на місцевому рівні стосовно

партиципаторних бюджетів наявні розбіжності у підходах до правових механізмів їх підготовки та функціонування, що потребує встановлення єдиних правових засад. Вважаємо, що важливо залишити можливості органам місцевого самоврядування врахувати особливості потреб свого населеного пункту задля ефективнішого використання такого сучасного інструменту демократії, як партиципаторне бюджетування.

Однак першим принципом, на якому ґрунтується бюджетна система України, є принцип єдності бюджетної системи, що забезпечується єдиною правовою базою, єдиним регулюванням бюджетних відносин тощо. Тому пропонуємо ввести в Бюджетний кодекс України саме визначення партиципаторного бюджетування як окремого правового механізму на місцевому рівні, який можуть використовувати органи місцевого самоврядування, а також як визначення відповідних бюджетних повноважень учасників бюджетного процесу. Унормування категорії «партиципаторний бюджет» дозволить розглянути питання про Всеукраїнський громадський бюджет, який давно розглядається фахівцями партиципаторного бюджету, зокрема у публікаціях Артема Стельмашова [14]. Законодавче введення відповідного поняття у бюджетні відносини потенційно відкриє можливість вирішення правової колізії, яка стосується ідеології партиципаторного бюджетування, і створення правового інструментарію для громадського контролю за реалізацією бюджету участі і пов'язаних з ним проектів, що сьогодні заборонено Законом України «Про публічні закупівлі».

Створення правових засад сучасного бюджетного процесу на місцевому рівні, що відбувається з використанням нових форм участі громадськості, потребує відповідного законодавчого врегулювання з метою забезпечення стабільного та ефективного фінансування потреб мешканців адміністративно-територіальних одиниць.

Анотація

У статті досліджується партиципаторний (громадський) бюджет як особливий фінансово-правовий інститут, що характеризується високим рівнем делегування бюджетних повноважень громадськості з приводу визначення напрямів використання бюджетних коштів. Структуровано та визначено основні правові характеристики партиципаторного бюджетування. Запропоновані шляхи покращення правового регулювання процесів партиципаторного бюджетування на місцевому рівні в Україні.

Ключові слова: партиципаторний бюджет, бюджетний процес, бюджетні повноваження, прозорість бюджетного процесу, бюджет, стадії бюджету.

Анотація

В статье рассматривается партисипаторный (общественный) бюджет как особый финансово-правовой институт, который характеризуется высоким уровнем делегирования бюджетных полномочий общественности по поводу определения направлений использования бюджетных средств. Структурированы и определены основные правовые характеристики партисипаторного бюджетирования. Предложены пути улучшения правового регулирования процессов партисипаторного бюджетирования на местном уровне в Украине.

Ключевые слова: партисипаторный бюджет, бюджетный процесс, бюджетные полномочия, прозрачность бюджетного процесса, бюджет, стадии бюджета.

Denis O.V. Features legal status and problems of legal regulation participatory budget in Ukraine

Summary

In the article the participatory budget is considered as a special financial and legal institution characterized by a high level of delegation of budgetary powers to the society for the definition of directions for using budgetary funds. The basic legal characteristics of participatory budgeting are structured and defined. The ways of improving the legal regulation of participatory budgeting processes at the local level in Ukraine are suggested.

Key words: participatory budget, budget process, budgetary powers, transparency of the budget process, budget, budget stages.

Список використаних джерел:

1. Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 р. № 2456-VI (станом на 01.01.2018 р.) / Верховна Рада України URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2456-17> (дата звернення: 31.03.2018).
2. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 р. №2939-VI (станом на 01.05.2015 р.) / Верховна Рада України URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2939-17> (дата звернення: 30.03.2018).
3. Participatory Budgeting / Ed. A. Shah. Washington: The World Bank, 2007. URL: https://www.unicef.org/spanish/socialpolicy/files/Participatory_Budgeting_Shah07.pdf (дата звернення: 31.03.2018).
4. Глущенко Ю.А. Партиципаторний бюджет як інноваційний інструмент управління на місцевому рівні. Вісник НАДУ при Президентіві України. Серія «Державне управління». 2017. № 4. С. 100–106
5. Плоский К.В. Аналітичний звіт «Партиципаторний бюджет». URL: http://www.pauci.org/upload/files/Participatory_Budget_Dec2016.pdf (дата звернення: 29.03.2018).
6. Белец Ж.А. Партиципаторне бюджетування як інноваційний демократичний інструмент участі громадян в управлінні справами територіальних громад. Теорія та практика дер-

- жавного управління і місцевого самоврядування. 2016. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ttrdu_2016_1_21 (дата звернення: 29.03.2018).
7. Булеца Н.В. Особливості процесу партисипативного бюджетування в Україні. Причорноморські економічні студії. 2016. № 8 URL: <http://bses.in.ua/journals/2016/8-2016/33.pdf> (дата звернення: 29.03.2018).
 8. New York City Council. URL: <https://council.nyc.gov/pb/> (дата звернення: 30.03.2018).
 9. Смелянова А., Лобойко С. Стан впровадження громадського бюджету (бюджету участі) у містах України: аналітична записка. Київ: Центр розвитку інновацій, 2017. 42 с.
 10. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР (станом на 24.02.2018 р.) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 30.03.2018).
 11. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР (станом на 30.09.2016 р.) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 31.03.2018).
 12. Про затвердження Міської цільової програми «Громадський бюджет (бюджет участі) міста Харкова» на 2018–2021 роки: рішення Харківської міської ради 7 скликання від 20.09.2017 р. № 725/17. URL: <http://kharkiv.rocks/reestr/662476> (дата звернення: 30.03.2018).
 13. Про публічні закупівлі: Закон України від 25.12.2015 р. № 922-VIII (станом на 27.01.2018 р.) / Верховна Рада України URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/922-19> (дата звернення: 31.03.2018).
 14. Стельмашов А. Навіщо потрібен всеукраїнський Громадський бюджет URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/2396094-naviso-potriben-vseukrainskij-gromadskij-budzet.html> (дата звернення: 31.03.2018).

Дуліба Є.В.

К.Ю.Н.,

доцент кафедри кримінального права та правосуддя
Приватний вищий навчальний заклад
«Міжнародний економіко-гуманітарний університет
імені академіка Степана Дем'янчука»

ПРО ОКРЕМІ ІНСТИТУЦІЙНІ УМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОДАТКОВОЇ ФУНКЦІЇ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Оскільки регулювання економіки приймає безліч різноманітних форм і впливає різноманітними засобами, зрозуміло, що немає єдиного пояснення його підстав та можливих позитивних результатів впливу на економіку. Державне регулювання ринкової економіки охоплює таку велику кількість ринків товарів та послуг і настільки істотно різниться за формою та обсягом, що однією теорією важко пояснити бодай частину випадків регулювання [1, с. 84–85]. Сьогодні існує об'єктивна необхідність удосконалення податкового законодавства та податкового адміністрування з огляду на ускладнення та різноманіття ділової практики. Так, оподаткування під час здійснення операцій з певними фінансовими інструментами холдингових структур, під час застосування трансфертних цін та інші напрями вимагають детального законодавчого регулювання та/або нових підходів до адміністрування, а також підвищеної уваги органів, які адмініструють податки, підвищеної кваліфікації їх співробітників тощо.

Огляд останніх досліджень і публікацій. У вітчизняній правовій та економічній науці дослідженням стану податкової системи, ефективності податкової функції та проблемам їх реформування з метою удосконалення присвячені роботи багатьох науковців. Це праці О.В. Баклана, А.І. Берлача, Д.А. Бекерської, П.К. Воронової, М.П. Кучерявенка, А.І. Крисоватого, Т.О. Коломоєць, В.І. Курила, О.П. Рябченко, В.Ф. Опришка, П.С. Пацурківського, Н.О. Саніахметової та інших учених.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є спроба з'ясування сутності та недоліків податкової функції України, розкриття умов та шляхів її реформування.

Виклад основного матеріалу. Будь-яке державне втручання в економіку передбачає впровадження певних змін. З позиції функціонування податкової системи ускладнення податкового законодавства та податкового адміністрування викликає ризик, який пов'язаний зі зростанням витрат на адміністрування та якісне виконання вимог законодавства. Крім того, внаслідок ускладнення правового регулювання та контролю зростають і ризики ведення бізнесу. Цілі реформування податкової системи та відповідних заходів податкової політики з огляду на вищевикладені проблеми та виклики, що стоять перед вітчизняною податковою системою, можуть бути виділені у таких інституційних умовах реформування, як збалансованість бюджету, підвищення ефективності та справедливості оподаткування водночас з органічним розвитком фіскального інструментарію.

Послідовно розглянемо доцільність та доцільність створення цих умов.

Якщо темпи реструктуризації та скорочення бюджетних витрат під час проведення відповідних реформ будуть повільніші за необхідні, то непопулярне підвищення податків для забезпечення бюджетної стабільності може виявитися неминучим. За таких умов треба враховувати, що підвищення податків є вкрай небажаним заходом, оскільки це по-

гіршує позиції національної економіки в міжнародній податковій конкуренції та може негативно впливати на інвестиційний клімат та економічне зростання. Але у цьому разі треба обирати найприйнятніший варіант, а саме незначне збільшення податків, якщо соціальні та політичні міркування не дозволять домогтися необхідного скорочення неефективних витрат, все-таки краще, ніж нарощування державного боргу понад допустимі межі або емісійне фінансування бюджету, що можуть спричинити макроекономічну нестабільність.

Для збільшення податкових доходів бюджету можуть бути вжиті такі майже традиційні заходи: збільшення податків за реалізації таких ліквідних товарів, як м'ясо, деревина, нафта, нафтопродукти та газ, скасування певних податкових пільг як для фізичних так і для юридичних осіб, підвищення акцизів на тютюн та алкоголь [1; 2; 3] тощо.

Але з огляду на соціальне незадоволення щодо застосування таких заходів зазначені способи підвищення податків можуть бути реалізовані лише як вимушений захід, якщо інші можливості запобігання макроекономічній нестабільності вичерпані. Якщо ж реструктуризація бюджетних витрат, підвищення їх ефективності дозволить знизити податки, то здійснювати це доцільно, використовуючи зниження тарифів страхових внесків на обов'язкове пенсійне та соціальне страхування працівників, оскільки, як відомо, високе навантаження на фонд оплати праці знижує конкурентоспроможність економіки.

Щодо підвищення ефективності та справедливості оподаткування як основної інституційної умови реалізації податкової функції варто зазначити таке. Недостатньо ефективне та справедливе оподаткування спотворює прийняття раціональних економічних рішень, негативно позначається на конкуренції, створює ризики зловживання з боку чиновників і стимули до недобросовісної поведінки суб'єктів господарювання, створює інші негативні чинники, внаслідок чого пригнічується загальна економічна активність.

Важливо врахувати ту обставину, що можливе скасування пільгових ставок податку на додану вартість спричинить необхідність розробки та впровадження компенсуючих механізмів [4; 5], оскільки пільгові ставки податку здебільшого застосовується для соціально значимих товарів, експортних операцій тощо. Тут доречно згадати досвід китайських реформ, яким властиві поетапність, експериментальний підхід, заснований на методі спроб і помилок, а способи, інструменти і форми перетворень суттєво відрізнялися за сферами (галузями) застосування, регіонами й санкціонувалися центральною владою лише після помітних успіхів на місцевому рівні.

Щодо зниження тарифів страхових внесків хотілося б зазначити таке. Проведена реформа єдиного соціального внеску не здатна забезпечити довгострокову збалансованість пенсійної системи, але водночас вона збільшила податкове навантаження та ускладнила податкове адміністрування. Збільшення податкового навантаження на суб'єкти підприємництва суперечить загальносвітовій тенденції, яка для підвищення конкурентоспроможності економіки передбачає зниження податкового навантаження на товаровиробників та капітал, водночас на споживання податкове навантаження збільшується [6; 7].

Стосовно страхових внесків на обов'язкове пенсійне та соціальне страхування незалежно від варіантів реформування пенсійної системи повинно бути поставлене питання про оптимальність цих платежів залежно від економічної ситуації в країні та добробуту населення [8; 9]. Необхідно також розглянути питання щодо доцільності повернення до неоподаткованого мінімуму з податку на доходи фізичних осіб, але збільшивши його до прожиткового мінімуму.

Що стосується реформування податків на майно у середньостроковій перспективі, то доцільно провести реформування майнового оподаткування. Ефективний та справедливий податок доречно застосувати на дійсно цінне рухоме та нерухоме майно, землю (чи довго-

строкове користування нею), на екзотичних тварин та навіть на утримання звичайних собак і кішок, наприклад, як у Японії та Ізраїлі.

Реформування податків на майно передбачає визначення того, буде стягуватися один або кілька податків, а проведення оцінки об'єктів оподаткування та встановлення параметрів оподаткування стосується податкових ставок і можливих податкових пільг. Рішення кожного з цих завдань має свої варіанти. Оцінка об'єктів оподаткування дійсно може проводитися незалежним оцінювачем, але у вітчизняних реаліях доцільною є типова оцінка податковими органами за деякими формальними критеріями на основі кадастрової оцінки об'єктів нерухомості. Основна проблема полягає у виборі методів оцінки, які здатні відображати відмінності у вартості об'єктів різної якості за розумних витрат. Слід зауважити, що для забезпечення оцінки об'єктів нерухомості важливою є не абсолютно точна відповідність оцінки податкової бази ринковій ціні об'єкта нерухомості, а коректне визначення відносних рівнів цін таких об'єктів, оскільки абсолютна ціна об'єктів нерухомості може вельми сильно коливатися залежно від різноманітних соціально-економічних чинників.

Загалом оподаткування майна фізичних осіб може передбачати не один, а два податки: один платять всі власники нерухомості, в інший – тільки власники дорогої нерухомості. Доцільно було б запровадити податок на основні фонди підприємств, які безпосередньо використовуються у створенні додаткової вартості. Такий податок був би дійсно виправданим позиції стимулювання ефективності бізнесу і міг би стати реальною заміною податку на додану вартість [10, с. 25]. Доречним є також запозичення до вітчизняного законодавства досвіду Великої Британії стосовно запровадження прогресивного податку на надприбутки підприємств, які отримуються внаслідок об'єктивних помилок, наприклад, під час проведення приватизації [11].

Слід модернізувати систему нормативів шкідливого впливу на навколишнє середови-

ще (гранично допустимі концентрації, гранично допустимі викиди, тимчасово узгоджені викиди). Дозволи на викиди повинні видаватися підприємствам з огляду на встановлені на основі науково обґрунтованої оцінки ризику для здоров'я населення від забруднення навколишнього середовища нормативи впливу. Плата за дозволи на викиди повинна бути доповнена значними штрафними санкціями за перевищення встановлених викидів, які державі треба пильно контролювати, виключивши можливість уникнення відповідальності [12].

Введення до бюджетного процесу етапу оцінки податкових витрат бюджету [13, с. 126–139] та відповідна оптимізація надання податкових преференцій здатні зробити істотний внесок у збільшення ефективності та справедливості оподаткування. Зрозуміло, що податкові пільги роблять податкову систему менш справедливою, оскільки завдяки пільгам одні особи платять менше податків, ніж інші особи з такими ж доходами, а крім того, пільги часто мають регресивний характер. Надання податкових пільг спричиняє зростання витрат на податкове адміністрування, тому податкова система функціонує менш ефективно. Регулярна оцінка податкових витрат бюджету та публікація звітності про них дозволять запровадити справедливий принцип – «широка податкова база – низька податкова ставка».

Елементом податкових перетворень як інституційної умови реалізації податкової функції має стати регулярне проведення аналізу встановлених раніше пільг, оцінка ефективності їх дії відповідно до поставлених завдань, що дозволить приймати рішення про їх продовження або скасування. Запровадження зазначених засад у правозастосовну практику буде кроком уперед у подальшій розробці та побудові сучасної Дайсієвої концепції правовладдя в нашій країні та у справедливій і чесній оптимізації суспільних відносин у сфері оподаткування. Крім того, слід відмовитися від практики надання податкових пільг без всебічної оцінки їх впливу на доходи бюджету, на вибір платників податків та інші проце-

си в економіці, а також потрібно погоджувати введення податкових пільг з бюджетними проектами, які засновані як на оптимістичному, так і на песимістичному макроекономічному прогнозі.

Чинне законодавство передбачає необхідний інструментарій, щоб виявити участь фірм-одноенок у схемах уникнення від податків та покарати бенефіціарів, але відповідні заходи надзвичайно рідко досягають результатів та вимагають великих витрат. Тому за аналогією із закордонним податковим законодавством у вітчизняній системі оподаткування доцільно дотримуватись таких принципів: встановлення податкових пільг та форм є прерогативою винятково законодавства; категорична заборона надання індивідуальних податкових пільг тощо [14, с. 370].

Використання фірм-одноенок у схемах ухилення від податків можливе лише за участі банків. Тому збільшення вимог до мінімального розміру статутного капіталу банків буде сприяти вирішенню цієї проблеми як за допомогою ліквідації та реорганізації дрібних банків, що беруть участь у схемах ухилення від податків, так і за допомогою розширення арсеналу Національного Банку України щодо посилення нагляду за добросовісністю банківської діяльності.

Важливою умовою поліпшення якості податкового адміністрування є розмежування законного зменшення податкових платежів та незаконного уникнення від оподаткування, дійсне використання під час реалізації податкової функції закріпленого у податковому законодавстві поняття ділової мети. Ідеться про кваліфікацію таких юридичних фактів, коли платник податків, здійснюючи не заборонені законом дії та формально дотримуючись вимог законодавства, штучно зменшує свої податкові зобов'язання. Позитивна практика зарубіжних країн [15; 16] показує, що здебільшого до платників податків можуть застосовуватися певні санкції, якщо вчинені операції мали винятковою або переважною метою податкову вигоду, тобто не мали діло-

вої мети. Як відомо, суть доктрини полягає у тому, що правочин, який спрямований винятково на зменшення бази оподаткування та не має розумної, економічно обгрунтованої, необхідної і достатньої ділової (господарської) мети, може бути визнаний недійсним. Для запобігання ухиленню від сплати податків одержана податкова вигода не визнається діловою метою правочину [17].

Ширше та дієвіше використання у податковому адмініструванні поняття ділової мети дозволить підвищити передбачуваність наслідків від не зовсім добросовісних дій учасників податкових правовідносин, а також буде сприяти реалізації принципів усебічності оподаткування та рівності суб'єктів оподаткування. Для досягнення законності та іншої поставленої мети під час видання підзаконних нормативно-правових актів діяльність компетентних органів публічного управління повинна ґрунтуватися на принципі чесності, так само як і принцип чесності має бути основою фундаменту, на якому повинна ґрунтуватися будь-яка діяльність державних службовців, службовців місцевого самоврядування, особливо керівників [14, с. 293]. Також необхідні вдосконалення правил протидії практиці недостатньої капіталізації, встановлення регламентації для бенефіціарного володіння і для контрольованих іноземних компаній, чіткіше визначення податкового резидентства корпорацій, розвиток системи міжнародного податкового обміну інформацією.

Важливим напрямом у галузі податкового адміністрування є вдосконалення інституту роз'яснень податкового законодавства, процедур досудового розгляду податкових справ, системи відповідальності за порушення норм податкового законодавства тощо. Для обмеження свободи адміністративного розсуду посадових осіб, що здійснюють податкові перевірки, необхідно забезпечити однакове тлумачення суперечливих питань податкового законодавства у нормативних актах Міністерства фінансів (наприклад, інформаційних листах) та надання їм обов'язкової сили для

податкових органів. Потрібне максимальне уточнення складів адміністративних правопорушень у сфері податків та зборів, щоб уникнути необґрунтованого притягнення до адміністративної відповідальності, а також забезпечення невідворотності кримінальної покарання за ухилення від сплати податків.

У якості заходів відповідальності за ухилення від сплати податків та приховування майна від оподаткування, як і за ухилення від сплати митних платежів, слід використовувати тільки штрафи, розмір яких повинен залежати від суми податкової заборгованості, а також від повторності вчиненого діяння [18; 19; 20].

До завдань правового регулювання підприємницької діяльності (зокрема, під час реалізації фіскальної функції), окрім дотримання публічних інтересів, слід також віднести створення сприятливих умов для розвитку приватної ініціативи шляхом інституційного розвитку ринкових механізмів; компенсацію можливого негативного впливу у процесі формування нової системи господарювання [19, с. 171]. Також доречною та доцільною вважаємо відмову від покарання у вигляді позбавлення волі за вчинення податкових злочинів.

Висновки. Отже, основними умовами оподаткування водночас із забезпеченням необхідних надходжень до бюджету є також стимулювання позитивних тенденцій в економіці та забезпечення необхідного рівня соціальних

гарантій. З огляду на це вибір інструментів податкового впливу, характеру та механізму їх використання не може бути випадковим – вони повинні визначатися державною стратегією та напрямком розвитку податкової системи. Однак політична, економічна та соціальна специфіка та проблеми викликають необхідність коригування форм та методів податкового впливу і визначення їх пріоритетності та поєднання. Лише обґрунтоване, комплексне та заздалегідь продумане використання всіх інструментів податкової політики може призвести до ефективних результатів.

Автор також сподівається, що корисним виявиться продовження дискусії щодо зазначених у статті питань, зокрема тих, які стосуються таких умов реалізації податкової функції:

- здійснення безперервної роботи щодо моніторингу та удосконалення податкового законодавства;
- посилення регулюючої, стимулюючої та контролюючої функції оподаткування;
- спрощення оподаткування та скорочення всіх видів пільг;
- зниження розмірів платежів у позабюджетні фонди;
- уніфікація політики та дій державних органів, що за функціональним призначенням дбають про поповнення дохідної частини бюджету тощо.

Анотація

У статті розглянуто інституційні умови реалізації податкової функції, проаналізовано основні проблеми та напрями розвитку оподаткування. Розглянуто окремі фіскальні засоби та заходи, що впливають на оптимізацію суспільних відносин у сфері оподаткування. Визначені деякі основні пріоритети податкової політики на майбутнє. Запропоновано окремі шляхи вирішення проблем у податковій сфері.

Ключові слова: оподаткування, податки, податкова політика, податкова функція, система адміністрування податків.

Аннотация

В статье рассмотрены институционные условия реализации налоговой функции, проанализированы основные проблемы и направления развития налогообложения. Рассмотрены отдельные фискальные средства и меры, влияющие на оптимизацию общественных отношений

в сфері налогообложення. Определены некоторые основные приоритеты налоговой политики на будущее. Предложены отдельные пути решения существующих проблем в налоговой сфере.

Ключевые слова: налогообложение, налоги, налоговая политика, налоговая функция, система администрирования налогов.

**Duliba Ye.V. Selected institutional terms of the implementation of the tax function in Ukraine
Summary**

The article considers the institutional conditions for the implementation of the tax function, analyses the main problems and directions of taxation development. Separate fiscal means and measures affecting the optimization of public relations in the field of taxation are considered. Some main priorities of the tax policy for the future are identified. Some ways of solving existing problems in the tax sphere have been suggested.

Key words: taxation, taxes, tax policy, tax function, tax administration system.

Список використаних джерел:

1. Саниахметова Н.О. Регулювання підприємницької діяльності в Україні (організаційно-правові аспекти): дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. О., 1998. 403 с.
2. Самійленко А.П. Підприємництво в економічній системі: автореф. дис. ... канд. екон. наук: спец. 08.01.01. К., 2006. 21 с.
3. Юріна Н.О. Система підприємництва в країнах з перехідною економікою: автореф. дис. ... канд. екон. наук: спец. 08.01.01. Донецьк, 2006. 20 с.
4. Тропіна В.Б. Фіскальне забезпечення реалізації соціальної функції держави в Україні: автореф. дис. ... докт. екон. наук: спец. 08.00.08. К., 2009. 36 с.
5. Шульженко Ф.П. Соціально-правова держава в Україні: проблеми становлення та модернізації: монографія. К.: КНЕУ, 2007. 392 с.
6. Бігняк О.В. Підприємництво як предмет регулювання в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04. Донецьк, 2007. 19 с.
7. Вітлінський В.В. Ризикологія в економіці та підприємстві: монографія. К.: КНЕУ, 2004. 480 с.
8. Бородін І.Л. Адміністративно-правові способи захисту прав та свобод людини і громадянина. Херсон: Олді-плюс, 2003. 218 с.
9. Щекин Г.В. Социальная теория и кадровая политика: монографія. К.: МАУП, 2000. 576 с.
10. Угровецький О.П. Система оподаткування в Україні: становлення, реформування, адміністрування: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.07. Донецьк, 2009. 35 с.
11. Козырин А.Н. Финансово-правовые аспекты приватизации. Финансовое право в XXI веке: достижения и перспективы: выступление на пленарном заседании Международной научно-практической конференции (Ірпінь, 05.10.2011 р.). Ірпень: НИИ финансового права НУГНС Украины, 2011.
12. Інформаційне законодавство країн СНД та Балтії: Латвія, Литва, Молдова, Росія, Таджикистан, Туркменістан, Узбекистан / упоряд. Ю.С. Шемшученко; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України. К.: Юридична думка, 2005. Т. 3. 440 с.
13. Крисоватий А.І. Податкова гармонізація та національні особливості оподаткування високорозвинених країн. Економіка і прогнозування. 2009. № 4. С. 126–139.
14. Баклан О.В. Адміністративно-правове регулювання в сфері підприємництва України (теоретико-прикладний аспект): дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. К., 2013. 457 с.

15. Добровольська В.В. Правові засади регулювання підприємницької діяльності в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Донецьк: Ін-т екон.-прав. досл. НАН України, 2007. 215 с.
16. Ластовецький А.С. Організаційно-правові засади підприємницької діяльності: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К.: Київський юридичний ін-т, 2005. 220 с.
17. Матухно М.О. Використання судових доктрин як спосіб доведення нереальності операцій та ліквідації схемного податкового кредиту з податку на додану вартість. URL: <http://vestnikdnu.com.ua/archive/201374/184-192.htm> (дата звернення 27.03.2018).
18. Баклан О.В. Деякі теоретичні питання щодо лібералізації та оптимізації регулюючого впливу держави в сфері підприємництва. Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. К., 2011. № 157. С. 183–190.
19. Ковальова М.В. Адміністративно-правові режими підприємницької діяльності в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Х., 2007. 197 с.
20. Щербина С.В. Стратегічні пріоритети детінізації економіки України. Економічна безпека України та виклики сьогодення: зб. матер. XIII Міжнар. наук.-практ. конф. 28.05.2010 р. Ч. 1. К.: УДУФМТ, 2010. С. 28–32.

Думчиков М.О.

*аспірант кафедри адміністративного, господарського права
та фінансово-економічної безпеки
юридичного факультету
Сумський державний університет*

ЕВОЛЮЦІЯ ПОНЯТЬ «ПОДАТОК» ТА «ЗБІР», ВИЯВЛЕННЯ СПІЛЬНИХ ТА ВІДМІННИХ РИС ПОНЯТЬ «ПОДАТОК» ТА «ЗБІР» ЧЕРЕЗ ВИЗНАЧЕННЯ ТА ДОСЛІДЖЕННЯ ЇХ ОСНОВНИХ ОЗНАК

Постановка проблеми. Дослідження проблематики перебудови економіки України засвідчує необхідність перегляду напрямів правового забезпечення соціальних процесів. Дослідження історичного досвіду доводить, що податкова сфера держави є одним з основних елементів для її ефективного функціонування. Водночас необхідно відзначити, що наявність національної, справедливої та ефективною системи оподаткування є важливою ознакою суверенної держави. Зауважимо, що сьогодні пересічний громадянин не знає, у чому полягає різниця між податковими та неподатковими платежами.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню проблематики визначення основних ознак податку та збору, а також аналізу їх спільних та відмінних рис присвятили свої праці вітчизняні економісти, фінансисти та податківці, зокрема М.П. Кучерявенко спростував думку про те, що сплата і податків, і зборів пов'язана з певною умовою, а К.Г. Рау висвітлив таку ознаку податку, як обов'язковість.

Формулювання завдання дослідження. Головним завданням дослідження є визначення основних ознак податку та збору, розкриття сутності кожної окремої ознаки та визначення спільних та відмінних рис податку та збору через їх основні ознаки.

Виклад основного матеріалу. Варто визначити, що незважаючи на проведення ґрунтовних досліджень у визначенні поняття податку, у податковій системі України визначення податку пройшло певну еволюцію. Уперше на за-

конодавчому рівні поняття податку було закріплене у статті 2 Закону України «Про систему оподаткування», у якому зазначалося, що податок, збір, інший обов'язковий платіж до бюджетів і внесок до державних цільових фондів розуміється як обов'язковий внесок до бюджету відповідного рівня або державного цільового фонду, здійснюваний платниками у порядку і за умовами, що визначаються законодавчими актами України [2]. Доцільно відзначити, що податок, збір та обов'язковий платіж мають однакове значення. Таке визначення податку, що дає нам Закон України «Про систему оподаткування», є недосконалим і не до кінця зрозумілим. З визначення важко зрозуміти, що саме є податком, збором та обов'язковим платежем. На жаль, у період становлення незалежності України в законодавстві спостерігаються прогалини у нормативно-правових актах з питань визначення таких важливих категорій, як податки, збори, мито, плата, платежі. Саме цьому в період дії Закону України «Про систему оподаткування» постає багато запитань стосовно податку та збору. Це призводить до різних висновків щодо їх трактування пересічними громадянами. Без чіткого визначення терміна «податок» неможливо правильно й однонамірно застосовувати норми законодавства, що регулюють порядок установа й стягнення податкових платежів та визначають обсяг повноважень і компетенцію податкових органів, а також неможливо правильно встановити фінансову відповідальність за порушення термінів внесення обов'язкових платежів.

Податок є обов'язковим платежем, що стягується державою з юридичних і фізичних осіб. Однак таке визначення податку є доволі невдалим, адже воно не дає можливості визначити відмінність між податковими платежами та неподатковими. Огляд літературних джерел показав, що у світовій практиці оподаткування вироблені два основних підходи до тлумачення економічної сутності податку – розширювальний і вузький. Розширювальний підхід до поняття податків передбачає віднесення до них будь-яких вилучень коштів для фінансування публічних видатків. За такого підходу будь-який внесок, відрахування, збір, тариф підпадають під поняття податків. Стаття 1 Закону України «Про систему оподаткування» передбачає саме таке трактування. Вузький підхід дозволяє розглядати податок як один з різновидів фіскальних платежів, що відповідає певним вимогам. Вибір відповідного підходу визначається конкретними особливостями національного законодавства. З огляду на зміст ст. 15 Закону України «Про систему оподаткування» можна зробити висновок, що місцеві збори податками не вважаються.

На тлі економічних перетворень та спроби України увірватися до європейського простору злагоджена та збалансована політика у частині оподаткування стає одним з найважливіших завдань держави. Нагромадження нормативно-правових актів у сфері оподаткування (а їх тоді було більше тисячі) не дає можливості виробити підґрунтя для якісної сучасної і справедливої податкової системи.

З прийняттям Податкового кодексу законодавчо закріплене визначення податку змінюється, у 6 статті *податок* визначається як *обов'язковий, безумовний платіж до відповідного бюджету, що справляється з платників податку відповідно до Податкового кодексу України* [7]. У законодавчо закріпленому понятті податку містяться і 3 основні його ознаки, а саме безумовність, обов'язковість платежу, а також нецільовий характер платежу до відповідного бюджету. Саме обов'язковість податку і відрізняє його від неподаткових

платежів та зборів. У 67 статті Конституції України визначається, що кожен зобов'язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом.

К.Г. Рау говорив, що обов'язковість податку розкривається у таких положеннях [5, с. 354]:

– усі громадяни підлягають обов'язку щодо сплати податків, крім випадків, якщо їхній майновий стан робить їх нездатними виділяти що-небудь державі без шкоди для необхідних засобів існування;

– усі громадяни мають бути залучені до оподаткування за однакових умов.

Варто зазначити, що примусовість податкового платежу не заперечує, а навпаки, передбачає та навіть заохочує платника податку до його добровільної чесної сплати. Загалом податок є законною підставою для зміни права власності від платника податків до держави. Примусове забезпечення виконання податкового обов'язку – це одна з головних умов фінансової самостійності та незалежності держави.

Безумовність сплати податку виявляється в його забезпеченні заходами примусового характеру в разі такої потреби. Може скластися враження, що сплата і податків, і зборів пов'язана з певною умовою (наприклад, сплата податку на прибуток – з одержанням прибутку). Однак безумовність платежу характеризується тим, що в податках умовою сплати може бути формування об'єкта оподаткування. Так, до одержання прибутку не може існувати обов'язку зі сплати податку на прибуток, тому що немає об'єкта. Умовний характер платежу означає, що об'єкт оподаткування існує, але обов'язок зі сплати відповідного платежу виникає за певної події. Наприклад, мито сплачується залежно від вартості певного товару (яка існує незалежно від обов'язку зі сплати мита), але тільки за певної умови – перетинання митного кордону [4].

Нецільовий характер податку відмежовує податок від усіх інших податкових платежів та означає надходження його у фонди, що

акумулюються державою і використовуються на задоволення державних потреб. Але з такого правила можна зробити виняток, зокрема в Законі України «Про державний бюджет на 2018 рік» у 11 статті вказується, що надходження від погашення податкового боргу, зокрема реструктуризованого або розстроченого (відстроченого), з податку на прибуток підприємств (з урахуванням штрафних санкцій, пені та процентів, нарахованих на суму цього боргу), що склався станом на 1 січня 2018 року, який сплачується підприємствами електроенергетичної, нафтогазової, вугільної галузей; надходження від погашення податкового боргу, зокрема реструктуризованого або розстроченого (відстроченого), із сплати частини чистого прибутку (доходу) державних унітарних підприємств та їх об'єднань, що вилучається до державного бюджету відповідно до закону (з урахуванням штрафних санкцій, пені та процентів, нарахованих на суму цього боргу), що склався станом на 1 січня 2018 року, який сплачується підприємствами електроенергетичної, нафтогазової, вугільної галузей, сплачуються до спеціального фонду Державного бюджету України, а тому мають цільовий характер [1].

Серед інших ознак податку можна виділити його грошовий вираз, законну форму встановлення такого платежу, спеціальну процедуру сплати податку та безповоротність.

Законність встановлення полягає у тому, що податки встановлюються на підставі й у порядку, що визначаються законами України.

Грошовий вираз податку означає його сплату в грошовій формі, тому податок можна вважати грошовим платежем, який перебуває у складі майнових відносин. Такі відносини виникають між платником податків і державою. Цікавим є те, що, навіть якщо на платника податків накладається стягнення майна, платник зобов'язаний виконати обов'язок щодо сплати лише у грошовій формі після реалізації майна. Грошовий вираз у справленні податку дозволяє уникнути проблем, які могли би виникнути під час його сплати у

натуральній формі. Наприклад, згідно із Законом України «Про фіксований сільськогосподарський податок» існувала практика сплати податку в натуральній формі, тобто платнику податку надавався певний вибір з його сплати у натуральній формі (поставка сільськогосподарської продукції) або грошовій формі. Така практика не могла бути успішною з тієї причини, що порушувався принцип рівності сплати податку. Сплата податку в натуральній формі спричиняла до витрат на його зберігання, а також виникали проблеми щодо реалізації зазначеної продукції. Крім того, існував фактор псування та браку продукції. Відповідно до Податкового кодексу України (далі – ПКУ) сплата податків може здійснюватися у готівковій або безготівковій формі, а у разі отримання доходу в іноземній валюті здійснюється перерахунок в національну валюту в день отримання доходу за курсом Національного банку України. Податки не підлягають поверненню з бюджету, крім випадків, які передбачені в Законі, зокрема переплати платником податків. У цьому разі переплачена сума повертається платнику податків відповідно до норм статті 43 ПКУ.

Безповоротність сплати податку можна охарактеризувати тим, що після сплати податку право власності платників податку припиняється і виникає право власності у держави. З моменту сплати податку платник не має права вимагати повернення таких коштів, якщо вони сплачені відповідно до Закону.

Така ознака податку, як безвідплатність, означає, що особа – платник податку, яка його сплатила, не має права розраховувати на певне зустрічне задоволення потреби платника, тобто податку не надається жодний еквівалент. Стягнення податкових платежів не супроводжується обов'язком держави надавати певні еквіваленти стосовно прирівняння до сплачених платником коштів. Однак безеквівалентність податку є доволі умовною, адже держава витрачає податкові кошти на розвиток економіки та задля досягнення добробуту суспільства.

Якщо в Законі України «Про систему оподаткування» податки та збори визначалися як одна категорія, то в ПКУ такі поняття мають різні значення. Збором (платою, внеском) є обов'язковий платіж до відповідного бюджету, що справляється з платників зборів з умовою отримання ними спеціальної вигоди, зокрема внаслідок вчинення на користь таких осіб державними органами, органами місцевого самоврядування, іншими уповноваженими органами та особами юридично значимих дій.

Для кращого розуміння сутності такого платежу, як збір, потрібно розглянути його у співвідношенні з податком, адже їм притаманні як спільні, так і відмінні риси. Варто зазначити, що розмежування податків та зборів не є суто теоретичною проблемою, але й проблемою практичного походження. Якщо ми говоримо про податки, то це нецільові та безумовні платежі, після надходження в бюджет яких подальше простеження за цими коштами практично неможливе. Якщо розглядати збори як певний тип платежу, то виділяється його чітке цільове призначення, а отже, і цільовий характер надходжень. Як зазначено вище, податки надходять до бюджетів, а збори можуть формувати цільові фонди.

Як і податки, збори стягуються на основі законодавчо закріплених норм і у відповідні бюджети, за якими вони закріплені, крім того, як і податки, збори мають примусовий характер стягнення. Обов'язковість сплати податку та збору теж має свої певні особливості. Якщо податок платить особа на безумовній підставі, то сплативши збір, особа має право вимагати від органів державної влади здійснення на її користь певних юридичних дій і має право на оскарження такого рішення у разі його неналежного виконання або відмови від виконання. Однак у податковому законодавстві були прогалини з цього питання. У Законі України «Про систему оподаткування» збір за забруднення навколишнього природного середовища можна вважати податком, адже за його сплату не передбачено жодних дій з боку органів державної влади.

Що стосується грошового вираження, то тут податкам властивий регулярний характер сплати, а збори мають разовий характер сплати за здійснення на користь платника податку певної послуги чи надання дозволу. Відповідно до податкового законодавства України під час встановлення податків враховується фактична здатність платника до сплати податку. Тому можна стверджувати, що розмір податку залежить від платоспроможності платника, а із зміною бази оподаткування змінюється і податок. Розмір же збору для усіх платників повинен бути однаковий щодо дій держави, які здійснюються для платників. Цей розмір визначається не індивідуальними характеристиками об'єктів оподаткування, а масштабом наданих послуг. Під час визначення розміру податку головним принципом є суб'єкт податку (враховується його платоспроможність). Під час визначення розміру збору домінує об'єкт оподаткування (враховується характер відносин, у зв'язку з якими виникає обов'язковість платежу) [6, с. 33].

На основі певного співвідношення понять податку та збору можна виділити основні ознаки збору:

- збір має цільовий характер;
- законність встановлення;
- обов'язковість сплати;
- індивідуальна відплатність;
- можливість поворотної дії під час сплати платежу.

Висновок. Нами простежено певну еволюцію понять податку та збору в законодавстві України. Розглянуто співвідношення податку та збору в податковій системі України, визначено основні спільні та відмінні риси таких понять. На основі визначення та розкриття основних ознак податків було запропоновано власне визначення поняття податку та збору.

Збір – це законний обов'язковий платіж, що має цільове призначення, сплата якого є однією з умов здійснення на користь платника такого платежу певних юридично значимих дій, зокрема надання певних прав чи видача дозволів або ліцензій, які здійснюється орга-

нами державної влади та органами місцевого самоврядування.

Податок – це індивідуальний, безвідплатний, безумовний та безповоротний обов’язковий грошовий платіж, що справляється до відповідного бюджету в порядку і в строки, встановлені законодавством.

Треба відзначити, що упродовж багатьох років представники як фінансової, так і еко-

номічної думки узагальнювали та покращували понятійний апарат з теорії оподаткування, адаптувавши його до певного історичного етапу розвитку держави. Наразі сучасні науковці намагаються через призму поглядів минулого досліджувати таку проблематику на тлі щоденних економічних перетворень і визначення нових концептуальних підходів щодо поняття, сутності та ознак податків та зборів.

Анотація

У статті визначено такі основні ознаки податків та зборів: безумовність, грошовий вираз, законна форма встановлення, безоплатність, обов’язковість, нецільовий характер та безповоротність для податку; цільовий характер, відплатність, обов’язковість та можливість поворотної дії для збору. На основі таких ознак запропоновано авторське визначення податку та збору. Досліджено спільні та відмінні риси цих понять.

Ключові слова: податки, збори, податкова система, система загальнообов’язкових податків, реформування, безумовність, безповоротність, відплатність.

Аннотация

Нами определены такие основные признаки налогов и сборов: безусловность, денежное выражение, законная форма установления, бесплатность, обязательность, нецелевой характер и необратимость для налога; целевой характер, возмездность, обязательность и возможность поворотного действия для сбора. На основании выделенных признаков предложено авторское определение налога и сбора. Исследованы общие и отличительные черты этих понятий.

Ключевые слова: налоги, сборы, налоговая система, система общеобязательных налогов, реформирование, безусловность, необратимость, отплатность.

Dumchikov M.A. Evolution “tax” and “collection” concept, identifying common and distinctive features to understand “tax” and “collection” through defining and exploring their main features

Summary

The main features of taxes and fees are defined: unconditional, monetary expression, legal form of establishment, free of charge, binding, non-purposeful nature and irrevocability for the tax, and purposeful nature, reimbursement, obligatory and the possibility of a turning-point for collection, respectively. On the basis of isolated signs an author’s definition of concept and collection is offered. The common and distinctive features of tax and collection are investigated.

Key words: taxes, charges, tax system, system of obligatory taxes, reformation, unconditionally, irreversibility, repulsion.

Список використаних джерел:

1. Про Державний бюджет України на 2018 рік: Закон України від 7 грудня 2017 року № 2246-VIII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2246-19> (дата звернення 30.03.2018).
2. Про систему оподаткування: Закон України від 01 жовтня 1991 року № 1251-12. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1251-12/conv> (дата звернення 19.03.2018).

3. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України // База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення 24.03.2018).
4. Кучерявенко М.П. Право: навчальний посібник. Право, 2013. 536 с.
5. Рау К.Г. Основные начала финансовой науки / под ред. и с предисл. А. Корсак, В. Лебедева; перевод с 5 немецкого издания. Т. 1–2. СПб.: Тип. Майкова, 1867. 703 с.
6. Оніщик Ю.В. Податок і збір як системоутворюючі категорії податкового права: поняття, ознаки, сутність. Адвокат. 2010. № 2. С. 32–35. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/adv_2010_2_5. (дата звернення 18.30.2018).
7. Податковий Кодекс України від 02 груд. 2010 р. № 2755-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.

Карелін В.В.

*к.ю.н., доцент кафедри кримінального,
кримінально-виконавчого права та кримінології
Академія Державної пенітенціарної служби*

СЛУЖБОВО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ПРОФЕСІЙНОГО ПІДБОРУ, ПІДГОТОВКИ ТА ПЕРЕПІДГОТОВКИ УПРАВЛІНСЬКОГО ПЕРСОНАЛУ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ

Постановка проблеми. Ефективність виконання завдань, які поставлені перед Державною кримінально-виконавчою службою України, визначальним чином залежить від результативності та рівня роботи органів і установ виконання покарань. Імідж пенітенціарної служби формується на основі уяви широкого кола громадськості та залежить від кадрового потенціалу органів і установ виконання покарань, тобто від професіоналізму, уміння працівників реалізовувати завдання, покладені на них державою, моральних та особистих якостей осіб рядового та начальницького складу, їх рівня культури, здатності працювати з людьми тощо [1, с. 79].

Служба в системі виконання покарань належить до складних видів професійної діяльності. Середовище, в якому здійснюється професійна діяльність співробітників виправної установи, значно відрізняється від середовища інших служб силових відомств. Специфіка службової діяльності співробітників пенітенціарної системи полягає у соціально-правовій незахищеності персоналу, який виконує кримінальне покарання, низькому соціальному статусі службовців, негативному впливі середовища засуджених, необхідності подолання явного або прихованого протистояння спецконтингенту, у високому рівні емоційних навантажень, стресових ситуацій, високому ступені закритості виправних установ, дефіциті позитивних вражень. Психологічними складнощами діяльності персоналу є особливість посадових функцій персоналу, владний характер діяльності, збе-

реження службової таємниці, напруженість та стресогенність. Такі обставини виконують роль постійних психотравмуючих чинників, які можуть сприяти виникненню професійної дезадаптації співробітників пенітенціарних установ [2, с. 365].

Становлення спеціалістів у таких умовах є складним та тривалим процесом і залежить як від професійних якостей персоналу, так і від уміння швидко адаптуватися до професійної діяльності. Це свідчить про актуальність і необхідність удосконалення підходів до проблем підбору, підготовки та перепідготовки персоналу органів та установ виконання покарань.

За умов реформування Державної кримінально-виконавчої служби України важливого значення набувають такі фактори кадрової політики, як, по-перше, підвищення ефективності та якості функціонування як органів і установ виконання покарань, так і окремих їх співробітників за окремим напрямом діяльності; по-друге, вдосконалення системи й управління структурними підрозділами органів і установ виконання покарань в цілому; по-третє, наближення діяльності органів і установ виконання покарань як за змістом, так і за формою до міжнародних стандартів [3, с. 184].

Про потребу у фахівцях нової формації з нагромадженим інноваційним потенціалом, розвинутими вміннями його практичної реалізації, варіативністю та гнучкістю професійного мислення свідчать факти постійного прискорення процесу старіння знань,

зростання темпів інформатизації в мінливих умовах сучасного суспільства. Тому особливості значущості в програмах підготовки майбутніх працівників пенітенціарних установ і наукових кадрів набуває науково-інноваційний компонент. Наукові дослідження, що проводяться в Інституті кримінально-виконавчої служби (ІКВС, м. Київ), розроблення нових законопроектів, технологій упровадження інновацій у пенітенціарну практику виступають детермінантами підвищення ефективності підготовки фахівців кримінально-виконавчої служби в напрямі інноваційного розвитку вищої школи України [4, с. 146].

Для вирішення проблеми удосконалення професійного відбору, підготовки та перепідготовки персоналу органів та установ виконання покарань в цілому та зокрема для створення ефективного кадрового забезпечення необхідно, щоб здійснювалось ефективне управління змінами в різних сферах суспільного життя на сучасному етапі.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблема формування системи відбору, підготовки та перепідготовки персоналу органів і установ виконання покарань, зокрема управлінського персоналу, у своїх дослідженнях займалась значна кількість науковців і практиків: О.Г. Боднарчук, А.О. Галай, К.В. Муравйов, М.М. Сикал, О.Г. Ткаченко, Т.В. Якимчук та інші.

Формулювання завдання дослідження. Мета статті – вирішення завдань щодо дослідження проблематики формування системи відбору, підготовки та перепідготовки персоналу органів і установ виконання покарань, зокрема управлінського персоналу, як передумови реформування пенітенціарної системи України.

Виклад основного матеріалу. Актуальність означених питань зумовлена також тим, що від персоналу установи виконання покарання у вигляді позбавлення волі значно (не менше ніж від умов тримання в місцях позбавлення волі) залежить виправлення чи хоча б достойна відповідальності за себе людини поведінка засуджених, оскільки важливі склад-

ники умов відбування покарання залежать від людського фактору персоналу установи, у якій виконується покарання у вигляді позбавлення волі. Питання впливу персоналу на процес виправлення засуджених слід розглянути у двох площинах: по-перше, ставлення до засуджених, а по-друге, ставлення до своєї роботи, її особливого місця у суспільній сфері і можливих наслідків недбалого до неї ставлення у соціальному масштабі і для життя конкретних людей [5, с. 92].

Цикл управління персоналом зазвичай починається з професійного відбору – процесу, за якого організація підбирає кандидатів для виконання певних функцій. Під час відбору кадрів для органів і установ виконання покарань основними критеріями, на нашу думку, є якість персоналу та придатність (готовність) кандидата до ефективного виконання своїх посадових обов'язків.

Процеси набору й відбору кадрів повинні ґрунтуватися на наукових засадах, оскільки помилки, допущені у їх здійсненні, негативно позначаються на ефективності роботи організації і на соціально-психологічному кліматі колективу. Для уникнення кризових явищ кадрової служби повинна за найкоротші терміни розв'язувати завдання заміщення вакансій кваліфікованими працівниками. Вирішення цієї задачі вимагає організації безперервної цілеспрямованої роботи кадрової служби та її готовності у будь-який час вжити ефективних заходів для забезпечення організації необхідними фахівцями [6, с. 126].

Тому цілком слушною є думка про те, що підбір персоналу – це процес вивчення психологічних і професійних якостей працівника з метою встановлення його відповідності до вимог робочого місця і відбору з наявних претендентів того, хто найбільше підходить на це робоче місце. Необхідно враховувати кваліфікацію, спеціальність, особисті якості, здібності, характер претендента та інтереси організації [7, с. 77].

Важливим питанням на етапі відбору персоналу є вибір адекватних джерел, якими можуть

бути внутрішні (з кадрового резерву) і зовнішні (не пов'язані з організацією). Методи набору персоналу з внутрішніх джерел різноманітні, до них належать такі: внутрішній конкурс, суміщення професій, ротація кадрів тощо. Зовнішні джерела створюють ширші передумови для пошуку персоналу. Це – державні агентства зайнятості, навчальні заклади, консалтингові компанії, спеціалізовані кадрові агентства, засоби масової інформації, соціальні мережі, інтернет-комунікативні мережі тощо [8, с. 31].

З огляду на розширення діапазону кадрової діяльності до відповідних суб'єктів висуваються нові, підвищені вимоги, що, на думку авторів монографії «Функціонування державної кримінально-виконавчої служби України в сучасних умовах», зумовлює реалізацію цілей і завдань кадрової політики Державної кримінально-виконавчої служби на основі комплексного підходу в таких основних напрямках правового регулювання внутрішньо-організаційної діяльності:

1) створення умов для формування і нормативне закріплення єдиних вимог до персонального (кадрового) складу Державної кримінально-виконавчої служби України (далі – ДКВС України) як працівників правоохоронних органів. Слід зазначити, що статус персоналу ДКВС України у загальному вигляді закріплений у Законі України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» (розділи 3–5);

2) розвиток єдиної державної системи професійної підготовки фахівців різних профілів для роботи в установах та органах ДКВС України;

3) посилення соціально-правової захищеності персоналу ДКВС України. Реалізація планів подальшого розвитку і зміцнення Державної кримінально-виконавчої служби України неможлива без урахування необхідності задоволення соціальних потреб особового складу, пов'язаних із закріпленням системи матеріальних гарантій служби [9, с. 116–119].

Професійний відбір (підбір) зазвичай розуміють як складну спеціалізовану проце-

дуру вивчення й оцінки придатності певного кандидата до оволодіння спеціальністю, досягнення рівня майстерності й успішного виконання обов'язків як у звичайних, так і в екстремальних умовах. Насамперед, кандидат повинен відповідати низці формальних стандартів, прийнятих законодавством країни. Він повинен бути відповідного віку, мати потрібний освітній рівень, бути громадянином країни, мати певний зріст, вагу і фізичні кондиції, не мати медичних протипоказань для служби, не бути пов'язаним у будь-який спосіб із кримінальним світом [10, с. 4].

О.Г. Боднарчук у своєму дисертаційному дослідженні зазначив, що система професійно-психологічного відбору кандидатів на навчання (службу) до пенітенціарної системи повинна включати такі послідовні етапи:

1) соціально-правовий аспект професійного відбору, що містить вимоги до соціально-демографічних характеристик кандидата і правові положення (громадянство, обмеження за віком, необхідний рівень освіти, статеві обмеження тощо);

2) спеціальний (перевірка кандидата і його найближчих родичів на предмет можливих зв'язків із кримінальними елементами);

3) медичний відбір поділяється на соматичний і психіатричний (сформульовані чіткі вимоги до фізичного й психологічного здоров'я кандидата);

4) психофізичний (швидкість реакції, особливості функціонування центральної нервової системи тощо);

5) психологічний відбір є, як правило, процедурою тестового обстеження, у результаті якої формується психологічний профіль кандидата, що відображає рівень розвитку визначених важливих індивідуальних чи особистісних якостей кандидата. На основі аналізу тестових даних виявляються психологічні показники, що сприяють швидкому професійному становленню кандидата, чи психологічні показники, що перешкоджають бажаній професійній діяльності. Залежно від кількості

кандидатів вимоги психологічного відбору можуть підвищуватися чи знижуватися;

б) конкурсно-екзаменаційний – останній етап професійного відбору, який проводиться у формі співбесіди, іспиту чи кваліфікаційних випробувань, а іноді сполучає усі форми. Цей етап спрямований на виявлення необхідного рівня вихідних знань, умінь, навичок, які впливають на терміни навчання й входження в професію [11, с. 100].

А.О. Галай концепцію підготовки персоналу установ виконання покарання пропонує побудувати за такою схемою:

- а) модель правника місць позбавлення волі;
- б) навчальна (освітньо-професійна) програма для підготовки фахівців системи;
- в) навчально-методична база з підготовки фахівців системи;
- г) система засобів аналізу ефективності підготовки персоналу установ виконання покарання.

Він вважає, що під час формування моделей фахівців установи виконання покарання повинні використовуватися такі ланки:

- 1) концептуальна модель фахівця конкретного напрямку правоохоронної діяльності;
- 2) модель вступника до спеціального навчального закладу;
- 3) модель випускника спеціального навчального закладу за відповідним напрямом, спеціальністю, освітньо-кваліфікаційним рівнем та спеціалізацією;
- 4) модель фахівця відповідної категорії персоналу установ виконання покарання [12, с. 10].

На нашу думку, одне з провідних місць у роботі з особовим складом займає адміністративне провадження з прийому на службу. Таке провадження здійснюють уповноважені суб'єкти, до яких належать начальник установи, кадрові апарати і керівники зацікавлених підрозділів. Реалізується воно відповідно до конкретних адміністративних процедур, у рамках яких безпосередньо зачіпаються права, інтереси громадян. Тому відкритість, доступність відповідної інформації щодо по-

слідовності дій посадових осіб, їх відповідальності повинні бути забезпечені. Остатнє можливо під час розробки адміністративного регламенту [13, с. 51].

В.Г. Павлов, проаналізувавши відомчі накази (інструкції, розпорядження тощо) робить висновок, що система вимог до персоналу органів і установ виконання покарання повинна включати такі групи:

1) загальні вимоги. До них належать вимоги до прийому на роботу, службові вимоги (загальні вимоги щодо виконання службових завдань), вимоги щодо поведінки із засудженими, організаційно-економічні вимоги, професійно-психологічні вимоги;

2) посадові вимоги, що включають вимоги щодо виконання роботи окремими посадовими особами установ і органів виконання покарань. Наприклад, вимоги щодо підбору персоналу до кримінально-виконавчої системи України розкриваються Інструкцією про порядок добору, вивчення, оформлення кандидатів на посади рядового і начальницького складу і проведення спеціальної перевірки осіб, прийнятих на службу (роботу) у кримінально-виконавчу систему [14, с. 201].

Загальні вимоги (службові вимоги) передбачають досить значне коло щодо виконання роботи персоналом органів і установ виконання покарань. До цих вимог належать такі: переконаність у важливості своєї діяльності, розуміння та виконання службових завдань, дотримання законодавства, дисциплінованість, авторитетність, гідність, самоповага, почуття обов'язку, володіння прийомами рукопашного бою, спецзасобами, зброєю та спецтехнікою, охайність тощо. На рівні норм законодавства до них відносять необхідність неухильно виконувати закони України, дотримуватися Кодексу етики та службової поведінки персоналу ДКВС України, що був схвалений рішенням колегії Державної пенітенціарної служби України (протокол № 11 РК від 19.12.2012 року), реалізовувати свої професійні обов'язки (стаття 16, 18 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу

службу України») тощо. Друга група вимог до виконання роботи персоналом органів і установ виконання покарання спрямована на те, щоб розкрити особливості діяльності окремих категорій персоналу, передбачити відмінності правового та соціального положення співробітників, які працюють на досягнення різних як суміжних, так і відмінних цілей. Вони деталізуються на рівні підзаконних нормативно-правових актів [14, с. 201–202].

Формування особи співробітника кримінально-виконавчої системи починається з етапу оволодіння професійними знаннями і вміннями, а також правового виховання курсанта. Велике значення в цьому напрямку надається особливостям соціокультурного середовища навчального закладу, де проходить становлення і розвиток професійно важливих якостей співробітників. До заходів, спрямованих на формування професійної правосвідомості, якостей, які сприятимуть формуванню антикорупційної поведінки, можна віднести проведення інформаційно-виховної роботи, реалізацію заходів, спрямованих на патріотичне виховання, вивчення морально-етичних норм професійної діяльності тощо [15, с. 128].

Сучасна система підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації персоналу Державної кримінально-виконавчої служби України має такі структурні підрозділи: Інститут кримінально-виконавчої служби, Академія державної пенітенціарної служби, Білоцерківський центр підвищення кваліфікації персоналу Державної кримінально-виконавчої служби України, Дніпровський центр підвищення кваліфікації персоналу Державної кримінально-виконавчої служби України, Хмельницький центр підвищення кваліфікації персоналу Державної кримінально-виконавчої служби України.

Працівники органів та установ виконання покарань, які проходять підготовку та перепідготовку в означених навчальних закладах і центрах, завдяки інтеграції різних видів науково-дослідної діяльності, інноваційному навчальному процесу, застосуванню сучасних

освітніх технологій, підвищенню значення самостійної роботи, практикоорієнтованості в освітній діяльності отримують можливість для формування ключових загальнокультурних і професійних компетенцій.

Актуальним також є питання професійної адаптації молодого співробітника установи виконання покарання, яка є соціально-психологічним процесом включення його до колективу співробітників установи (органу) організації виконання покарання, пристосування та звикання до характеру і умов роботи в означеній сфері, набуття і закріплення інтересу до роботи, формування необхідних професійних якостей тощо.

У процесі професійної адаптації, на нашу думку, можна виокремити два етапи. Ступінь професійної адаптації молодого співробітника, який закінчив відомчий навчальний заклад (Інститут кримінально-виконавчої служби, Академію Державної пенітенціарної служби тощо), відрізняється від рівня професійної адаптації співробітника, який отримав освіту в цивільному навчальному закладі. Особливості зумовлені тим, що у випускників відомчих навчальних закладів перший етап адаптації починається ще у період навчання. Курсанти роблять свідомий вибір своєї професії, вони мотивовані на отримання знань, вмінь та навичок, необхідних у службовій діяльності кримінально-виконавчої системи. Вони мають досвід проходження навчальної практики та стажування, які дають уявлення про особливості практичної діяльності персоналу сфери організації виконання покарань.

Новий етап професійної адаптації настає з початком трудової діяльності, її успіх залежить від ступеня відповідності отриманих у навчальному закладі знань, вмінь і навичок вимогам безпосередньої практичної діяльності. А співробітник, який прийшов на службу після закінчення цивільного навчального закладу, має можливість лише скороченого курсу первинної підготовки в навчальних центрах системи організації виконання покарань. Відповідно до практичної роботи він адапту-

ється шляхом випробувань і помилок, тобто починає відразу з другого етапу адаптації.

Тривалість цього етапу залежатиме від процесу включення молодого працівника до колективу установи, від наявності інтересу до роботи та особистісних якостей. На цьому етапі співробітник повинен бути оточений розумінням з боку досвідченіших колег.

Службово-правовий режим професійного підбору, підготовки та перепідготовки персоналу органів і установ виконання покарань має детально регламентуватися, здійснюватися відповідно до відомчих нормативно-правових актів та включати такі елементи:

- 1) розробку спеціальної програми;
- 2) удосконалення методики коректування чисельності апарату;
- 3) атестацію кадрів;
- 4) стажування;
- 5) удосконалення системи мотивації персоналу;
- 6) удосконалення системи управління персоналом сфери виконання покарань завдяки навчанню суміжним професіям.

Уявляється, що з метою вирішення існуючих проблем у сфері організації виконання покарання необхідно передбачити комплекс заходів, що мають такі напрямки:

- удосконалення системи підготовки, перепідготовки і підвищення кваліфікації кадрів відповідно до потреб системи виконання покарань;
- використання інтелектуального потенціалу в інтересах інноваційного розвитку означеної системи;
- формування єдиних підходів до ефективного управління кадровими процесами;
- розвиток сучасних організаційно-управлінських технологій і методів кадрової роботи;
- формування єдиної системи підготовки, перепідготовки і підвищення кваліфікації;
- підвищення якості управління;
- розвиток інформаційно-технологічної інфраструктури управління кадровим потенціалом з метою організації ефективної взаємодії суб'єктів кадрових процесів.

Реалізація означених заходів дозволить сформувати цілісну й ефективну систему забезпечення кадрами системи виконання покарань відповідно до пріоритетів розвитку державного управління діяльністю Державної кримінально-виконавчої служби.

Подальше підвищення якості кадрового складу Державної кримінально-виконавчої служби повинно включати такі елементи:

- повну відповідність професійної освіти функціям, які виконуються;
- проходження атестації кожним співробітником системи;
- створення системи безперервного навчання шляхом професійної перепідготовки, підвищення кваліфікації і стажування;
- підвищення довіри до установ і органів системи виконання покарань шляхом забезпечення позитивної динаміки якості послуг, які надаються;
- формування резерву кадрів;
- забезпечення збалансованості трудових ресурсів.

Висновки. Удосконалення системи професійної підготовки кадрів в означеній сфері ми вбачаємо у формуванні нового розуміння системи професійного підбору, підготовки та перепідготовки управлінського персоналу відповідно до соціальних, економічних та політичних умов розвитку України за європейськими орієнтирами. Крім того, необхідно відзначити, що забезпечення потреб кримінально-виконавчої системи у кваліфікованих спеціалістах нової формації потребує пошуку нових форм в організації навчального процесу, використання практичного досвіду та максимального наближення процесу навчання до реальних умов служби. Необхідно усвідомлювати, що заключною стадією у процесі формування професійно-правових якостей курсантів далеко не завжди є момент закінчення навчання. Мету можна вважати досягнутою у тому разі, якщо випускник надалі буде проявляти стійкий інтерес і потребу в постійному удосконаленні отриманих ним правових знань і прагнути будувати свою професійну діяльність відповідно до принципів та ідей права, вимог законів.

Анотація

У статті розглядається необхідність дослідження проблеми професійного підбору, підготовки та перепідготовки управлінського персоналу органів та установ виконання покарань як передумови у реформуванні пенітенціарної системи України. Визначено основні нормативно-правові акти, які встановлюють та визначають основи професійного підбору, підготовки та перепідготовки управлінського персоналу органів та установ виконання покарань. Проаналізовано погляди вчених на службово-правовий режим професійного підбору, підготовки та перепідготовки управлінського персоналу органів та установ виконання покарань.

Ключові слова: режим, правовий режим, службово-правовий режим, Державна кримінально-виконавча служба, пенітенціарна система України.

Аннотация

В статье рассматривается необходимость исследования проблемы профессионального подбора, подготовки и переподготовки управленческого персонала органов и учреждений исполнения наказаний как предпосылки в реформировании пенитенциарной системы Украины. Определены основные нормативно-правовые акты, которые устанавливают и определяют основы профессионального подбора, подготовки и переподготовки управленческого персонала органов и учреждений исполнения наказаний. Проанализированы взгляды ученых на служебно-правовой режим профессионального подбора, подготовки и переподготовки управленческого персонала органов и учреждений исполнения наказаний.

Ключевые слова: режим, правовой режим, служебно-правовой режим, Государственная уголовно-исполнительная служба, пенитенциарная система Украины.

Karelin V.V. Labor and legal professional regime, preparation and training of managing personnel of bodies and institutions of carriage

Summary

The necessity of researching the problem of professional selection, training and retraining of management personnel of penal enforcement agencies and institutions as prerequisites for reforming the penitentiary system of Ukraine is considered. The main normative legal acts that establish and determine the basis for the professional selection, training and retraining of management personnel of penal enforcement authorities and institutions are determined. The views of scientists on the service and legal regime of professional selection, training and retraining of management personnel of penal enforcement agencies and institutions are analyzed.

Key words: regime, legal regime, labor and legal regime, state penitentiary service, penitentiary system of Ukraine.

Список використаних джерел:

1. Дука О.А. Здійснення професійної підготовки пенітенціарного персоналу у відомчих навчальних закладах Державної пенітенціарної служби. Юридична психологія та педагогіка. 2014. № 1. С. 79–90.
2. Блажівський М.І. Психологічні особливості професійної діяльності персоналу установи виконання покарань. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2012. № 2 (1). С. 357–366.
3. Шкута О.О. Формування сучасного кадрового забезпечення в Державній пенітенціарній службі України: теоретико-прикладні засади. Право і суспільство. 2016. № 2. С. 183–187.

4. Сова М.О. Пріоритетні напрями підвищення ефективності підготовки фахівців пенітенціарної служби в контексті інноваційної діяльності вищих навчальних закладів. Науковий вісник Інституту кримінально-виконавчої служби. 2013. № 2 (4). С. 145–152.
5. Бадира В.А., Денисова Т.А. Правові основи виправлення та ресоціалізації жінок, засуджених до позбавлення волі: монографія. Запоріжжя, 2009. 168 с.
6. Зеленков А.В., Кононенко А.В., Налапко М.М. Організація набору та відбору персоналу. Економіка та управління підприємствами машинобудівної галузі: проблеми теорії та практики. 2008. № 3 (3). С. 125–135.
7. Крушельницька О.В., Мельничук Д.П. Управління персоналом: навч. посіб. К.: Кондор, 2003. 296 с.
8. Гетьман О.О., Петренчук Н.В. Організаційні механізми підбору, найму та адаптації персоналу. Вісник ОНУ імені І.І. Мечникова. 2014. Т. 19. № 2/5. С. 30–34.
9. Зливко С.В., Гречанюк С.К., Мулявка Д.Г. Функціонування державної кримінально-виконавчої служби України в сучасних умовах: монографія. Чернігів. РВВ Чернігівського юридичного коледжу ДДУПВП, 2011. 161 с.
10. Перепелиця А.В. Особливості професійного відбору персоналу до органів внутрішніх справ. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2008. № 2. С. 1–9.
11. Боднарчук О.Г. Кадрове забезпечення діяльності пенітенціарної системи в Україні: адміністративно-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.07; Національний університет державної податкової служби України. Ірпінь, 2009. 300 с.
12. Галай А.О. Організаційно-правові засади формування та функціонування персоналу установ виконання покарання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.07; Київський інститут внутрішніх справ. К. 2003. 20 с.
13. Дзюдзь М.С. Адміністративна діяльність установ Державної пенітенціарної служби України. Наше право. 2014. № 1. С. 48–52.
14. Павлов В.Г. Поняття персоналу Державної пенітенціарної служби України та засади його діяльності. Прикарпатський юридичний вісник. 2014. № 3 (6). С. 194–203.
15. Борзенко Ю.А. Антикоруptionное образование курсантов. Вестник Кузбасского института. 2013. № 4 (17). С. 127–130.

Карпунцов В.В.

*к.ю.н., заслужений юрист України,
народний депутат України
Верховна Рада України*

КРИТЕРІЇ ЕФЕКТИВНОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРОРІВ У ДОСУДОВИХ ПРОВАДЖЕННЯХ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ

Постановка проблеми. Необхідність дослідження проблемних питань застосування критеріїв ефективності діяльності прокурорів у досудових провадженнях визначена двома обставинами. Насамперед, поступовою трансформацією статусу прокуратури у реалізації функцій, які визначені у статті 131-1 Конституції України [1], що визначає нагальну потребу адаптаційних перетворень як в системі органів прокуратури, так і у системі форм і методів її діяльності відповідно компетенції. Визначеність функцій прокуратури Основним законом свідчить про її особливий статус, реалізація якого потребує належної правової визначеності конкретних завдань, прав, обов'язків, компетенції органів прокуратури. Водночас проблемний характер мають питання, пов'язані із визначенням юридичної сили нормативно-правового акту, яким мають бути урегульовані окремі питання діяльності прокуратури. Вказане стосується критеріїв ефективності діяльності прокурорів у досудових провадженнях, які передбачені у приписах відомих нормативних актів, зокрема в наказах Генеральної прокуратури України.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблемні питання застосування критеріїв ефективності діяльності прокурорів у досудових провадженнях ще не були достатньо опрацьовані дослідниками. Науковий пошук більшості вчених спрямований переважно на вивчення сучасних проблем організації діяльності прокуратури, адміністративно-правового забезпечення діяльності, функцій прокуратури та процесуальних форм їх реалізації. Дослідженням цих питань займа-

лись С.А. Альперт, О.В. Анпілогов, О.В. Баганець, Ю.М. Грошевий, Л.М. Давиденко, В.В. Долежан, В.С. Зеленецький, П.М. Каркач, В.П. Корж, М.В. Косюта, О.М. Литвак, І.Є. Марочкін, С.В. Прилуцький, М.В. Руденко, В.Я. Тацій, О.Б. Червякова, М.К. Якимчук та інші вчені. Водночас проблема визначення критеріїв ефективності діяльності прокурорів у досудових провадженнях, їх нормативне закріплення та окреслення специфіки застосування потребує окремої уваги.

Формулювання завдання дослідження. **Мета статті** полягає у виділенні окремих проблемних питань застосування критеріїв ефективності діяльності прокурорів у досудових провадженнях, які потребують невідкладного вирішення. Така мета дослідження зумовлена необхідністю формування теоретико-правової моделі ефективною правозахисної діяльності органів прокуратури та здійснення публічного обвинувачення.

Виклад основного матеріалу. Статтею 131-1 Конституції України встановлено компетенцію прокуратури щодо здійснення нагляду за прихованими та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку. У профільному Законі України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. № 1697-VII [2] передбачено, що, крім закріпленої у Основному законі функції нагляду за дотриманням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство (п. 3 ч. 1 ст. 2), прокуратура здійснює нагляд за дотриманням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, а також під час застосування інших заходів

примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян (п. 4 ч. 1 ст. 2). Викликає зацікавленість та обставина, що врегулювання встановленої у Законі України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. № 1697-VII функції нагляду у сфері виконання покарань під час застосування примусових заходів було передбачено на конституційному рівні (у п. 4 ст. 121 Основного закону) до того, як були внесені зміни до Конституції України у зв'язку із проведенням судової реформи, що передбачала трансформацію конституційно-правового статусу прокуратури.

Нагляд за дотриманням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство є окремою функцією прокуратури з огляду на її роль як гаранта дотримання законності у сфері боротьби зі злочинністю. Такий нагляд є одним зі способів забезпечення правопорядку з огляду на тяжкі наслідки для стану забезпечення національної безпеки у разі порушень законності у сфері кримінального судочинства з боку органів, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство.

До особливостей правового регулювання відносин щодо нагляду у виділеній сфері належить та обставина, що підстави та межі нагляду урегульовані підзаконним актом – наказом Генеральної прокуратури України «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність» від 03.12.2012 р. № 4/1гн [3]. Профільним Законом України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. № 1697-VII не визначено мету і завдання нагляду за дотриманням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство, хоча в окремії статті вказаного Закону встановлено компетенцію прокурора та закріплено, що прокурор користується під час здійснення нагляду правами та обов'язками, передбаченими Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 р. № 2135-XII [4] та Кримінальним процесуальним кодексом України [5].

Така особливість правового регулювання відносин щодо здійснення нагляду за дотриманням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство зумовлена загальною метою діяльності прокуратури – захистом прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави (ст. 1 Закону України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. № 1697-VII). Вказана мета досягається шляхом реалізації функцій відповідно ст. 2 та Розділу XII «Прикінцеві положення» зазначеного Закону. З огляду на загальну мету діяльності прокуратури можна говорити про правозахисну мету реалізації функцій нагляду (відповідно до п.п. 3, 4 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. № 1697-VII), хоча предмет нагляду стосується правоохоронної діяльності уповноважених державних органів (їх посадових і службових осіб).

Зважаючи на наведені аргументи, логічно запропонувати внесення змін до ст.ст. 25, 26 Закону України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. № 1697-VII з метою закріплення мети функцій нагляду відповідно до п.п. 3, 4 ч. 1 ст. 2 зазначеного Закону – забезпечення виконання уповноваженими органами (їх посадовими і службовими особами) вимог закону у сферах правоохоронної діяльності та діяльності, пов'язаної із виконанням покарань; гарантування дотримання правового режиму законності і правопорядку у виділених сферах.

Невипадково саме у такому значенні вказані основні критерії оцінки ефективності прокурорського нагляду за дотриманням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності: додержання прав людини і громадянина, зокрема щодо недоторканності особистого життя, житла і таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної кореспонденції та інших форм приватного спілкування, банківських вкладів і рахунків, життя невідкладних заходів до поновлення порушених прав та притягнення винних осіб до встановленої законом відповідальності; своєчасність реагування на порушення законності під час

здійснення оперативно-розшукової діяльності (п.п. 19.1, 19.2 п.19 наказу Генеральної прокуратури України від 03.12.2012 р. № 4/1гн «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність»).

Водночас доцільно вказати ту обставину, що виділені критерії мають переважно оцінний характер, що не виключає наявність випадків застосування дискреційних повноважень під час визначення ефективності прокурорського нагляду у вказаній сфері, хоча у ч. 5 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 р. № 2135-ХІІ встановлено, що під час здійснення оперативно-розшукової діяльності не допускається порушення прав і свобод людини та юридичних осіб, а окремі обмеження цих прав і свобод мають винятковий і тимчасовий характер і можуть застосовуватись лише за рішенням слідчого судді з метою виявлення, попередження чи припинення тяжкого або особливо тяжкого злочину та у випадках, передбачених законодавством України, з метою захисту прав і свобод інших осіб, безпеки суспільства.

Оцінний характер мають і критерії ефективності діяльності прокурорів щодо нагляду за дотриманням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, а також під час застосування інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян. Відповідно до п. 17 наказу Генеральної прокуратури України «Про організацію діяльності прокурорів з нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян» від 20.04.2016 р. № 161 до основних критеріїв віднесено забезпечення об'єктивного, своєчасного і повного вжиття заходів щодо усунення порушень Конституції та законів України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, поновлення прав

і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави, відшкодування завданої шкоди, притягнення винних до встановленої законом відповідальності [6].

Під час встановлення відповідності критерію дотримання прав людини і громадянина під час проведення оперативно-розшукової діяльності слід керуватись нормами Конституції України, якими закріплені такі права:

– право на життя (ст. 27) як невід'ємне, основоположне право людини, зміст якого розуміється із урахуванням Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, Протоколу 6 до цієї Конвенції та інших міжнародних договорів України про права людини [7, с. 185];

– право на повагу до гідності (ст. 28), яке належить до особистих невід'ємних прав людини;

– право на свободу і особисту недоторканність (ст. 29) як одне з фундаментальних і невідчужуваних особистих прав людини;

– право на недоторканність житла (ст. 30), яке є однією зі складових частин особистої недоторканності і тісно пов'язане з правом на недоторканність особистого і сімейного життя, гарантованого ст. 32 Конституції України [7, с. 214];

– право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (ст. 31), яке пов'язане із правом на невтручання до особистого і сімейного життя відповідно ст. 32 Конституції України і є невід'ємним правом людини, що забезпечує її особисту недоторканність і гарантується Загальною декларацією прав людини 1948 р., Міжнародним пактом про громадянські і політичні права 1966 р., Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод та іншими міжнародними документами. Винятки встановлюються тільки судом у випадках, передбачених законом;

– право на особисте життя (ст. 32), що означає надану людині і гарантовану державою можливість контролювати інформацію про самого

себе, не допускати розголошення відомостей особистого, інтимного характеру [7, с. 234].

Частиною дев'ятою ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 р. № 2135-ХІІ встановлено такі заборони: передавати і розголошувати відомості про заходи безпеки та осіб, взятих під захист або такі, що можуть зашкодити слідству чи інтересам людини, безпеці України; оприлюднювати або надавати зібрані відомості, а також інформацію щодо проведення або не проведення стосовно певної особи оперативно-розшукової діяльності до прийняття рішення за результатами такої діяльності. Питання оприлюднення або надання такої інформації після прийняття рішення регулюється законом. Частиною тринадцятою ст. 9 зазначеного Закону також виділено заборони передавати і розголошувати результати оперативно-розшукової діяльності, які відповідно до законодавства України становлять державну таємницю, а також відомості, що стосуються особистого життя, честі, гідності людини.

Водночас Європейський суд з прав людини та інші міжнародні органи по захисту прав людини встановлюють такі головні критерії під час правової оцінки фактів застосування сили (зброї): домірність, доцільність та абсолютна необхідність [7, с. 189]. Стандарти нелюдського поводження або покарання та такого, що принижує гідність, поводження або покарання сформульовані в рішеннях Європейського суду з прав людини. До них належать такі: поводження, яке навмисно спричинює тяжке розумове або фізичне страждання, що за певних обставин є невинуватим (нелюдське поводження або покарання); поводження, яке грубо принижує особу перед іншими або примушує її діяти всупереч власній волі чи власним переконанням (таке, що принижує гідність, поводження або покарання); нелюдське поводження, що здійснюється навмисно і призводить до дуже серйозних і тяжких страждань (катування); спричинення сильних фізичних і душевних страждань (нелюдське поводження чи покарання); зну-

щання, які мають викликати у жертви почуття страху, страждання і почуття власної неповноцінності, а також принизити її гідність та, за можливості, зламати її фізичний і моральний опір (таке, що принижує гідність, поводження) [7, с. 194]. Слід вказати про рішення Європейського суду з прав людини у справі «Яллог проти Німеччини», де вказано, що примусове медичне втручання у фізичну цілісність особи під час проведення слідчих дій з метою отримання доказів у кожному разі має бути об'єктом виняткової ретельної перевірки і розцінюється як порушення права особи не свідчити проти себе, яке є складовим елементом права на справедливий суд [7, с. 195]. Право на свободу і особисту недоторканність закріплене міжнародним співтовариством у ст. 3 Загальної декларації прав людини 1948 р., ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р., ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р, інших міжнародних документах [7, с. 202].

Звернення до практики Європейського суду з прав людини відповідає вимогам Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. № 3477-IV [8], у преамбулі якого вказано на регулювання цим Законом відносин, що виникають у зв'язку з упровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини.

Тож виникає логічне питання про зміст критерію дотримання прав людини і громадянина під час проведення оперативно-розшукової діяльності, який впливає з конституційних норм та міжнародних стандартів захисту прав людини. Визначення змісту вказаного критерію має здійснюватись з огляду на міжнародні стандарти захисту прав людини та передбачати перелік відповідних положень, які можуть бути викладені у формі обмежень і заборон, що встановлюються під час проведення оперативно-розшукової діяльності у наказі Генеральної прокуратури України від 03.12.2012 р.

№ 4/1гн «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність». Дотримання таких обмежень і заборон має складати предмет нагляду прокуратури за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності.

Наступним критерієм оцінки ефективності прокурорського нагляду за дотриманням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності відповідно п.п. 19.2 п. 19 наказу Генеральної прокуратури України від 03.12.2012 р. № 4/1гн «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність» визначено своєчасність реагування на порушення законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності.

Слід вказати, що статтею 14 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 р. № 2135-ХІІ визначено компетенцію посадових осіб прокуратури у сфері нагляду за дотриманням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності, а саме Генерального прокурора, його заступників, керівників регіональних прокуратур, їх перших заступників та заступників, уповноважених наказом Генерального прокурора прокурорів Генеральної прокуратури України та уповноважених наказом керівника регіональної прокуратури прокурорів відповідних регіональних прокуратур, керівників місцевої прокуратури, уповноважених його наказом прокурорів відповідної місцевої прокуратури. Передбачено право прокурора вживати заходів щодо усунення порушень законності під час проведення оперативно-розшукової діяльності і щодо притягнення винних до встановленої Законом відповідальності. Прокурор має такі права: безперешкодно входити в усі приміщення органів, які проводять оперативно-розшукову діяльність; вимагати для перевірки акти щодо оперативно-розшукової діяльності, оперативно-розшукові справи, документи та інші відомості щодо здійснення оперативно-розшукових заходів; надавати

доручення щодо проведення перевірок фактів порушень закону; надавати письмові вказівки про проведення оперативно-розшукових заходів; надавати згоду на продовження строку проведення оперативно-розшукової діяльності; отримувати пояснення порушень вимог Закону від посадових осіб органів, які проводять оперативно-розшукову діяльність; перевіряти порушення законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, з ознайомленням у необхідних випадках з оперативно-розшуковими матеріалами; скасовувати незаконні постанови про відкриття або закриття оперативно-розшукової справи, зупиняти або поновлювати оперативно-розшукову діяльність чи інші рішення, що суперечать Закону; вживати заходів щодо усунення порушень законності під час проведення оперативно-розшукової діяльності і щодо притягнення винних до встановленої Законом відповідальності; опротестовувати незаконну постанову суду про дозвіл або відмову на проведення оперативно-розшукових заходів. Принесення протесту зупиняє проведення оперативно-розшукових заходів, дозвіл на які дано судом.

Водночас слід відзначити доцільність врегулювання темпоральних характеристик застосування відповідних заходів, пов'язаних із реалізацією прав прокурорами під час здійснення нагляду саме у Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 р. № 2135-ХІІ, що гарантує реалізацію принципу правової визначеності під час здійснення оцінки ефективності прокурорського нагляду за дотриманням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності.

Окремо слід відзначити врегулювання порядку організації діяльності органів прокуратури у зв'язку з тимчасовою окупацією території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя, затвердженого наказом Генеральної прокуратури України від 23.12.2015 р. № 414 [9], з огляду на приписи якого складно зробити оцінку ефективності прокурорсько-

го нагляду за дотриманням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності в умовах тимчасової окупації, враховуючи загальний характер правового визначення компетенції прокурора. Так, відповідно п. 3 Розділу III компетенцією щодо здійснення нагляду у вказаній сфері наділений відповідний структурний підрозділ Генеральної прокуратури України, а п. 11 Розділу III встановлено компетенцію керівника прокуратури Автономної Республіки Крим щодо організації роботи зі здійснення нагляду за прихованими та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку, передислокованих з тимчасово окупованої території. Тому виникає питання про встановлення критеріїв оцінки ефективності діяльності органів прокуратури у зв'язку з тимчасовою окупацією

території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя, хоча за сучасної політичної ситуації зазначене питання набуває переважно декларативного характеру.

Висновки. Проведений аналіз довів оцінний характер більшості критеріїв оцінки ефективності діяльності прокурорів у досудових провадженнях, що не виключає ризик застосування дискреції уповноваженими щодо прийняття рішення відносно прокурорів, керуючись суто виділеними оцінними критеріями. Доведено необхідність під час опрацювання критеріїв оцінки враховувати окремі рішення Європейського суду з прав людини та інших міжнародних органів по захисту прав людини, які стосуються правової оцінки фактів застосування сили, зазіхань на свободу і особисту недоторканність.

Анотація

Стаття присвячена виділенню окремих проблемних питань застосування критеріїв ефективності діяльності прокурорів у досудових провадженнях, які потребують невідкладного вирішення. Здійснено критичний аналіз приписів наказів Генеральної прокуратури України у взаємозв'язку із приписами законів. Вказано критерії, які використовуються Європейським судом з прав людини, іншими міжнародними органами під час здійснення правової оцінки фактів застосування сили, зазіхань на свободу і особисту недоторканність.

Ключові слова: прокурор, критерії оцінки, ефективність, досудові провадження, повноваження, прокуратура, Європейський суд з прав людини.

Аннотация

Статья посвящена выделению отдельных проблемных вопросов, касающихся применения критериев эффективности деятельности прокуроров в досудебных производствах, которые требуют первоочередного решения. Осуществлен критический анализ положений приказов Генеральной прокуратуры Украины во взаимосвязи с предписаниями законов. Указаны критерии, используемые Европейским судом по правам человека, иными международными органами при осуществлении правовой оценки фактов применения силы, посягательств на свободу и личную неприкосновенность.

Ключевые слова: прокурор, критерии оценки, эффективность, досудебные производства, полномочия, прокуратура, Европейский суд по правам человека.

Karpuntsov V.V. Criteria for the effectiveness of prosecutors' activity in pre-trial proceedings: some problematic issues of application

Summary

The article is devoted to highlighting some problematic issues of application of criteria for the effectiveness of prosecutors in pre-trial proceedings, which require priority solutions. A critical

analysis of the provisions of the orders of the General Prosecutor's Office of Ukraine in conjunction with the requirements of laws is carried out. The criteria used by the European Court of Human Rights and other international bodies are indicated in the implementation of legal assessment of the use of force, attacks on freedom and personal inviolability are indicated.

Key words: prosecutor, evaluation criteria, efficiency, pre-trial proceedings, authority, prosecutor's office, European Court of Human Rights.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30 (із змінами станом на 05.03.2018 р.).
2. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-VII / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2015. № 2–3 (станом на 05.03.2018 р.).
3. Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність: наказ Генеральної прокуратури України від 03.12.2012 р. № 4/1гн. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GP12041.html.
4. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 р. № 2135-XII / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 22. Ст. 303. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI (із змінами) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2013, № 9–13. Ст. 88.
6. Про організацію діяльності прокурорів з нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян: наказ Генеральної прокуратури України від 20.04.2016 р. № 161. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GP16005.html.
7. Конституція України: науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій (голова редкол.), О.В. Петришин (відп.секр.), Ю.Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України, 2-ге вид., переробл. і допов. Х.: Право, 2012. 1128 с.
8. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV / Верховна Рада України / Відомості Верховної Ради України. 2006 № 30. Ст. 260 (станом на 05.03.2018 р.).
9. Про затвердження Порядку організації діяльності органів прокуратури у зв'язку з тимчасовою окупацією території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя: наказ Генеральної прокуратури України від 13.02.2017 № 46. Офіційний вісник України. 2016. № 11. Ст. 478. (станом на 05.03.2018 р.).

УДК 351.743(477)

Лебедєва Н.В.

*ад'юнкт кафедри адміністративної діяльності
Національна академія внутрішніх справ*

ЗМІЩЕННЯ ВЗАЄМОДІЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ ТА ГРОМАДСЬКОСТІ НА ЗАСАДАХ ПАРТНЕРСТВА

Постановка проблеми. У статті спробуємо знайти відповідь на запитання, в чому полягає взаємодія поліції з громадськістю в Україні.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Аналіз вітчизняних і зарубіжних праць показав, що найважливіші наукові питання теорії й практики взаємодії поліції з громадськістю розглянуто в працях О.М. Бандурки, Д.С. Каблова, В.І. Майорова, О.М. Музичука, А.Й. Рогожина, О.В. Тимошука.

Формулювання завдання дослідження. Мета статті – розглянути теоретичні аспекти реалізації принципу взаємодії Національної поліції України з населенням на засадах партнерства; подати правову характеристику форм взаємодії органів поліції з громадськістю.

Виклад основного матеріалу. Поліція сьогодні – це невід'ємний атрибут будь-якої держави світу. У кожного народу, що створив свою державу, неминуче виникала потреба у формуванні особливого апарату, на який було б покладено функції охорони громадського порядку й боротьби зі злочинністю. У розумінні сучасної людини поліція – це організація спеціальним чином підготовлених фахівців у сфері боротьби з правопорушеннями [1].

У зв'язку із сьогоденням такі напрями, як забезпечення прав людини і співпраця з місцевою громадою («Community policing»), є глобальними в роботі Національної поліції України. Водночас українські правоохоронці беруть за основу у своїй діяльності скандинавську модель щодо забезпечення публічної безпеки. У Національній поліції України відбулася зустріч керівництва відомства з представниками Канадської місії в Україні.

Заступник Голови Національної поліції України Костянтин Бушуєв і начальник Управління міжнародного співробітництва НПУ Юрій Гладун розповіли канадським колегам про перебіг реформ у Нацполіції. За словами Костянтина Бушуєва, тісна взаємодія з громадою та забезпечення прав людини в діяльності поліції є основою реформ відомства. «Такі напрямки, як забезпечення прав людини і співпраця з місцевою громадою, тобто система «Community policing», є глобальними у роботі Національної поліції України. Ці напрямки є масштабними за своїм наповненням і дуже тісно між собою переплітаються», – наголошував останній [2].

Необхідність дотримання поліцією принципу взаємодії та співпраці викладена також і у відомчих нормативних актах Міністерства внутрішніх справ (далі – МВС) і Національної поліції України. Так, Положення про патрульну службу МВС, затверджене Наказом МВС України від 2 липня 2015 року № 796, закріплює, що працівники патрульної поліції повинні діяти у співпраці та взаємодії з населенням і громадськими організаціями з метою запобігання правопорушенням, забезпечення безпеки, зниження рівня злочинності, а також установлення довірчих відносин між поліцією й населенням [3].

В основі роботи поліції з громадськістю лежить не тільки вирішення проблем у співпраці з партнерами, а й з'ясування думки суспільства. Методи роботи поліції з громадськістю використовуються в усьому світі, але тлумачення поняття «Community Policing» у багатьох країнах різняться. «Якщо ви запитаєте у 100 чоловік, що таке робота поліції з громад-

ськістю, ви отримаєте 100 різних відповідей» [4]. Новелою прийнятого 2 липня 2015 року Закону України «Про Національну поліцію» є визначення на державному рівні необхідності встановлення виключно партнерської взаємодії поліції й населення [5]. Законодавче закріплення цього важливого принципу зобов'язує поліцію здійснювати свою діяльність у тісній співпраці з населенням, територіальними громадами і громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямовувати її на задоволення їхніх потреб. За таких умов, виправдовуючи соціальне призначення поліції як сервісної служби, персонал поліції насамперед має орієнтуватися на реалізацію стратегії «Community Policing» – «партнерство заради спокою» (стратегії, апробованої у країнах англосаксонської правової системи) [6].

У практичному сенсі важливо розглядати взаємодію як процес взаємовпливу та взаємодоповнення суб'єктів, зокрема, в правоохоронній діяльності. Обов'язковою ознакою взаємодії є наявність у суб'єктів спільної мети, адже лише за такої умови може відбуватися перетинання їхньої діяльності та саме в такому випадку спільною метою є боротьба з правопорушеннями. При цьому спільність мети не означає однаковості функцій і завдань, а, навпаки, передбачає їх диференціацію [7, с. 73].

Своє бачення вирішення цієї проблеми надає О.М. Бандурка, який визначає взаємодією як комплекс спільних або узгоджених за часом і місцем дій кількох оперативних підрозділів щодо вирішення певних завдань у боротьбі зі злочинністю спільними зусиллями [8, с. 139–140].

З позиції адміністративного права в гносеологічному значенні взаємодія є функцією управління, завдяки якій створюються умови для успішного функціонування всієї правоохоронної системи загалом. Характерною рисою взаємодії є конкретна тотожність суб'єктів та об'єктів управління, їх переміна місцями [6]. З урахуванням підходу, запропонованого В.К. Колпаковим, взаємодія визначається як «наявність між міліцією (полі-

цією) і громадськістю стійких контактів, які виникають і розвиваються на основі загальних інтересів і з метою боротьби з правопорушеннями, зміцнення громадського порядку і громадської безпеки» [9, с. 16]. Значущим є й той факт, що доцільність взаємодії визначається лише тоді, коли вона будь-яким чином впливає на ефективність діяльності поліції, тоді як процес співпраці з громадськістю на засадах партнерства (паблік рілейшн) передбачає постійність і безперервність [6].

Постає питання: як саме одночасно виконати покладений на поліцію обов'язок і дотриматись прав людини та громадянина, а також задовольнити потреби більшої частини суспільства, адже поліція покликана служити народові?

Відповідаючи на це питання, необхідно дійсно виходити з позиції, що поліція створена для народу, тобто суспільства. Ця позиція полягає в розумінні того, що діяльність поліції як органу виконавчої влади має бути спрямована на виконання державою функцій щодо: 1) створення належних умов для повноцінної реалізації громадянами своїх прав і свобод; 2) надання населенню різноманітних адміністративних послуг; 3) здійснення своєрідного «внутрішнього» контролю за виконанням управлінськими органами, їхніми посадовими особами покладених на них обов'язків стосовно забезпечення прав і свобод людини; 4) ужиття відповідних заходів адміністративного реагування у випадках оскарження громадянами рішень і дій, що порушують їхні права і свободи.

В ідеальному світі необхідність існування інституту поліції відпаде. На жаль, наш світ далекий від ідеалу. Мирне співіснування часто порушується, тому суспільству поліція потрібна для того, щоб запобігати злочинам і правопорушенням і виявляти їх, підтримувати порядок, надавати допомогу людям, які потрапили в надзвичайні ситуації, захищати права людини тощо.

Поліція сприяє захисту прав людини, підтримуючи публічний порядок, щоб люди

могли користуватися своїми правами і свободами. Крім того, поліція може захистити й конкретні права, наприклад, право на життя, запобігаючи злочинам, що загрожують цьому праву або порушують його, і виявляючи їх. Крім використання рішучих заходів для захисту прав людини, поліція повинна поважати її права під час виконання своїх обов'язків. Це передбачає, що поліція повинна співпрацювати з тими, кого обслуговує, тобто з громадянами, має визначити мету своєї роботи спільно з тими, в чийх інтересах вона діє. Саме такий підхід видається єдиним способом уникнути технократичного ставлення поліцейських до забезпечення публічного порядку або інших негативних наслідків. Справді, наголошуючи на «професійності роботи поліції», реформатори нерідко залишають поза увагою значення «ціннісного підходу» до неї, одним із елементів якого є чуйність і сприйняття потреб тих, кому поліція служить. Професіоналізм хоча і є важливим, проте, зовсім не єдиним складником діяльності поліції відповідно до принципів прав людини.

У сучасних розвинених країнах поліція має високий соціальний рейтинг. Це пов'язано насамперед з укоріненою в суспільстві прихильністю до демократичних цінностей, довірою до держави та її інститутів, переконаністю в тому, що поліція досягає максимуму в ситуації, що складається, й водночас неприйняттям властивих авторитаризму методів зняття кримінальної напруженості, котрі неминуче пов'язані із серйозним і масовим обмеженням прав і свобод особи. Саме соціальний рейтинг поліції є найбільш об'єктивним критерієм визначення ефективності її діяльності й повинен бути врахований під час вивчення та використання зарубіжного досвіду для вдосконалення організаційно-правових основ роботи вітчизняних органів внутрішніх справ [10].

Довіра населення – це сприятлива (позитивна) оцінна реакція груп населення на діяльність поліції, що виявляється в думках, почуттях і цілеспрямованій поведінці [11, с. 333].

Суспільство змінилося і продовжує змінюватися, і поліція теж повинна стежити за змінами. Зараз особливої актуальності набуло питання про різні групи суспільства, щоб поліція могла контролювати ситуацію з безпекою на своїй території, до кожної групи потрібен відповідний підхід. Методи роботи поліції з громадськістю стають популярнішими по всьому світу, оскільки представники поліції все ясніше усвідомлюють протиріччя між тим, що вони роблять, і тим, що вони згідно з думкою громадськості повинні робити. Навіть якщо поліція працює добре і професійно і їй вдається затримувати злочинців і розкривати злочини, суспільство незадоволене роботою поліції та ніяк не розуміє її призначення. Тому в роботі поліції потрібно більше акцентувати увагу на аспектах, важливіших саме в повсякденному житті людей, що підсилить відчуття безпеки за місцем їх проживання. Роль поліції полягає в тому, щоб вирішувати всі види людських проблем, коли вони певною мірою можуть вимагати застосування сили. Це надає однорідності таким поліцейським процедурам, як затримання злочинця, виведення п'яного з бару, регулювання дорожнього руху, контроль натовпу, втручання в скандал між родичами.

Крім того, в результаті вивчення основних положень Закону України «Про Національну поліцію» у сфері взаємодії Національної поліції України з населенням установлено, що норми статті 89 щодо проведення спільних проектів, програм і заходів кореспондуються зі статтею 11 цього Закону (взаємодія з населенням на засадах партнерства). Так, відповідно до чинного законодавства, Національна поліція України взаємодіє з громадськістю шляхом підготовки та виконання спільних проектів, програм і заходів для задоволення потреб населення та покращення ефективності виконання Національною поліцією покладених на неї завдань. Співпраця між поліцією та громадськістю спрямована на виявлення й усунення проблем, пов'язана зі здійсненням поліцейської діяльності і

сприянням застосуванню сучасних методів для підвищення результативності й ефективності здійснення такої діяльності. Національна поліція надає підтримку програмам правового виховання, пропагує правові знання в освітніх установах, засобах масової інформації та у видавничій діяльності [5]

Методи роботи поліції з громадськістю повинні впроваджуватися під час обслуговування як сільських, так і міських територій, тільки в кожній із них організація праці буде відрізнятися. Найбільш істотна відмінність у впровадженні методів – у можливості співпраці з місцевим самоврядуванням і його представниками.

Методи роботи поліції з громадськістю вимагають від працівників поліції й уміння залучати до вирішення проблем широке коло ділових партнерів, включаючи керівників підприємств, установ, організацій або окремих індивідів. Іншим важливим критерієм оцінювання ефективності роботи офіцера поліції є регулярність зв'язку з населенням: це й зустрічі з населенням для інформування про роботу поліції, для навчання населення заходів безпеки та профілактичної бесіди з особами, які допускають різні відхилення у своїй поведінці (схильність до наркотиків, алкоголю, неправомірної поведінки тощо).

Стаття 1 Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку, затвердженого 17 грудня 1979 року Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН № 34/169, передбачає, що посадові особи з підтримання правопорядку постійно виконують свої обов'язки, слугуючи громаді й захищаючи всіх осіб від протиправних актів відповідно до високого ступеня відповідальності, що вимагається їхньою професією. У п. «с» примітки до цієї статті встановлено, що «служба суспільству передбачає, зокрема, надання послуг і допомоги тим членам громади, котрі з особистих, економічних, соціальних чи інших причин надзвичайного характеру потребують негайної допомоги» [12].

Жителі, які відчувають себе більш поінформованими про роботу поліції, проявляють

більше бажання співпрацювати з поліцією. У свою чергу, жителі, які не довіряють поліції й відчувають себе необізнаними, проявляють менше бажання брати участь у вирішенні проблем публічного порядку та співпрацювати з поліцією. Але періодично бажано надавати громадськості звіт про виконану поліцією роботу, оскільки це допомагає покращити взаємовідносини поліції та громадськості, підвищує репутацію поліції і зміцнює бажання громадськості співпрацювати з нею.

«Довіра та взаємодія з громадськістю є ключовим незмінним складником роботи поліції. За результатами опитування Центра Разумкова станом на середину 2016 року, поліція має високий рівень довіри. 40% респондентів відповіли, що загалом довіряють Нацполіції» [13].

За словами заступника голови Національної поліції Олександра Фацевича, акція «Чому я дільничний?» дасть змогу підняти імідж дільничних офіцерів поліції та відновити співпрацю дільничних і громади. Особливо така співпраця є актуальною в сільській місцевості, адже в селах і селищах дільничний офіцер поліції – «головний» поліцейський. Він має широке коло повноважень: надати допомогу, відреагувати на звернення громадян, а також брати участь у розкритті злочинів. Тому дільничному, як нікому іншому, потрібно налагодити тісний взаємо-зворотній зв'язок із громадськістю [14].

Можливі проблеми безпеки й соціальні проблеми на місцевій території можна передбачити, аналізуючи величини, що характеризують місцевих жителів. Узагальнена інформація також може стати в нагоді в плануванні та організації різних превентивних проєктів. «Наше завдання покращити роботу дільничного офіцера поліції, зменшити паперове навантаження. Тому плануємо, що кожен дільничний буде мати електронний кабінет, який міститиме всю інформацію про дільницю. Для цього стовідсотково наступного року забезпечимо їх планшетами», зазначив заступник голови Нацполіції [15].

Слушною видається думка О.В. Негодченко, що профілактика правопорушень буде ефективною лише тоді, коли ця діяльність зможе охопити все суспільство, яке перетвориться на партнера поліції. Думка настільки ж безперечна, наскільки й утопічна. Історія показує, що ніколи ще поліцейська профілактика не охоплювала все суспільство, ніде ще всі соціальні прошарки не ставилися до діяльності поліції з тим найвищим ступенем розуміння й симпатії, що б дали змогу забезпечити їй загальну активну підтримку [16]. Авторитет поліції в суспільстві залежить передусім від довіри населення до правоохоронних органів як до захисників суспільних інтересів. Довіра населення до поліції – це схвальна оцінна реакція громадян на дії працівників правоохоронної діяльності, що проявляється в глибокому усвідомленні важливості й необхідності їхньої місії, доброзичливому, шанобливому ставленні, взаємодії та законослухняній поведінці.

Довіра населення до поліції є наслідком оцінювання населенням ефективності (тобто корисного результату) її роботи й основою побудови партнерської взаємодії між працівником поліції та громадянином. У п. 12 розділу IV Європейського кодексу поліцейської етики [17], що є додатком до рекомендації Rec (2001) Комітету Міністрів державам-учасницям Ради Європи «Про Європейський кодекс поліцейської етики», вказано, що поліція повинна бути організована так, щоб заслужувати на публічну повагу як професійний поборник права й постачальник послуг для громадськості. Для того щоб завоювати довіру населення, поліцейському недостатньо лише діяти згідно із законом, йому необхідно також, крім цього, застосовувати закон гідно і з повагою до населення, бути професійним, неупередженим, чесним, добросовісним, справедливим, політично нейтральним і ввічливим. Тому принцип партнерства де-

термінується через принципи верховенства права; дотримання прав і свобод людини; законності (необхідності здійснювати свою діяльність лише на підставі й у межах повноважень і в спосіб, що визначені законом); відкритості та прозорості дій (забезпечення постійного інформування органів державної влади й органів місцевого самоврядування, а також громадськості про свою діяльність); поваги до особи; соціальної справедливості [6]. Основоположну ідею партнерства поліції з населенням можна визначити так: «усвідомлення поліцією необхідності урахування думки й побажань громадськості у визначенні та оцінюванні своєї роботи, співпраця з населенням з метою виявлення й вирішення місцевих проблем, яка має бути зорієнтована на превенцію правопорушень» [18, с. 603]. Дослідження поліцейської практики свідчать, що сьогодні процес взаємодії працівників поліції та населення (громадських об'єднань) позитивно впливає на поліцейську діяльність, з одного боку, і формування позитивного іміджу в очах населення – з іншого [19, с. 7].

Висновки. Виходячи з вищевикладеного, можна резюмувати таке: поглиблення партнерської взаємодії поліції і громадськості є могутнім чинником розбудови правової держави і ствердження громадянського суспільства. Напрямом покращення соціально-правового інституту є нормативне закріплення нових форм взаємодії поліції з громадянами. Зокрема, своєрідною формою партнерської співпраці може стати проведення «громадських консультацій», що сприяє кращому поінформуванню суспільства щодо діяльності поліції та формуванню громадської думки щодо актуальних проблем у правоохоронній сфері. Розуміючи значущість «громадських консультацій» у налагодженні контактів із населенням, поліція зможе ефективно виконувати свої завдання.

Анотація

У статті розглянуто теоретичні аспекти реалізації принципу взаємодії Національної поліції України з населенням на засадах партнерства. Автором подана правова характеристика форм взаємодії органів поліції з громадськістю. Також обґрунтовано авторські пропозиції щодо вдосконалення партнерських відносин поліції й населення в контексті реформування МВС України в сучасних умовах.

Ключові слова: взаємодія, партнерство, Національна поліція, громадськість, довіра.

Аннотация

В статье рассмотрены теоретические аспекты реализации принципа взаимодействия Национальной полиции Украины с населением на основе партнерства. Автором дана правовая характеристика форм взаимодействия органов полиции с общественностью. Также вносятся авторские предложения по совершенствованию партнерских взаимоотношений полиции и населения в контексте реформирования системы МВД Украины в современных условиях.

Ключевые слова: взаимодействие, партнерство, Национальная полиция, общественность, доверие.

Lebedeva N.V. Strengthening the interaction of the National police of Ukraine and public Summary

The article is considers the theory of the implementation of the principle of the interaction of the Ukraine police with the public on the basis of partnership. The author is provides legal characteristics of the cooperation between the police public. Also are copyright of offer to improve partner relationships police and the public in the context of reform law enforcement of Ukraine today.

Key words: interaction, partnership, National police, public, confidence.

Список використаних джерел:

1. Юнін О.С. Теоретичні аспекти управління персоналом у роботі підрозділів поліції. Південноукраїнський правничий часопис. 2015. № 2. С. 135. URL: file:///C:/Users/Acer/Downloads/Pupch_2015_2_41.pdf (дата звернення: 25.03.2018).
2. Міністерство внутрішніх справ України. Костянтин Бушуєв. Основою реформи поліції з громадою є тісна взаємодія з громадою та забезпечення прав людини (фото). URL: http://mvs.gov.ua/ua/news/9133_Kostyantyn_Bushuv_Osnovoyu_reformi_policii_tisna_vzamodiya_z_gromadoyu_ta_zabezpechennya_prav_lyudini_FOTO.htm (дата звернення: 25.03.2018).
3. Про затвердження Положення про патрульну службу МВС: Наказ МВС України від 2 липня 2015 року № 796. Офіційний вісник України. 2015. № 54. С. 203.
4. Community Policing Explained: A Guide for Local Governments. [Lead Author Gayle Fisher-Stewart]. U.S. Department of Justice, Office of Community Oriented Policing Services, 2007. URL: http://www.cops.usdoj.gov/Publications/cp_explained.pdf (дата звернення: 20.03.2018).
5. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015. Урядовий кур'єр. 2015. № 146.
6. Казанчук І.Д. Зміцнення взаємодії Національної поліції України та громадських інституцій на засадах партнерства-шлях до ефективної реалізації природоохоронної функції держави. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2017. № 4. С. 65–69. URL: http://apnl.dnu.in.ua/4_2017/17.pdf (дата звернення: 20.03.2018).
7. Кобзар О.Ф. Взаємодія – невід'ємна складова управління в правоохоронній діяльності. Наукові записки. Серія «Право». 2017. № 2. 199 с.
8. Бандурка О.М. Оперативно-розшукова діяльність: підручник. Харків, 2002. Ч. 1. 336 с.

9. Колпаков В.К. Взаимодействие милиции и общественности в сфере правопорядка: учебное пособие. Киев, 1993. 80 с.
10. Юнін О.С. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2015. № 1. С. 46–52. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs_2015_1_9 (дата звернення: 20.03.2018).
11. Бандурка О.М., Соболев В.О., Московец В.І. Партнерські взаємовідносини між населенням і міліцією: підручник. Харків, 2003. 352 с.
12. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 17.12.1979 № 34/169. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_282 (дата звернення: 01.03.2018).
13. Міністерство внутрішніх справ України. Заступник міністра Тетяна Ковальчук взяла участь у міжнародній конференції з цивільної безпеки. URL: http://mvs.gov.ua/ua/news/6886_Zastupnik_ministra_Tetyana_Kovalchuk_vzyala_uchast_u_mizhnarodniy_konferencii_z_civilnoi_bezpeki_FOTO.htm (дата звернення: 10.03.2018).
14. Міністерство внутрішніх справ України. Олександр Фацевич: Дільничні розкривають до 40 відсотків злочинів на територіях обслуговування. URL: http://mvs.gov.ua/ua/news/11101_Oleksandr_Facevich_Dilnichni_rozkrivayut_do_40_vidsotkiv_zlochiv_na_teritoriyah_obslugovuvannya_FOTO_VIDEO.htm (дата звернення: 10.03.2018).
15. Міністерство внутрішніх справ України. Олександр Фацевич: Сучасний офіцер повинен бути мобільним, мати доступ до потрібної йому інформації будь-якої миті. URL: <http://mvs.gov.ua/ua/news/11416> (дата звернення: 29.03.2018).
16. Негодченко О.В. Організаційно-правові засади діяльності органів внутрішніх справ щодо забезпечення прав і свобод людини: монографія. Дніпропетровськ, 2003. С. 448.
17. Рекомендація Res (2001) 10 Комітету Міністрів державам-учасницям Ради Європи «Про Європейський кодекс поліцейської етики». URL: <http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/res1.pdf> (дата звернення: 29.03.2018).
18. Проневич О.С. Німецька та польська моделі партнерської взаємодії поліції та населення на локальному рівні. Форум права. 2011. № 4. С. 600–606.
19. Бесчастний В.М., Тимченко О.В. Імідж, як складова успіху правоохоронця: до постановки проблеми. Віче. 2014. № 2. С. 6–8.

Литвин Н.А.

к.ю.н., доцент, с.н.с.,

доцент кафедри адміністративного права і процесу та митної безпеки
Університет Державної фіскальної служби України

ПРИНЦИПИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. На сучасному етапі реформування органів державної влади значимість державної служби пов'язується з її роллю в реалізації функцій держави та всього державного апарату. Запровадження якісно нової державної служби має починатися з наукового обґрунтування й законодавчого визначення її правових засад, принципів організації та функціонування, які характеризують державну службу як цілісний правовий інститут, самостійний інститут адміністративного права. Упровадження нової ідеології функціонування виконавчої влади й місцевого самоврядування як діяльності щодо забезпечення реалізації прав і свобод громадян, надання управлінських послуг громадянам є одним із основних завдань державних службовців в Україні загалом [1, с. 4] та органів Державної фіскальної служби України (далі – ДФС України) зокрема. Потрібно вказати на те, що питання реалізації принципів органів ДФС України під час здійснення ними інформаційної діяльності комплексно не досліджувалось, тому розгляд зазначеної проблематики є актуальним.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Вивченню змісту принципів організації та функціонування державної служби України і правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України, зокрема, присвятили свої праці І.В. Арістова, Є.Є. Бамбізов, І.Є. Данильєва, Є.Ф. Збінський, О.В. Зайчук, І.П. Катеринчук, О.П. Климентьєв, О.А. Мандзюк, Н.М. Оніщенко, О.Ф. Скакун та ін.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є дослідження й аналіз прин-

ципів правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України та гарантій їх реалізації.

Виклад основного матеріалу. Починаючи наше дослідження, насамперед необхідно окреслити позицію, відповідно до якої всі правові акти, які регулюють інформаційну діяльність органів ДФС України, перебувають у цілісній ієрархічній системі правових актів органів державної влади України. Це дає змогу розкрити наукову значущість принципів, на яких вони базуються, оскільки відносно всіх актів узагалі та правових актів інформаційної діяльності органів ДФС України зокрема завжди існують певні запити, які суттєво впливають на їх розроблення, ухвалення й подальшу дію. Причому ці вимоги є певними стандартними умовами, у разі дотримання яких правовий акт буде законним і відповідатиме громадським інтересам. При цьому правовий акт почне виконувати своє призначення і знайде широке застосування у практичній діяльності органів ДФС України, а положення цього акта, що стосуються інформаційної діяльності, завжди будуть виконуватися (здійснюватися) на практиці.

Принципи правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України відображають розвиток законодавства України, ускладнення процесів інформаційного забезпечення податкових і митних органів сучасними соціально-економічними та політико-правовими реаліями, пов'язаними з формуванням і подальшою реалізацією державної податкової політики, державної політики у сфері державної митної справи, дер-

жавної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску.

«Принцип» визначається у філософії як «центральне поняття, основа системи, що є узагальненням і поширенням будь-якого положення на всі явища тієї сфери, з якої цей принцип абстрагований» [2, с. 239]. Під принципами пропонується розуміти «внутрішні переконання людини, ті практичні, моральні й теоретичні засади, якими вона керується в житті, в різноманітних сферах діяльності» [3, с. 525]. Словник С.І. Ожегова трактує принцип як основне вихідне положення якої-небудь теорії, вчення, світогляду, теоретичної програми [4, с. 594]. Словник сучасної української мови визначає принцип як «особливість, покладену в основу створення або здійснення чого-небудь, спосіб створення або здійснення чогось; правило, покладене в основу діяльності якої-небудь організації, товариства тощо» [5, с. 1125]. Загалом принципи є широко вивченою категорією як у теорії права, так і у філософському та філологічному аспектах.

У вищенаведених трактуваннях наголос робиться як на об'єктивному (відповідність визначеним умовам діяльності тих чи інших об'єктів) так і на суб'єктивному (особистісна переконаність особи застосовувати ці керівні начала на практиці) характері принципу. Ми вважаємо, що принципи правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України повинні бути пов'язані більшою мірою з об'єктивними характеристиками. Особистісна позиція людини, яка має реалізувати на практиці визначені в нормах права принципи правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України, не має значення. У будь-якому випадку якщо її дії будуть порушувати принцип, закріплений відповідною нормою права, то вона понесе за це покарання.

Необхідно зазначити, що принципи правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України становлять не просто перелік, а систему, до складу якої входять взаємодоповнюючі один одного елементи. Ці елементи, незважаючи на свою відокремленість, перебувають у тісній взаємодії. Здійснивши аналіз законодавства та спеціальної юридичної літератури, ми виокремили п'ять базових принципів правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України:

- законності;
- об'єктивності;
- ефективності;
- своєчасності;
- безперервності;
- реалізму (доцільності);
- усебічності;
- системності.

Законність правового забезпечення інформаційної діяльності.

Законність є загальним принципом, зміст якого часто зводиться до вимоги точного дотримання й виконання різними суб'єктами норм права, закріплених у правових актах різної юридичної сили.

ДФС України в діяльності використовує значний обсяг різноманітної інформації. Зазначена інформація пов'язана зі змістом і результатами діяльності суб'єктів господарювання, звітними даними, характером взаємовідносин з іншими суб'єктами фінансово-господарської діяльності, даними, які характеризують наявність ліцензій і дозволів на здійснення тих чи інших видів підприємницької діяльності тощо. Сукупність визначеної вище інформації застосовується в механізмі контролю за своєчасністю й повнотою сплати податків, проведення документальних, камеральних та інших перевірок суб'єктів господарювання, встановленням змісту податкових взаємовідносин між суб'єктами оподаткування в разі виявлення правопорушень і злочинів у сфері оподаткування [6, с. 147]. Керувати на практиці вище-

зазначеним масивом інформації, дотримуючись при цьому прав і свобод людини, можна лише на основі найсуворішого дотримання законності. Розглядаючи принцип законності з погляду юридичного змісту, відзначимо, що правове забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України має:

– не суперечити Конституції України, чинному базовому законодавству й бути прийнятим на його основі нормативно-правовим актам;

– урахувати правові акти вищих органів влади;

– видаватися тільки уповноваженим органом влади в установлених рамках;

– бути юридично обґрунтованими, тобто чітко висловлювати підстави й цілі видання, а також юридичні наслідки, викликані таким виданням;

– не повинні обмежувати чи порушувати встановлені чинним законодавством права й законні інтереси фізичних і юридичних осіб;

– не повинні обмежувати або порушувати компетенцію інших органів влади;

– видаватися з дотриманням установленої для них процедурної форми.

Як ми бачимо, принцип законності загалом належить до змістової частини правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України, порядку прийняття й форми правових актів. Загальне значення змісту цих вимог зводиться до забезпечення законності актів, тобто їх відповідності закону.

Принцип законності вимагає від органів ДФС України дотримання приписів права щодо всієї інформаційної діяльності, пов'язаних зі здійсненням покладених на них функцій та обов'язків, виключно правовими формами. За допомогою правових приписів створюються необхідні передумови для забезпечення законності правових актів. Відзначимо, що чітке дотримання законності безпосередньо пов'язано з ефективністю забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України. Вони обумовлюють один одного, оскільки законність утрачає свій сенс, пе-

ретворюється на формальний принцип, якщо вилучено питання про ефективність правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України, закріплену в актах, і не враховується придатність правових норм для виконання органами ДФС покладених на них функцій та обов'язків.

Об'єктивність правового забезпечення інформаційної діяльності.

Застосування принципу об'єктивності сприяє неупередженості в оцінюванні необхідності й важливості виокремлення з-поміж спектру різноманітних функцій ДФС України інформаційної функції як самостійної та об'єктивної в умовах становлення інформаційного суспільства, інформатизації органів публічної влади. Принцип об'єктивності вимагає неупередженого осмислення фактів, подій, явищ і процесів. Його реалізація досягається через вивчення достовірної інформації про предмет дослідження, а також шляхом неупередженого ставлення до неї, опрацювання різноманітної літератури. Завдяки принципу об'єктивності інформаційна функція ДФС України розглядається як об'єктивно зумовлене та актуальне державно-правове явище [7, с. 51–52].

Також потрібно вказати на те, що цей принцип спрямований на розуміння тієї інформації, з якою працюють органи ДФС України, на вміння оцінити ступінь її суб'єктивності та прагнення встановити реальний стан справ для прийняття правильного рішення.

Ефективність правового забезпечення інформаційної діяльності.

Юридичну ефективність можна охарактеризувати через результативність механізму правового регулювання, його здатність у певний момент часу здійснювати цілі, поставлені перед правовим регулюванням.

На нашу думку, ефективність правового забезпечення в ролі принципу означає надання органу ДФС України такої правової бази, пов'язаної з інформаційною діяльністю, яка, по-перше, буде сприяти досягненню найвищої результативності під час виконання

органом своїх функцій та обов'язків, по-друге, буде свідчити про рівень досягнення цілей правового регулювання.

Питання ефективності правового забезпечення інформаційної діяльності тісно пов'язане з проблемою оцінювання якості нормативно-правових актів, які регулюють цю сферу, і їх подальшим удосконаленням. Пов'язано це з тим, що будь-який правовий акт, навіть якщо на момент свого ухвалення він повністю відповідав усім висунутим до нього вимогам і максимально ефективно регулював ті чи інші суспільні відносини, з плином часу втрачає свою ефективність. Чим краще опрацьовано акт, тим менше ефективності він втрачає, так званий «запас міцності» правового акта показує рівень майстерності законодавця. Але в нашій країні якість прийнятих актів усе ще перебуває на незадовільному рівні. Наголосимо, що одним із наслідків зменшення якості нормативно-правових актів є їх кількісне збільшення. Неякісний акт потребує постійних поправок, які приймаються у вигляді законів про внесення змін до деяких законодавчих актів, але, на жаль, теж містять якісні недоліки. Тобто в Україні натепер існує «порочне коло», яке підживлює саме себе.

Шляхом використання методики, пов'язаної з оцінюванням ефективності нормативно-правового акта, можна визначити ступінь урегульованості відповідних суспільних відносин, виявити прогалини в законодавчій базі (колізії, протиріччя, невідповідності тощо). Це забезпечує науково обґрунтований підхід до вибору напрямів удосконалення правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України й, урешті-решт, внутрішню погодженість системи права загалом.

Своєчасність правового забезпечення інформаційної діяльності.

Цей принцип полягає в тому, що правовий акт, який регулює інформаційну діяльність органу ДФС України, повинен максимально відповідати поточному моменту часу. Несвоєчасність прийняття акта призводить до несвоєчасного надання необхідної інформації

органу ДФС України (звітів, аналітичних довідок тощо), що може зумовити не лише порушення визначених законом термінів здійснення окремих дій органами ДФС України, а й порушення інших принципів правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України. Наприклад, об'єктивні реалії вимагали посилення контролю за переміщенням осіб і транспортних засобів через державний (митний) кордон України, особливо в пунктах пропуску через державний (митний) кордон України та адміністративний кордон вільної економічної зони «Крим» у контрольних пунктах в'їзду-виїзду. Але відповідна правова база виявилася відсутньою, оскільки була прийнята й розроблена без урахування втрати Україною контролю над АРК, без урахування нинішніх відносин України з Російською Федерацією. Спираючись на досвід останніх кількох років і з урахуванням пропозицій, що надійшли від ДФС України й Державної прикордонної служби України, Міністерство фінансів України спільно з Міністерством внутрішніх справ України 7 вересня 2017 року розробило й затвердило Порядок взаємодії інформаційних систем ДФС України та Державної прикордонної служби України щодо обміну інформацією, необхідною для забезпечення контролю під час переміщення осіб і транспортних засобів через державний (митний) кордон України та адміністративний кордон вільної економічної зони «Крим» [8].

Порядок визначив два рівні взаємодії інформаційних систем ДФС і Держприкордонслужби: територіальний і центральний. Нині завдяки цьому Порядку взаємодія інформаційних систем суб'єктів інформаційного обміну на цих рівнях здійснюється в електронному вигляді шляхом обміну інформацією в режимі реального часу; подання суб'єктами інформаційного обміну запитів на отримання інформації (у разі відсутності можливості обміну інформацією в режимі реального часу).

Підкреслимо, що рівень довіри громадян до органів ДФС України багато в чому зале-

жить від якості виконання останніми своїх функцій та обов'язків, які безпосередньо залежать від правових норм, що їх регламентують. Будь-який нормативно-правовий акт повинен відповідати реаліям сьогодення. При цьому на практиці наявний ще й дисбаланс: практика й нормативне регулювання багато в чому ще не відповідають одне одному. Наприклад, вищенаведений Порядок прийнятий 7 вересня 2017 року, а вільна економічна зона «Крим» при цьому створена 27 вересня 2014 року. Тобто законодавцю на реагування необхідності посилення контролю за переміщенням осіб і транспортних засобів через адміністративний кордон вільної економічної зони «Крим» знадобилось три роки. І це за всієї резонансності подій, які трапилися з АРК, і за постійної уваги до цього питання з боку влади і громадськості.

Безперервність правового забезпечення інформаційної діяльності.

З метою своєчасного й ефективного надання інформації органам ДФС України необхідне дотримання безперервності правового забезпечення інформаційної діяльності. Зміст цього принципу полягає в тому, що правові акти, які регулюють інформаційну діяльність, постійно оновлюються й доповнюються. На зміну актам із застарілими нормами, які вже не можуть виконувати покладені на них функції щодо регулювання окремих аспектів інформаційної діяльності органів ДФС, приходять нові й актуальні нормативно-правові акти.

Безперервність чітко простежується в самому механізмі заміни актів: старий правовий акт діє до тих пір, поки не буде прийнятий новий, який перебере на себе його функцію щодо регулювання цих відносин. Наприклад, після набуття чинності Законом України «Про доступ до публічної інформації» від 13.01.2011 № 2939-VI [9] та Указу Президента України «Питання забезпечення органами виконавчої влади доступу до публічної інформації» від 05.05.2011 № 547/2011 [10] податкові органи почали надавати доступ до своєї інформації громадянам України за їхніми запитами.

У зв'язку з цим нагальною виявилась потреба в розмежуванні відомостей, які є службовою інформацією, і відомостей, які можуть надаватися співробітниками податкових і митних органів за запитом зацікавлених осіб.

Реалізм (доцільність) правового забезпечення інформаційної діяльності.

Доцільність повинна враховувати реальність практичного використання акта на практиці, його можливість регулювати відносини, заради яких він був прийнятий. Разом із тим під час реалізації чи застосування конкретної норми закону правовий акт, спрямований на забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України, повинен сприяти досягненню реального результату, а не абстрактного.

Усебічність правового забезпечення інформаційної діяльності.

Принцип усебічності полягає в тому, щоб аналізувати державно-правові явища не самі по собі, а в їх взаємозв'язках і взаємодії з іншими, близькими до них суспільними явищами. Причому мають бути забезпечені повнота й усебічність дослідження, а це вимагає розгляду держави і права з погляду не якогось окремо взятого аспекту, а з урахуванням усіх аспектів, що формують загальне бачення досліджуваних явищ [11, с. 32].

Завдяки цьому принципу інформаційна діяльність органів ДФС України забезпечується шляхом усебічної взаємодії з іншими суб'єктами інформаційно-правових відносин для більш ґрунтовного розгляду внутрішньої й зовнішньої інформації, яка використовується цими органами. Лише так можна забезпечити необхідні умови для виконання інформаційних функцій, покладених на органи ДФС України.

Системність правового забезпечення інформаційної діяльності.

Принцип системності охоплює сукупність взаємопов'язаних елементів, з одного боку, а з іншого – є самостійним елементом більшої системи. Екстраполюючи цей принцип Є.Є. Бамбізов зазначає, що інформаційна функція ДФС України є складником інфор-

маційної політики держави, відображенням загальнодержавної інформаційної діяльності. Так само окремі підрозділи ДФС України як системи меншого порядку на своєму рівні представляють загальну інформаційну політику ДФС України [7, с. 54].

Відповідно, принцип системності в правовому забезпеченні інформаційної діяльності органів ДФС України полягає у здійсненні інформаційної діяльності взаємозалежних інститутів податкової та митної систем в умовах співвідношення, взаємопроникнення елементів цих систем, що забезпечує розвиток, здійснює впровадження й технічне супроводження інформаційних, телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних систем і технологій, автоматизацію процедур, зокрема контроль за повнотою та правильністю виконання митних формальностей, організовує впровадження електронних сервісів для суб'єктів господарювання; здійснює в межах повноважень, передбачених законом, формування та ведення реєстрів, банків і баз даних, а також забезпечує ведення реєстру страхувальників єдиного внеску; взаємодіє та здійснює обмін інформацією з органами державної влади, державними органами іноземних держав, міжнародними організаціями; формує інформаційну політику ДФС України та її територіальних органів; оприлюднює на єдиному веб-порталі й в офіційному друку-

ваному виданні ДФС України акти та інші офіційні документи з питань, що належать до її компетенції тощо.

Отже, правове забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України повинно містити в собі економічно обґрунтовані, реальні й такі, що не суперечать одне одному, нормативні положення та передбачати (в сукупності з іншими правовими актами, що регулюють діяльність органів ДФС України) організаційні, фінансові (вказівка на джерело фінансування, це особливо важливо стосовно питань, пов'язаних з інформатизацією органів ДФС України, забезпеченням підрозділів комп'ютерною технікою та програмним забезпеченням), правові й інші засоби забезпечення нормативних положень, які містяться в акті.

Висновки. Підсумовуючи, необхідно зазначити, що важливість ролі принципів правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України обумовлюється необхідністю видання таких правових актів, дія яких була б законною, об'єктивно, ефективною, своєчасною, всебічною, безперервною, реальною (доцільною), системною, тобто забезпечувала б єдність дій усіх учасників виконавчої та розпорядчої діяльності, оскільки в протилежному випадку досягнення стабільності правовідносин, які формуються в діяльності органів ДФС України, стане неможливим.

Анотація

У науковій статті досліджено принципи правового забезпечення інформаційної діяльності органів Державної фіскальної служби України. Проаналізовано сучасний стан наукового розроблення цього понятійного апарату. Запропоновано перелік принципів правового забезпечення інформаційної діяльності органів Державної фіскальної служби України.

Ключові слова: Державна фіскальна служба України, принципи забезпечення інформаційної діяльності.

Аннотация

В научной статье исследованы принципы правового обеспечения информационной деятельности органов Государственной фискальной службы Украины. Проанализировано современное состояние научной разработки данного понятийного аппарата. Предложен перечень

принципов правового забезпечення інформаційної діяльності органів Государственной фискальной службы України.

Ключевые слова: Государственная фискальная служба Украины, принципы обеспечения информационной деятельности.

Lutvun N.A. Principles of legal protection of information activities of bodies of the state physical service of Ukraine

Summary

In the scientific article the principles of legal support of information activity of the bodies of the State fiscal service of Ukraine are researched. The modern state of scientific development of this conceptual apparatus is analyzed. The list of principles of legal support of information activity of the bodies of the State fiscal service of Ukraine is offered.

Key words: State fiscal service of Ukraine, principles of information activity provision.

Список використаних джерел:

1. Данильєва І.Є. Принципи організації та функціонування державної служби в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Луганськ, 2005. 196 с.
2. Розенталь М. Философский словарь. Москва, 1972. 496 с.
3. Філософський словник. Київ: Голов. ред. Укр. рад. енцикл., 1986. 525 с.
4. Ожегов С.И. Словарь русского языка. Москва, 1986. 846 с.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
6. Литвин Н.А. Окремі проблемні питання інформаційного забезпечення органів Державної фискальної служби України. АУСПІЦІА: міжнародне чесько-українське науково-теоретичне видання. Прага, 2016. С. 144–152.
7. Бамбізов Є.Є. Інформаційна функція Державної фискальної служби України: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Запоріжжя, 2017. 222 с.
8. Порядок взаємодії інформаційних систем Державної фискальної служби України та Державної прикордонної служби України щодо обміну інформацією, необхідною для забезпечення контролю при переміщенні осіб та транспортних засобів через державний (митний) кордон України та адміністративний кордон вільної економічної зони «Крим», затверджений Наказом Міністерства фінансів України, Міністерства внутрішніх справ України від 07.09.2017 № 746/759. Дата оновлення: 07.09.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1207-17> (дата звернення: 07.01.2018).
9. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 32. Ст. 314.
10. Питання забезпечення органами виконавчої влади доступу до публічної інформації: Указ Президента України від 05.05.2011 № 547/2011. Дата оновлення: 05.05.2011. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/547/2011> (дата звернення: 07.01.2018).
11. Зайчук О.В., Оніщенко Н.М. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.

УДК 34:002.1+342.7](477)(045)

Маріц Д.О.

к.ю.н., доцент,

*доцент кафедри інформаційного права та права інтелектуальної власності
Національний технічний університет України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

КЛАСИФІКАЦІЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВ ОСОБИ

Постановка проблеми. Розвиток інформаційних технологій прискорює можливості інформаційного впливу та дає змогу констатувати факт формування нового простору – інформаційного, в якому відображаються всі сторони суспільного життя. Досліджуючи проблеми інформаційного права, варто зазначити, що комунікаційні процеси, пов'язані з оборотом інформації в суспільстві, відіграють визначальну роль у формуванні нових норм права та впливі на вже чинні. Зокрема, це стосується інформаційних прав людини. Інформаційне право, яке перебуває на етапі становлення, потребує вироблення як понятійного апарату, так і здійснення класифікації прав учасників інформаційних правовідносин. Так, сьогодні відсутній уніфікований підхід до визначення інформаційних прав, дискусійним залишається питання належності інформаційних прав до того чи іншого покоління прав людини. Оскільки інформація пронизує всі галузі права, то виникає потреба в систематизації інформаційних прав і виробленні критеріїв, за якими вона має будуватись. Сьогодні не можна однозначно стверджувати, що такі права не були предметом досліджень вітчизняних учених-правників.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Так, питання інформаційних прав досліджували такі вітчизняні вчені: Н. Бачинська, Б. Брижко, Л. Вакарюк, В. Вітів, К. Калужний, Б. Кормич, Т. Костецька, А. Марущак, М. Сухорольський. Питанням класифікації інформаційних прав і свобод людини та громадянина присвятив свої наукові пошуки І. Діордіца. Російські дослідники присвячу-

вали дослідження не лише правам людини на інформацію, а й усій сукупності суб'єктивних прав (Ю. Батурін, Н. Бондар, А. Златопольський, Л. Туманова). У сучасній літературі проблеми права людини на інформацію вивчалися І. Бачило, А. Венгеровим, В. Копиловим. Питанням правового регулювання інформації в суспільстві присвячені праці М. Рассолова, загальнотеоретичне та суспільно-політичне осмислення цього права викладено в доробку А. Малько. При цьому варто зазначити, що інформаційні права особи є однією з найважливіших гарантій дотримання та захисту будь-яких прав людини.

Формулювання завдання дослідження. Так, серед основних завдань, які ми перед собою ставимо, – з'ясувати правову природу інформаційних прав, здійснити класифікацію інформаційних прав, визначити критерії для такої класифікації.

Виклад основного матеріалу. Однією з гарантій розвитку, дотримання та захисту будь-яких прав людини є її інформаційні права. Як відомо, розвиток суспільних відносин є динамічним явищем, а тому це впливає й на появу нових правовідносин, а звідси нових прав та обов'язків. В. Вітів відзначає, що нові уявлення про зміст прав людини, що беруть початок наприкінці ХХ століття, і зміна механізмів їх захисту дають змогу говорити про наявність нового покоління прав людини. Визначення інформаційних прав як складника прав людини четвертого покоління має на меті не допустити протиправного обмеження прав людини під впливом вузького трактування інформаційних прав [1, с. 22]. У науці теорії держави

та права яскраво виражені дві точки зору щодо четвертого покоління прав людини: а) це група прав, пов'язаних із генетичними експериментами, клонуванням та іншими біологічними розробками; б) це група прав, що складається з права на інформацію та інших прав, пов'язаних з інформаційними технологіями [2, с. 37]. Розуміння інформаційних прав у правовій доктрині є досить різноплановим: 1) інформаційні права є похідними від права на повагу до честі, гідності й ділової репутації (В. Ліпкан, Ю. Максименко); 2) інформаційні права є галузевими правами, які все ще перебувають у процесі становлення (В. Гайтан); 3) «інформаційні права» – це право на збирання, поширення, використання і збереження інформації, на основі якого виникають інформаційні відносини, які є основоположними, природними за своєю сутністю, необхідними для становлення й розвитку особистості, для належного функціонування держави (Н. Бачинська). Так чи інакше інформаційні права «розпорошені» в національному законодавстві, у різних галузях права: цивільного, адміністративного, господарського, сімейного, кримінального, що потребує відповідної систематизації таких прав та обґрунтовує актуальність дослідження, оскільки попередні стосувались лише визначеної галузі права й не мали комплексного характеру. Так, наміри щодо створення Інформаційного кодексу підкріплені й певними діями, зокрема розробленим проектом групою фахівців Інституту держави і права ім. В. Корецького, за яким третій розділ кодексу має містити видові норми й регулювати інформаційні відносини суб'єктів у сфері створення, пошуку, одержання, використання, зберігання та поширення окремих видів (категорій) інформаційної продукції або в окремих складниках інформаційного процесу [3, с. 68]. Як відзначає Л. Вакарюк, останніми десятиліттями в українській правовій науці термін «інформаційні права людини» набув значного поширення. Різні дослідники зараховують до них неоднаковий перелік прав [4, с. 155–156]. У зв'язку з цим видається за необхідне про-

аналізувати законодавчу базу з метою визначення інформаційних прав.

Так, інформаційні права визначаються Конституцією України [5], а саме статтею 34 гарантується, що кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати й поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Водночас здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету й неупередженості правосуддя. Оскільки Конституцію України ще називають Основним Законом, то такі права належать до основних (конституційних) прав. Отже, першою ланкою в класифікації інформаційних прав є основні (конституційні) інформаційні права. Так, Основний Закон держави презюмує інформаційні права як у публічній, так і в приватній сфері, а також визначає порядок захисту таких прав. Зокрема, як відзначає А. Кафтя, в умовах ведення інформаційної війни проти України все більшої уваги заслуговує такий аспект цих прав, як право на інформаційну безпеку [6, с. 149].

Отже, основні інформаційні права можна класифікувати так: 1) приватні інформаційні права (інформаційна приватність) [7, с. 177–181]: а) право на невтручання в особисте, сімейне життя; б) заборона збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди; в) право знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах та організаціях з відомостями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею); г) право на таємницю; д) право на анонімність; 2) громадянські права; 3) політичні права; 4) культурні права; 5) екологічні права; 6) релігійні права; 7) соціальні права; 8) право на свободу думки і сло-

ва; 9) право на судовий захист щодо спростування недостовірної інформації про себе та членів своєї сім'ї; 10) право вимагати вилучення будь-якої інформації; 11) право на відшкодування матеріальної й моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням і поширенням такої недостовірної інформації.

Виходячи із зазначеної класифікації, можемо говорити про внутрішній і зовнішній аспекти інформації. Тобто зовнішній аспект виявляється в гарантуванні права особі отримувати, шукати, користуватись, зберігати, розповсюджувати певну інформацію. Внутрішній аспект передбачає право на конфіденційність, таємність інформації про себе або членів своєї сім'ї, яку становить інформаційна приватність.

У статті 5 Закону України «Про інформацію» [8] міститься положення, що кожен має право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів. Реалізація права на інформацію не повинна порушувати громадські, політичні, економічні, соціальні, духовні, екологічні та інші права, свободи й законні інтереси інших громадян, права та інтереси юридичних осіб. Тобто можна навести загальновідому тезу, що там, де починається право однієї особи, закінчується право іншої. Однак закон передбачає й обмеження інформаційних прав в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку, з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету й неупередженості правосуддя. Зважаючи на поставлені завдання, ми не будемо детально розглядати питання обмеження інформаційних прав у межах статті, оскільки це питання стане предметом розгляду в наступних публікаціях.

Отже, Закон України «Про інформацію» [8], по суті, декларує наявність інформацій-

ного права в особі. Оскільки зазначений Закон є спеціальним нормативно-правовим актом, то виокремити спеціальні (галузеві) інформаційні права в контексті цього закону можна лише шляхом аналізу змісту статті 10, а саме видів інформації. Отже, спеціальними інформаційними правами є: 1) право на отримання інформації про фізичну особу; 2) право на отримання інформації довідково-енциклопедичного характеру; 3) право на інформацію про стан довкілля (екологічна інформація); 4) право на інформацію про товар (роботу, послугу); 5) право на науково-технічну інформацію; 6) право на податкову інформацію; 7) право на правову інформацію; 8) право на статистичну інформацію; 9) право на соціологічну інформацію. Утім, як впливає зі змісту статті 10, такий перелік прав не є вичерпним.

Так, у розділі III Закону України «Про інформацію» визначається правове регулювання діяльності журналістів, засобів масової інформації, їхніх працівників. Отже, право особи на масову інформацію не виокремлюється як окремий вид інформації в статті 10 указанного Закону.

Серед інших нормативно-правових актів, які визначають інформаційні права, варто згадати про Закон України «Про доступ до публічної інформації» [9]. Виходячи зі змісту цього Закону, можемо констатувати, що право на доступ до публічної інформації являє собою поєднання права на доступ до такої інформації та права на здійснення інформаційної діяльності. Такі права за своїм змістом не є рівнозначними, відповідно, для кожного з них механізм реалізації не є однаковим. У цих правовідносинах визначальним виявляється як об'єкт (публічна інформація), так і суб'єктний склад (розпорядник інформації – особа, на яку покладається обов'язок надавати й оприлюднювати інформацію, крім випадків, передбачених законом). Так, і реалізація таких прав може відбуватись у чітко визначеній сфері – діяльності суб'єктів владних повноважень. Право на інформаційну діяльність передбачено також і Законом України «Про ін-

формаційні агентства» [10]. Згідно зі статтею 5 Закону України «Про інформаційні агентства», діяльність інформаційних агентств – це збирання, оброблення, творення, зберігання, підготовка інформації до поширення, випуск і розповсюдження інформаційної продукції. Інформаційними агентствами є зареєстровані як юридичні особи суб'єкти інформаційної діяльності, що діють з метою надання інформаційних послуг (стаття 1 Закону України «Про інформаційні агентства»).

Отже, реалізуючи право на інформацію, фізична особа не завжди повинна мати відповідний правовий статус, оскільки може отримувати інформацію з різних джерел (засобів масової інформації, бібліотек, реклами, тощо) незалежно від роду занять, на відміну від інформаційної діяльності, коли наявність відповідного правового статусу є визначальним фактором, відсутність якого позбавляє такого права. Конкретизація інформаційних прав є необхідною умовою для визначення правового статусу суб'єкта – носія таких прав. На підставі цього стаття 34 Конституції України не дає однозначного розуміння правового статусу суб'єкта інформаційних прав. Так, відповідно до статті 34 Конституції України, кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати й поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Утім, як уже з'ясовано, далеко не «кожен» суб'єкт може володіти всіма інформаційними правами. Отже, деякі інформаційні права можуть виникати лише за наявності в суб'єкта відповідного правового статусу.

На підставі викладених міркувань можна зробити деякі узагальнення щодо змісту права на доступ до інформації та права на інформаційну діяльність. *Право на доступ до інформації включає в себе:* 1) право на запит інформації та отримання відповіді (особи, які уповноважені надавати відповідь на такі запити, визначені спеціальним законодавством); 2) право на створення інформації; 3) право вільно збирати, отримувати, користуватись, зберігати, поширювати інформацію, яка

пов'язана з особистими інтересами; 4) право шукати та отримувати будь-який вид інформації, доступ до якої не є обмеженим; 5) право на захист порушеного права. *Інформаційна діяльність, у свою чергу, передбачає таке:* 1) право на створення нової інформації; 2) право на створення нової інформації шляхом оброблення та/або аналізу вже наявних відомостей; 3) право на розповсюдження: а) публічної інформації – в офіційних друкованих виданнях; на офіційних веб-сайтах у мережі Інтернет; на єдиному державному веб-порталі відкритих даних; в усній, письмовій або електронній формі, через засоби масової інформації; на інформаційних стендах; будь-яким іншим способом; за запитом на інформацію; б) іншої інформації – офіційно або неофіційно; усно або письмово; у мережі Інтернет, або в інший спосіб; 4) право зберігати отриману чи створену інформацію протягом певного періоду в часі. Так, зберігання певної інформації є обмеженим у часі й підлягає знищенню зі спливом певного строку [11, с. 86–99]. Отже, правом на знищення інформації наділяються як суб'єкти інформаційної діяльності, так й інші суб'єкти, які не мають спеціального правового статусу, однак така інформація перебуває в їхньому володінні, її знищення не зачіпає права та інтереси інших осіб.

Підставою виникнення інформаційних прав може слугувати й укладення договору. Умови деяких договорів передбачають або передання певної інформації, або ж утримання від розголошення певної інформації. Зважаючи на свободу договору, сторони праві самостійно визначати його зміст, однак наявність істотних умов, що передбачена законом, або ж наявність імперативних норм зобов'язує сторони не відступати від таких положень. Договірні відносини опосередковують різні галузі права, відповідно, кожен договір має свій окремий предмет правового регулювання. Зокрема, якщо звернутись до Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), то як приклад можемо навести такі норми, що передбачають надання певної інформації стороні договору: 1) частина 1 статті 721 ЦК

України (надання інформації дарувальником про недоліки речі, що є дарунком, або її особливості властивості); 2) стаття 861 ЦК України (передання інформації щодо експлуатації або іншого використання предмета договору підряду, якщо це передбачено договором, якщо без такої інформації використання результату роботи для цілей, визначених договором, є неможливим); 3) стаття 862 ЦК України (зберігання в таємниці конфіденційної інформації, одержаної внаслідок виконання договору підряду); 4) частина 1 статті 700 ЦК України (надання покупцеві необхідної й достовірної інформації про товар, що пропонується до продажу). Отже, договір є підставою виникнення певних суб'єктивних інформаційних прав. Зважаючи на двосторонність більшості договірних конструкцій, кожному праву протистоїть відповідний обов'язок. Що стосується правочинів, а як відомо, кожен договір є правочином, але не кожен правочин є договором, то правочин скоріше є формою реалізації певного суб'єктивного інформаційного права без надання зустрічного кореспондуючого обов'язку.

Отже, пропонуються такі критерії для здійснення класифікації інформаційних прав:

- 1) галузева належність;
- 2) інформаційні права, що забезпечують соціальне існування особи;

3) інформаційні права, що забезпечують природне існування особи, якими вона володіє довічно;

4) приватні інформаційні права;

5) інформаційні права, що забезпечують реалізацію прав, свобод і законних інтересів особи;

6) інформаційні права, що виникають на підставі правочину;

7) права на охорону інформації;

8) права на захист інформації.

Так, у результаті викладеного доходимо таких висновків. Інформаційні права – це немайнові, фундаментальні, невід'ємні та невідчужувані права. Право на інформацію належить особі від дня її народження, що забезпечує їй свободу в інформаційному просторі, а відтак четверте покоління прав людини – це альтернатива й автономія у виборі правомірної поведінки та здійсненні своїх суб'єктивних інформаційних прав у межах правового поля. Інформаційні права знаходяться в тісному взаємозв'язку з іншими галузями права, які мають свій окремий предмет і метод правового регулювання, однак спільним об'єктом, який визначає однорідність таких прав, є інформація. Право на вільне збирання, отримання, створення, розповсюдження, зберігання, знищення інформації передбачає комплекс правомочностей суб'єктивних інформаційних прав особи.

Анотація

Стаття присвячена дослідженню правової природи інформаційних прав. Автор на підставі норм законодавства аналізує інформаційні права особи та пропонує класифікацію таких прав, визначаючи критерії для їх розмежування. Виокремлюються ознаки права на доступ до інформації та права на здійснення інформаційної діяльності.

Ключові слова: інформація, правові відносини, публічна інформація, інформаційні права, види інформації, класифікація інформаційних прав.

Аннотация

Статья посвящена исследованию правовой природы информационных прав. Автор на основании норм законодательства анализирует информационные права, предлагает классификацию таких прав с помощью разработанных критериев. Отдельно рассматриваются признаки права на доступ к информации и права на осуществление информационной деятельности.

Ключевые слова: информация, правовые отношения, публичная информация, информационные права, виды информации, классификация информационных прав.

Marits D.O. Classification of the information rights of individuals

Summary

The article is devoted to the research of legal nature of the information rights. The author using legal norms analyses individual's information rights and suggests a classification, outlining certain criteria for their distinction. The article clarifies difference between the right to access the information and the right to information activities.

Key words: information, legal relations, public information, rights to information, types of information, classification of the information.

Список використаних джерел:

1. Вітів В. Інформаційні права як складова четвертого покоління прав людини. Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. 2016. № 6. С. 22–26.
2. Улыбина Т. Понятие и классификация субъективных прав и свобод и способы их ограничения. Право и жизнь. 2006. № 99. С. 36–40.
3. Хоббі Ю.С. Основні проблеми забезпечення інформаційних прав людини в контексті євроінтеграції України. Вісник Маріупольського державного університету. Серія «Право». 2015. Випуск 9–10. С. 62–71.
4. Вакарюк Л. Основні підходи до розуміння поняття «інформаційні права людини». Підприємництво, господарство і право. 2018. № 2. С. 155–159.
5. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
6. Кафтя А.А. Трансформація прав і свобод людини та громадянина в умовах інформатизації. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2014. № 10–2. Том 1. С. 148–150.
7. Маріц Д.О. Право фізичної особи на інформаційну приватність. Актуальні проблеми інтелектуального, інформаційного та ІТ права: матеріали 2 всеукр. наук.-практ. конф. (Львів, 27–28 жовтня 2017 р.). Львів: Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. І. Франка, 2017. С. 177–181.
8. Про інформацію: Закон України від 28.02.1995 № 74/95-ВР / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/74/95-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 02.04. 2018).
9. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2939-17> (дата звернення: 02.04. 2018).
10. Про інформаційні агентства: Закон України від 28.02.1995 № 74/95-ВР / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/74/95-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 02.04. 2018).
11. Маріц Д.О. Строки і терміни в інформаційних правовідносинах. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». 2017. Том XX. С. 86–99.

Миколенко О.М.

*к.ю.н., доцент,
доцент кафедри кримінального права,
кримінального процесу та криміналістики
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова*

ПРАВА ТА ОБОВ'ЯЗКИ СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ПРАВА

Постановка проблеми. Адміністративно-деліктне законодавство України розвивається хаотично. Законодавець іноді доповнює чинний Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) новими заборонами, санкціями за їх вчинення, а також вносить зміни до процедури притягнення особи до адміністративної відповідальності. Однак кодифікований акт у сфері адміністративної відповідальності залишається архаїчним за своєю суттю і не відповідає сучасним вимогам українського суспільства. Це стосується як матеріальних, так і процесуальних норм адміністративно-деліктного законодавства. Не можна змінити сутність правового регулювання певної сфери суспільних відносин, вносячи зміни тільки в окремі норми адміністративно-деліктного права. Адміністративно-деліктне законодавство України як ніколи потребує свого переосмислення, аналізу та нової систематизації, що сприятиме вирішенню численних проблем як у правотворчій, так і в правозастосовній сферах. Дивує, що більшість норм адміністративного права України вже були переосмислені з огляду на закріплення, дотримання і забезпечення прав та свобод людини і громадянина (виникнення адміністративної юстиції, розвиток публічно-сервісних відносин та ін.), тоді як норми адміністративно-деліктного права в цій частині майже не еволюціонували (процесуальні права учасників закріплюються в КУпАП не в повному обсязі та розпорошені по різних його розділах і главах, відсутній чітко прописаний механізм реалізації процесуальних прав та обов'язків тощо).

Огляд останніх досліджень і публікацій. Окремі питання статусу суб'єктів адміністративно-деліктного права висвітлені в науковій і навчально-методичній літературі у працях Ю.П. Битяка, Л.В. Ковалюк, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, О.М. Крамника, Д.М. Лук'янца, А.П. Шергіна та інших видатних вчених України. Але такі дослідження концентруються переважно на правах і обов'язках одного з учасників адміністративно-деліктних відносин (наприклад, експерта, перекладача, потерпілого та ін.). Лише поодинокі праці містять положення щодо комплексного аналізу прав і свобод суб'єктів адміністративно-деліктного права.

Формулювання завдання дослідження. Метою написання статті є розкриття дискусійних питань адміністративної науки щодо визначення структури статусу суб'єкта адміністративно-деліктного права.

Виклад основного матеріалу. Для характеристики прав та обов'язків суб'єктів адміністративно-деліктного права важливо визначитися з колом таких суб'єктів.

Адміністративно-деліктне право складається з матеріальних та процесуальних норм. Їх реалізація призводить до виникнення у суспільстві матеріальних і процесуальних адміністративно-деліктних правовідносин. Тобто можна говорити про специфіку правового статусу суб'єкта в матеріальній та процесуальній частинах адміністративно-деліктного права.

Отже, суб'єктами матеріального адміністративно-деліктного права є, з одного боку, суб'єкт, який вчинив діяння, що підпадає під ознаки адміністративного правопорушення,

а, з іншого, – держава в особі уповноважених на те органів (зокрема, органи адміністративної юрисдикції).

Здавалося б, нічого складного у вищезазначеному висновку немає. Але думки, висловлені у науковій літературі, свідчать про інше. Наприклад, Т.О. Мацелик і В.Р. Біла, визначаючи термін «суб'єкт адміністративного правопорушення» у термінологічному словнику з адміністративного права за загальною редакцією Т.О. Коломоєць, зазначають, що слід розрізняти суб'єкта адміністративного проступку та суб'єкта адміністративної відповідальності, бо суб'єктом адміністративного проступку є лише фізична особа, тоді як суб'єктом адміністративної відповідальності може бути і юридична особа [1, с. 416]. Якщо буквально керуватися цим висловом, то виходить, що юридична особа може нести адміністративну відповідальність, не вчиняючи адміністративного правопорушення. Як тоді бути з догмою науки адміністративного права, яка говорить, що єдиною фактичною підставою для притягнення особи до адміністративної відповідальності є вчинення нею адміністративного правопорушення? Що тоді є підставою для притягнення юридичної особи до адміністративної відповідальності?

Тобто положення чинного адміністративно-деліктного законодавства дають привід для виникнення таких суперечливих думок у юридичній літературі, як до підстав адміністративної відповідальності, так і до суб'єктів адміністративно-деліктного права.

Вирішення питання адміністративної відповідальності юридичних осіб, на нашу думку, лежить у нормотворчій площині. Тобто, скільки б науковці не дискутували і не пропонували все нові й нові наукові концепції, юридична особа стане повноцінним суб'єктом адміністративної відповідальності лише тоді, коли це чітко буде прописано в кодифікованому нормативно-правовому акті з адміністративної відповідальності, а саме в КУпАП. Доти, поки це не зроблено, посилання на будь-які інші нормативно-правові акти

(наприклад, Закон України «Про виключну (морську) економічну зону України» [2]), є лише науковою дискусією на певну тематику.

Отже, до суб'єктів матеріального адміністративно-деліктного права належать:

1) особа, яка вчинила діяння, що підпадає під ознаки адміністративного правопорушення. Тобто важливо говорити не про особу, яка вчинила адміністративне правопорушення, а про особу, яка вчинила протиправне діяння, що підпадає під ознаки адміністративного правопорушення. Лише постанова про накладення адміністративного стягнення свідчить про те, що особа є правопорушником, а тому несе за вчинення адміністративного правопорушення покарання. До моменту винесення такої постанови особа, яка притягується до адміністративної відповідальності, є лише особою, що вчинила діяння, яке підпадає під ознаки адміністративного правопорушення;

2) орган, який має право від імені держави накладати адміністративні стягнення та застосовувати до правопорушника інші санкції, передбачені КУпАП. Підкреслюємо, що матеріальне адміністративно-деліктне право взагалі не переймається іншими органами, які, наприклад, мають право застосовувати заходи процесуально-забезпечувального характеру чи складати протокол про адміністративні правопорушення. Матеріальне адміністративно-деліктне право побудоване таким чином, щоб визначити лише двох основних учасників адміністративно-деліктних відносин: 1) порушника заборон, передбачених у статтях Особливої частини КУпАП, 2) орган, уповноважений покарати правопорушника.

Цей специфічний набір суб'єктів матеріального адміністративно-деліктного права впливає і на їх правовий статус.

Особа, яка вчинила діяння, що підпадає під ознаки адміністративного правопорушення, має: 1) обов'язок понести покарання чи інші обмеження, пов'язані з адміністративною відповідальністю; 2) право вимагати, щоб її відповідальність повністю відповідала положенням адміністративно-деліктного законодавства.

Органи адміністративної юрисдикції як суб'єкти матеріальних адміністративно-деліктних відносин мають право і водночас зобов'язані притягнути особу до відповідальності за вчинене адміністративне правопорушення та застосувати до неї адміністративне стягнення чи інші санкції, передбачені КУпАП.

Суб'єктами процесуального адміністративно-деліктного права є особи, які беруть участь у провадженні в справах про адміністративні правопорушення. Щоб визначитися з колом таких осіб, необхідно звернутися до положень чинного законодавства. Передусім це:

1) особи, які беруть участь у провадженні в справах про адміністративне правопорушення. Це особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, потерпілий, законні представники та представники, захисник, свідок, експерт, перекладач (Глава 21 КУпАП);

2) особи, які допомагають адміністративному провадженню, зокрема поняті. Так, ст. 264 КУпАП передбачає, що особистий огляд може проводитися уповноваженою на те особою однієї статі з оглядуванням і в присутності двох понять тієї ж статі;

3) органи та посадові особи, які вповноважені розглядати справи про адміністративне правопорушення та виносити постанови у справі. Загальний перелік таких органів міститься в ст. 213 КУпАП, а більш повний їх перелік із детальною характеристикою підвідомчості справ про адміністративні правопорушення міститься в Главі 17 КУпАП;

4) органи та посадові особи, які вповноважені складати протокол про адміністративні правопорушення (ст. 255 КУпАП);

5) органи та посадові особи, які вповноважені застосовувати заходи забезпечення провадження у справах про адміністративне правопорушення (Глава 20 КУпАП);

6) прокурор як суб'єкт, що здійснює нагляд за виконанням законів під час провадження в справах про адміністративні правопорушення (ст. 250 КУпАП).

Грунтовно процесуальні права та обов'язки суб'єктів адміністративного права досліджувалися в працях О.М. Бандурки і М.М. Тищенка [3; 4]. Саме користуючись цими напрацюваннями, хочемо визначити правовий статус суб'єктів процесуального адміністративно-деліктного права.

Як вже зазначалося, державні органи та інші прирівняні до них суб'єкти реалізують процесуальне право і процесуальний обов'язок одночасно. Наприклад, уповноважені на те посадові особи органів охорони здоров'я, з одного боку, мають право скласти протокол про адміністративне правопорушення за ст. 45, 46, 46-2 КУпАП та за ст. 183 КУпАП щодо завідомо неправдивого виклику швидкої медичної допомоги, а, з іншого, – зобов'язані це зробити.

Особи, які беруть участь у провадженні в справі про адміністративне правопорушення, неоднорідні у своїй мотивації, а тому наділені різним об'ємом процесуальних прав та обов'язків. Основну підгрупу серед таких осіб займають *особи, які мають зацікавлену позицію щодо ходу та наслідків у справі про адміністративне правопорушення* (особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, потерпілий, законні представники та представники, захисник). Об'єм їх процесуальних прав переважно збігається, але є і суттєві розбіжності. Наприклад:

– знайомитися з матеріалами справи, заявляти клопотання та оскаржити постанову у справі мають право всі зацікавлені у результатах розгляду справи особи;

– користуватися юридичною допомогою адвоката, іншого фахівця у галузі права, а також давати пояснення має право особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, та потерпілий;

– подавати докази має право тільки особа, яка притягається до адміністративної відповідальності.

Аналіз процесуальних прав осіб, які займають зацікавлену позицію щодо ходу та наслідків у справі про адміністративне правопорушення, показує, що право подавати

докази закріплене лише за особою, яка притягається до адміністративної відповідальності. Чому такого права позбавлені потерпілий (особливо з питань відшкодування майнової шкоди), захисник, законні представники та представники? Наприклад, законні представники в межах адміністративного судочинства самостійно здійснюють процесуальні права та обов'язки сторони чи третьої особи, яку вони представляють, діючи в її інтересах (ст. ч. 5 ст. 56 КАСУ). Водночас сторони чи треті особи мають право подавати докази (п. 2 ч. 3 ст. 44 КАСУ). Тобто є суттєвий недолік правового забезпечення процесуального статусу учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення.

До того ж, процесуальні права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, розпорошені по різних главах КУпАП. На це звертають увагу автори науково-практичного коментаря під редакцією А.С. Васильєва та О.І. Миколенка. Вони зазначають, що в КУпАП закріплено не весь спектр процесуальних прав, якими наділена особа, що притягається до адміністративної відповідальності. Так, аналіз статей глави 19 та 20 КУпАП дає змогу до процесуальних прав особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, віднести: а) право відмовитися підписати протокол про адміністративне правопорушення з зазначенням у протоколі мотивів своєї відмови (ст. 256); б) право заперечити факт вчиненого нею порушення або вид і розмір стягнення, що накладається на місці вчинення правопорушення; в) право вимагати від органів, що здійснили адміністративне затримання особи, повідомити про це власника відповідного підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган (ст. 261); г) право не погодитися з результатами огляду на стан сп'яніння, проведеного за допомогою індикаторної трубки «Контроль тверезості» або іншого технічного приладу з наступним оглядом в органах охорони здоров'я (ст. 266); г) право оскаржити адміністративне затри-

мання, особистий огляд і огляд речей, вилучення речей і документів (ст. 267) [5, с. 926].

Теж саме стосується і правового закріплення процесуальних прав потерпілого в КУпАП. Кодекс дає неповний перелік таких прав. На це теж звернули увагу автори науково-практичного коментаря під редакцією А.С. Васильєва та О.І. Миколенка. Вони зазначають: «Якщо порівняти закріплений у главі 21 КУпАП обсяг процесуальних прав особи, яка притягається до адміністративної відповідальності (ст. 268 КУпАП), і потерпілого, то виявиться, що за потерпілим КУпАП закріплює набагато менший обсяг процесуальних прав. Якщо визнати, що у провадженні в справах про адміністративні правопорушення діє принцип змагальності, то всі учасники провадження повинні мати рівний обсяг процесуальних прав і обов'язків» [5, с. 929].

Аналіз усіх положень чинного законодавства України дозволяє виділити вісім процесуальних прав потерпілого: 1) знайомитися з матеріалами справи; 2) давати пояснення; 3) надавати докази; 4) заявляти клопотання; 5) користуватися юридичною допомогою захисника; 6) виступати рідною мовою чи користуватися послугами перекладача; 7) оскаржити рішення в справі про адміністративне правопорушення; 8) брати участь у розгляді справи про адміністративний проступок особисто або через свого представника.

Відсутність деяких із перерахованих вище процесуальних прав у ст. 269 КУпАП негативно позначається на загальному рівні захисту прав потерпілого в адміністративному провадженні.

Глава 21 КУпАП передбачає всього один процесуальний обов'язок за особами, які займають зацікавлену позицію щодо ходу та наслідків у справі про адміністративне правопорушення. Так, особа, яка притягується до адміністративної відповідальності, зобов'язана бути присутньою під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, окрім випадків, передбачених ст. 268 КУпАП. Для порівняння, в КАСУ для сторін процесу та третіх осіб передбачено шість загальних процесуальних обов'яз-

ків (і цей перелік не є виключним). За аналогією в КУпАП бажано було б закріпити такий перелік процесуальних обов'язків за особами, які мають зацікавлену позицію щодо ходу та наслідків у справі про адміністративне правопорушення: 1) виявляти повагу до органу (посадової особи), який уповноважений розглядати справи про адміністративні правопорушення; 2) сприяти своєчасному, всебічному, повному й об'єктивному встановленню всіх обставин справи; 3) з'являтися на розгляд справи за викликом органу (посадової особи), який уповноважений розглядати справи про адміністративні правопорушення, якщо така явка є обов'язковою; 4) не приховувати докази; 5) надавати повні і достовірні пояснення з питань, які ставляться органом (посадовою особою), уповноваженим розглядати справи про адміністративні правопорушення, а також учасниками провадження; 6) виконувати інші процесуальні обов'язки, визначені законом або органом (посадовою особою), який уповноважений розглядати справи про адміністративні правопорушення.

Другу підгрупу серед осіб, які беруть участь у провадженні в справі про адміністративне правопорушення, складають *особи, які займають пасивну позицію під час розгляду справи* (свідок, експерт, перекладач). Ці особи мають обмежений перелік процесуальних прав у межах провадження у справах про адміністративні правопорушення. Але цей факт не повинен відображатися на правовому закріпленні процесуального статусу свідка, експерта та перекладача. У КУпАП лише процесуальний статус експерта частково регламентується (ч. 3 ст. 273 КУпАП), процесуальні ж права свідка та перекладача взагалі не закріплені в ст. 272 і 274 КУпАП. Водночас аналіз чинного законодавства дозволяє виділити процесуальні права свідка, якими він може користуватися в межах провадження у справах про адміністративні правопорушення: 1) давати показання рідною мовою і користуватися послугами перекладача; 2) під час складання протоколу про адміністративне правопорушення має право робити заува-

ження щодо правильності занесених його показань; 3) має право додатково до протоколу про адміністративне правопорушення давати письмові пояснення.

До процесуальних обов'язків осіб, які займають пасивну позицію під час розгляду справи (свідок, експерт, перекладач), належать: обов'язок з'явитися на виклик органу (посадової особи); обов'язок свідка дати правдиві пояснення, повідомити все відоме йому у справі і відповісти на поставлені запитання; обов'язок експерта дати об'єктивний висновок у поставлених перед ним питаннях; обов'язок перекладача зробити повно і точно доручений йому переклад.

Процесуальний статус осіб, які допомагають адміністративному провадженню (поняті та ін.), взагалі ніяк не регламентується положеннями КУпАП, що дає привід деяким науковцям їх взагалі не розглядати як учасників адміністративно-деліктних правовідносин [6, с. 111].

Прокурор і заступник прокурора, здійснюючи нагляд за додержанням і правильним застосуванням законів під час провадження у справах про адміністративне правопорушення, мають право порушувати провадження в справі про адміністративне правопорушення, знайомитися з матеріалами справи, брати участь у розгляді справи, заявляти клопотання та реалізовувати інші процесуальні права, передбачені ст. 250 КУпАП. Також за прокурором закріплюється процесуальний обов'язок бути присутнім під час розгляду справ, які були порушені за вчинення адміністративних правопорушень, пов'язаних із корупцією (ст. 172-4–172-9, 172-9-2 КУпАП).

Висновки. З проведеного аналізу можна зробити такі висновки.

До суб'єктів матеріального адміністративно-деліктного права належать:

а) особа, яка вчинила діяння, що підпадає під ознаки адміністративного правопорушення. Вона має:

– обов'язок понести покарання чи інші обмеження, пов'язані з адміністративною відповідальністю;

– право вимагати, щоб її відповідальність повністю відповідала положенням адміністративно-деліктного законодавства.

б) орган, який має право від імені держави накладати адміністративні стягнення та застосувати до правопорушника інші санкції, передбачені КУпАП. Особливість його правового статусу полягає в тому, що він має право і водночас зобов'язаний притягнути особу до відповідальності за вчинене адміністративне правопорушення та застосувати до неї адміністративне стягнення чи інші санкції, передбачені КУпАП.

Суб'єктами процесуального адміністративно-деліктного права є особи, які беруть участь у провадженні в справах про адміністративні правопорушення: 1) особи, які беруть участь у провадженні в справі про адміністративне правопорушення (особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, потерпілий, законні представники та представники, захисник, свідок, експерт, перекладач); 2) особи, які допомагають адміністративному провадженню (поняті та ін.); 3) органи та посадові особи, вповноважені розглядати справи про адміністративне правопорушення та виносити постанови у справі; 4) органи та посадові

особи, вповноважені складати протокол про адміністративні правопорушення; 5) органи та посадові особи, вповноважені застосовувати заходи забезпечення провадження у справах про адміністративне правопорушення; 6) прокурор як суб'єкт, що здійснює нагляд за виконанням законів у провадженні в справах про адміністративні правопорушення.

У чинному КУпАП дуже низький рівень правової регламентації процесуальних прав і обов'язків всіх вище перелічених суб'єктів. Тобто йдеться навіть не про механізми реалізації процесуальних прав і обов'язків. У КУпАП, по-перше, відсутні ті процесуальні права й обов'язки учасників провадження, які закріплені в положеннях інших нормативно-правових актів України (наприклад, право на перекладача для свідка чи потерпілого), по-друге, відсутні процесуальні права й обов'язки, які зумовлені логікою адміністративного провадження, але з якихось причин не присутні в положеннях КУпАП (наприклад, право потерпілого подавати докази чи обов'язок виявляти повагу до органу (посадової особи), уповноваженого розглядати справи про адміністративні правопорушення).

Анотація

У статті аналізуються положення чинного законодавства про адміністративну відповідальність щодо прав і обов'язків суб'єктів адміністративно-деліктного права. Розкриваються недоліки адміністративно-деліктного законодавства щодо правового статусу суб'єктів адміністративно-деліктного права, дається перелік суб'єктів матеріального і процесуального адміністративно-деліктного права з визначенням об'єму їх прав і обов'язків.

Ключові слова: адміністративно-деліктне право, правовий статус суб'єкта, права й обов'язки суб'єкта, статус суб'єкта адміністративно-деліктного права.

Аннотация

В статье анализируются положения действующего законодательства об административной ответственности в отношении прав и обязанностей субъектов административно-деликтного права. Раскрываются недостатки административно-деликтного законодательства относительно правового статуса субъектов административно-деликтного права, дается перечень субъектов материального и процессуального административно-деликтного права с определением объема их прав и обязанностей.

Ключевые слова: административно-деликтное право, правовой статус субъекта, права и обязанности субъекта, статус субъекта административно-деликтного права.

Mykolenko O.M. Rights and duties of subjects of administrative-tortable law

Summary

The article analyzes the provisions of the current legislation on administrative liability in relation to the rights and obligations of subjects of administrative-tortable law. Disclosed shortcomings administrative-tortable law on the legal status of the subjects of administrative-tortable law, a list of subjects of material and procedural administrative-tortable law with the definition of the volume of their rights and responsibilities is proposed.

Key words: administrative-tortable law, legal status of the subject, rights and obligations of the subject, status of the subject of administrative-tortable law.

Список використаних джерел:

1. Адміністративне право України: словник термінів / за заг. ред. Т.О. Коломєць, В.К. Колпакова; Держ. вищ. навч. закл. «Запорізь. нац. ун-т». К.: Ін Юре, 2014. 520 с.
2. Про виключну (морську) економічну зону України: Закон України від 16 травня 1995 р. № 162/95-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1995. № 21. Ст. 152.
3. Бандурка О.М., Тищенко М.М. Адміністративний процес: підручник. – К.: Літера ЛТД, 2001. 336 с.
4. Тищенко Н.М. Гражданин в административном процессе. Х.: Право, 1998. 192 с.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення : науково-практичний коментар / за заг. ред. А.С. Васильєва, О.І. Миколенка. Х.: ТОВ «Одіссей», 2010. 1024 с.
6. Коваль Л.В. Административно-деликтное отношение. К.: Вища школа, 1979. 230 с.

Ніканорова О.В.

к.ю.н., доцент,

доцент кафедри права

Львівський інститут Приватного акціонерного товариства

«Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом»

КАДРОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕФОРМИ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ: ДО ПРОБЛЕМ ОРГАНІЗАЦІЇ СЛУЖБИ В ОРГАНАХ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Починаючи з 2015 р., система здійснення публічної влади в Україні увійшла у черговий етап масштабної реформи під знаком широко впровадження децентралізації публічного управління. Згідно з проголошеною Стратегією сталого розвитку «Україна – 2020», схваленій Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015, реформа децентралізації державного управління має на меті побудову ефективної системи територіальної організації влади в Україні шляхом реалізації повною мірою положень Європейської хартії про місцеве самоврядування принципів субсидіарності, повсюдності і фінансової самоодатності місцевого самоврядування.

Однак, за винятком нормативних, інституційно-організаційних та матеріально-фінансових передумов здійснення такої глобальної реформи, яким присвячені увага офіційних та доктринальних обговорень і досліджень, на нашу думку, не менш важливе значення має кадрове забезпечення реформи – формування системи службовців, які за своїми морально-етичними рисами, професійними компетенціями та за достатньою вмотивованістю належно виконуватимуть поставлені перед ними завдання здійснення управління на локальному рівні. Саме від цього складника залежить навіть більше, а ніж від решти, оскільки службовець місцевого самоврядування – первинна одиниця системи реформованого управління, від зустрічі та взаємодії з яким громадянин робитиме висновок про її успіх чи провал.

За таких умов проведення дослідження інституту служби в органах місцевого самовря-

дування, а також зміни підходів щодо її формального та змістовного наповнення набуває актуального завдання справжнього виклику для впровадження реформи децентралізації публічного управління в Україні.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Публічна служба загалом та служба в органах місцевого самоврядування є предметом активного наукового інтересу в рамках адміністративно-правових досліджень. Особливо слід відзначити роботи Л.Р. Білої-Тіунової, О.І. Бедного, М.І. Іншина, Т.О. Коломоєць, К.М. Москальчук, В.П. Тимошука, Н.В. Янюк, які протягом останніх років істотно збагатили загальну теорію службового права. Водночас особливістю нашого дослідження є використання доктринальних здобутків та їхнє застосування до вирішення проблем кадрового забезпечення в аспекті реформи децентралізації публічного управління.

Формулювання завдань дослідження. Таким чином, основним завданням цієї наукової розвідки є сформулювати основні проблеми служби в органах місцевого самоврядування, що перешкоджають забезпеченню достатнім та належним кадровим складом, та на їх підставі надати рекомендації щодо модернізації відбору та проходження служби в органах місцевого самоврядування, спрямовані на їхнє вирішення.

Виклад основного матеріалу. Історія розвитку структури місцевого самоврядування в Україні є відносно недавньою та починається з часу проголошення незалежності України у 1991 р., оскільки попередня радянська система державного управління, хоч і передбачала іс-

нування розгалуженої мережі місцевих рад народних депутатів, так і не виконувала функцій реалізації права на місцеве самоврядування. Слід констатувати загальну відсутність фахового підходу до реалізації наданих повноважень, що було зумовлено попереднім партійним централізованим підходом побудови системи державного управління та підготовки кадрів.

Переломним моментом у нормативному регулюванні стало прийняття Конституції України 28 червня 1996 р., яка на найвищому нормативному рівні передбачила право на місцеве самоврядування. На виконання та деталізацію конституційних положень 21 травня 1997 р. було прийнято Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні», який із численними змінами продовжує залишатися основним актом правового регулювання здійснення місцевого самоврядування в Україні.

Незважаючи на те, що місцеве самоврядування є однією з ознак демократичності розвитку системи публічного управління, а тому передбачає широке застосування форм прямої (безпосередньої) демократії під час здійснення повноважень (місцеві референдуми, загальні збори громадян, місцеві ініціативи, громадські слухання тощо), через нормативні недоліки та загальну громадську пасивність основними механізмами діяльності все ж залишаються інституційні органи – представницькі (ради) і виконавчі – та посадові особи місцевого самоврядування – сільські, селищні, міські голови та нові суб'єкти – старости сіл, селищ у складі об'єднаних територіальних громад.

Формування депутатського корпусу місцевих рад, вищих посадових осіб місцевого самоврядування за принципами політичних органів – шляхом виборів за пропорційною системою (крім сіл, селищ та невеликих міст) без врахування будь-яких освітньо-професійних цenzів зумовлює формування надзвичайно строкатого представницького органу, до складу якого можуть входити особи з різних освітнім рівнем, стажем та родом професійної діяльності, життєвим досвідом, які не мають досвіду управлінської діяльності.

Сьогодні в Україні питання професійної підготовки та готовності до виконання повноважень депутата місцевої ради, сільського, селищного, міського голови чи старости є винятково питанням етики та власних моральних переконань відповідних осіб, які обрані на вказані посади. Закріплення обов'язку щодо проходження короткострокових вступних навчально-освітніх програм повинно бути елементом правового регулювання статусу, а держава повинна на відповідному рівні розробити та впроваджувати відповідні програми. Сьогодні в окремих сферах знань цю функцію беруть на себе організації громадянського суспільства за підтримки відповідних міжнародних донорів, шляхом проведення інформаційно-просвітницьких кампаній (у т. ч. тренінги, видання та розповсюдження навчальної літератури тощо) серед депутатів та посадових осіб місцевого самоврядування.

Основну частину реалізації повноважень місцевого самоврядування щодо вирішення питань місцевого значення здійснюють виконавчі органи місцевого самоврядування. Відповідно, саме вони є основним «споживачем» кадрового потенціалу публічного управління в системі місцевого самоврядування. Виконавчими органами сільських, селищних, міських, районних у містах (у разі їх створення) рад, згідно зі ст. 11 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», є їх виконавчі комітети, відділи, управління та інші створені радами виконавчі органи.

Практично всі службовці виконавчих органів місцевого самоврядування, за винятком технічних працівників та обслуговуючого персоналу, перебувають на службі в органах місцевого самоврядування та є, відповідно, посадовими особами місцевого самоврядування – особами, які працюють в органах місцевого самоврядування, мають відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримують заробітну плату за рахунок місцевого

бюджету – правовий статус яких визначається Законом України «Про службу в органах місцевого самоврядування» [1].

Правове регулювання інституту служби в органах місцевого самоврядування з початків свого виникнення мало спільне правове регулювання разом з інститутом державної служби. Ситуація з правовим регулюванням проходження служби в органах місцевого самоврядування істотно змінилася із прийняттям 10 грудня 2015 р. нової редакції Закону України «Про державну службу», яка істотно відрізняється від попередньої редакції, а отже, і від норм, які регулюють проходження служби в органах місцевого самоврядування. А тому питання субсидіарного застосування відповідних положень та норм до відносин муніципальної служби стає проблемним. Це ускладнює правове регулювання, оскільки держава в першу чергу спрямовує свої зусилля, у т. ч. у сфері нормотворчості, на державну службу.

Прийняття нової редакції Закону України «Про державну службу» активізувало роботу над проектами законодавства щодо зміни правового регулювання служби в органах місцевого самоврядування. Останній із перспективних законопроектів був предметом експертного дослідження та обговорення Ради Європи, за підсумками якого був підготований спеціальний висновок. Одними з основних досягнень пропозицій вважається професіоналізація служби в органах місцевого самоврядування, яка впроваджена і підтримується за допомогою положень про набір кадрів за результатами відкритого конкурсу (що сьогодні є радше винятком, ніж правилом), положень щодо обов'язкової змістовної, а не формальної професійної підготовки та підвищення кваліфікації, зміна системи оплати праці, за якою дві третини становитиме посадовий оклад, що визначатиметься посадою, яку займає особа, та продиктованим нею обсягом завдань, і лише одну третину повинна становити премія (а не навпаки, як є сьогодні), що стимулюватиме розвиток та позитивний потяг до кар'єрного зростання службовців.

Контраверсійним положенням пропонуваної редакції змін є автоматичне звільнення службовця за дві негативні оцінки підряд його за періодичним оцінюванням результатів службової діяльності, чим можна легко скористатися проти службовця в разі конфлікту.

Водночас цікавою пропозицією щодо забезпечення висококваліфікованих кадрів нечисленних територіальних громад є оголошення та проведення національних конкурсів на посади високих категорій, із подальшим призначенням переможців конкурсів у різні громади з обов'язком щодо відпрацювання певного строку служби та врахування цього до службової кар'єри [2].

Згідно з державним статистичним спостереженням Державної служби статистики України, станом на 31 грудня 2015 р. кількість посадових осіб місцевого самоврядування в Україні становить 83 465 осіб [3]. Очевидно, що подальше продовження напрямку реформ децентралізації та його остаточна інституціоналізація з передачею значного обсягу масових та часозатратних функцій на місця органам місцевого самоврядування лише призведе до істотного зростання кількості залучених у сферу місцевого самоврядування службовців.

Сьогодні ст. 3 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» визначає три групи посад: 1) виборні посади, на які особи обираються територіальною громадою (сільські, селищні, міські голови та депутати); 2) виборні посади, на які особи обираються або затверджуються відповідною радою; 3) посади, на які особи призначаються сільським, селищним, міським головою, головою районної, районної у місті, обласної ради на конкурсній основі чи за іншою процедурою, передбаченою законодавством України.

Перші дві групи посад є непоказовими в частині реалізації права на службу, оскільки правове регулювання їхнього статусу визначається спеціальними законами, які згадувалися вище, а порядок формування здійснюється через механізми прямої демократії, які враховують політичну кон'юнктуру, а не професійно-освіт-

ній елемент кандидата. Згідно з аналітичною запискою Національного інституту стратегічних досліджень при Президенті України від 2012 р. [4], специфіка цієї групи посадових осіб місцевого самоврядування зумовлена їх виборністю і, відповідно, їх постійною змінюваністю. Тому особливої актуальності набуває проблема забезпечення фаховості цих структур через створення системи підвищення кваліфікації (40% сільських, селищних міських голів та 40–60% депутатів місцевих рад під час чергових виборів обираються вперше та не мають досвіду політичної діяльності).

Що стосується службовців, які займають третю групу посад (а це основна частина службовців виконавчих органів), то для них вимоги щодо вступу, проходження та звільнення зі служби є більш формалізованими, зумовлені професійним, а не політичним характером їхньої діяльності. До речі, саме це є підставою під час розробки проекту нової редакції Закону про службу в органах місцевого самоврядування чітко розмежувати виборні посади від інших, професійних, саме за ознакою домінування політичного характеру їхньої діяльності.

Як згадувалося попередньо, забезпечити освіту та професійний рівень потенційного службовця повинен конкурсний відбір заміщення посад, який ґрунтується на оцінці відповідності кандидата формальним вимогам (у т. ч., сформульованим освітньому рівню та стажу в офіційному Довіднику кваліфікаційних характеристик професій і посад) та відсутності підстав для відмови у допуску до служби (ст. 12 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування»). Для цього формалізуються процедури подання документів, проведення перевірок, виконання контрольних завдань тощо, які регулюються Порядком проведення конкурсу на заміщення вакантних посад державних службовців, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2002 р. № 169. Однак Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування», на відміну від законодавства про державну службу, передбачає

можливість численних альтернатив зарахування на посади, що активно використовуються як корупційний фактор доступу до служби. Так, із загальної кількості осіб, прийнятих на службу в органах місцевого самоврядування у 2015 р. (14 575 осіб), лише 35% було прийнято за конкурсом, в той час як 56,6% – за іншими процедурами (не враховуючи стажування (4,1%) та зарахування з кадрового резерву (4,3%)). Водночас по Україні під час зарахування на державну службу середній показник інших процедур не перевищує 40,3% [3].

Важливою складовою частиною проходження служби в органах місцевого самоврядування, особливо у сьогоdnішніх умовах динамічних змін підходів до роботи та виконання функцій, є організація навчання та підвищення кваліфікації. На жаль, Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування» в цій частині містить бланкетну норму, відсилаючи до інших законодавчих актів, назвати які складно.

Кадровий склад службовців місцевого самоврядування свідчить про формально високий освітній рівень – по Україні кількість службовців місцевого самоврядування, які мали повну вищу освіту, становила 74,5% або 62 169 осіб, а 24,6% або 20 540 осіб мали неповну вищу освіту [3]. Водночас доволі часто така освіта не є профільною та не відповідає ані специфіці органу, де працює особа, ані посаді, яку вона займає, що потребує на рівні Національного інституту стратегічних досліджень при Президенті України рекомендацій щодо закріплення у законодавстві чітких вимог до спеціалізації освіти під час зарахування до служби з урахуванням специфічності сфер діяльності структур місцевого самоврядування [4].

Подальшу функцію навчання та підвищення кваліфікації службовців органів місцевого самоврядування виконують Національна академія державного управління при Президенті України та її регіональні інститути, інші вищі навчальні заклади, які здійснюють підготовку магістрів за спеціальністю «Публічне управління та адміністрування» галузі знань «Публічне управління та адміністрування»,

центри перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників органів державної влади, органів місцевого самоврядування, державних підприємств, установ і організацій, заклади післядипломної освіти під керівництвом Національного агентства України з питань державної служби на підставі Положення про систему підготовки, спеціалізації та підвищення кваліфікації державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 07 липня 2010 р. № 564.

Підвищення кваліфікації посадових осіб місцевого самоврядування є безперервним процесом і здійснюється за такими видами: навчання за професійними програмами підвищення кваліфікації; тематичні постійно діючі семінари; спеціалізовані короткострокові навчальні курси; тематичні короткострокові семінари, зокрема тренінги; стажування в органах, на які поширюється дія Законів України «Про державну службу» та «Про службу в органах місцевого самоврядування», а також за кордоном; самостійне навчання (самоосвіта).

Реальний стан рівня професійної підготовки та підвищення кваліфікації демонструють емпіричні дані державного статистичного дослідження, згідно з яким за 2015 р. по Україні кваліфікацію підвищили 7 476 службовців органів місцевого самоврядування, що становить 9,0%, з яких 1 883 особи прослухали професійні програми у сфері публічного управління, 5 248 осіб – відвідали тематичні семінари та 56 осіб пройшли стажування. На державній службі загальний показник службовців, що пройшли підвищення кваліфікації, за цей же період становить 17,6% від кадрового складу [3].

Процитовані норми законодавчих положень у частині організації навчання та підвищення кваліфікації, які офіційно створюють систему безперервної професійної підготовки на практиці, виявляються недієвими через низку причин:

1) Зміст та якість навчання. Державні програми та спосіб їхнього виконання не відповідають сучасним потребам. У них сконцентровано в обмеженому часовому просторі

проходження таких програм набір годин під наявний викладацький склад освітньо-навчальних закладів, а не питання та курси загальної необхідності, що зумовлює незацікавленість та неприкладний характер.

2) Кадровий склад. Вказана проблема має двосторонній характер, оскільки стосується як тих, хто повинен проводити відповідні навчання та їхнього рівня і компетентності, так і мотивації і здатності самих службовців. Зважаючи на те, що освітньо-навчальні заклади спираються на власний штатний склад, доволі часто якість подачі матеріалу, підготовки курсів, проведення занять та тренінгів не відповідає заявленим очікуванням. Останні зміни до антикорупційного законодавства та практика їхнього застосування лише загострює вказану проблему, оскільки існують прецеденти, за якими тренерська діяльність тлумачиться як корупційне правопорушення із притягненням до відповідальності для осіб, які виконують функції держави та місцевого самоврядування. Це виключає можливість участі практиків у проведенні відповідних заходів.

Аналогічно самі службовці у сьогоденних умовах не володіють достатніми стимулами для проходження відповідних навчальних програм, оскільки описана система проходження служби не відводить якогось вирішального значення, залежно від результатів професійної компетентності службовця. А в багатьох випадках, всупереч законодавству, керівники за відсутності укомплектованого штату не бачать можливості скерувати службовців для участі у відповідних програмах і, таким чином, перешкоджають, а не сприяють реалізації їхніх професійних прав.

3) Фінансування. Держава фінансує відповідну роботу в очевидно недостатньому обсязі, що зумовлює неможливість проходження навчань та підвищення кваліфікації нормативного обсягу службовців, особливо у сфері місцевого самоврядування.

Проблеми системи забезпечення належного рівня підготовки засвідчує, в т. ч., Концепція реформування системи професійного нав-

чання державних службовців, голів місцевих державних адміністрацій, їх перших заступників та заступників, посадових осіб місцевого самоврядування та депутатів місцевих рад, що затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 01 грудня 2017 р. № 974-р [5]. Однак вона концентрується на вирішенні проблем запровадження ефективних форм навчання, професійної підготовки та підвищення кваліфікації серед публічних службовців, а тому не менш важливим є питання змістовного наповнення цього процесу.

На підставі проведеного дослідження в рамках виконання міжнародного проекту донорської підтримки процесів децентралізації в Україні Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Децентралізація приносить кращі результати та ефективність» (DOBRE), згідно з опитуванням серед службовців територіальних громад Львівської області, сьогодні основні потреби в частині підвищення кваліфікації посадових осіб органів місцевого самоврядування полягають у:

- підвищенні рівня правової обізнаності та юридичної грамотності у сфері основної професійної діяльності та реалізації компетенції;
- підвищенні рівня використання новітніх інформаційних технологій;
- додатковому навчанні та консультуванні з питань антикорупційного правового регулювання;
- знань у сфері фінансів і економічних процесів управління бюджетними коштами;
- здійсненні видатків за рахунок публічних коштів;
- підвищенні рівня знань та навиків спілкування іноземною мовою;
- проектному підході до здійснення управлінської діяльності;
- підвищенні знань щодо реалізації законодавства про доступ до публічної інформації [6].

Важливим мотиватором професіоналізації служби в органах місцевого самоврядування повинно стати матеріальне та соціально-побутове забезпечення посадових осіб місцевого самоврядування. Однак ані чинне

законодавство, ані сьогодення соціально-економічна ситуація не сприяють цьому. Основним матеріальним стимулом є система преміювання, яка у минулому дозволяла проводити виплату заробітної плати із 200–300% збільшенням. Також траплялися випадки, коли розмір премії посадової особи місцевого самоврядування становив 900 і більше відсотків від розміру посадового окладу [6]. Водночас, непрозорість та необ'єктивність розподілу преміального фонду не створювала визначеності у встановленні винагороди за службу, що за низького рівня гарантованого посадового окладу зумовлює високий рівень змінності (плинності) кадрового складу службовців місцевого самоврядування. Очевидно, що в першу чергу плинність відбувається за рахунок найбільш кваліфікованих та здатних службовців, які характеризуються динамічністю та логічністю мислення й іншими продуктивними рисами, які цікавлять роботодавців із інших секторів економіки. Так, наприклад, у 2015 р. по Україні кількість працівників, які вибули із органів місцевого самоврядування, становила 15 658 осіб або 18,8%, з яких 34,1% через «плинність кадрів» [3].

Висновки. Таким чином, статистичні показники засвідчують негативні тенденції зменшення службовців місцевого самоврядування за рахунок досвідчених та потенційно спроможних осіб, що веде до декваліфікації здійснення управління на рівні місцевого самоврядування. В умовах децентралізації як однієї з ключових реформ, відсутність кадрового потенціалу достроково зумовлює занепад починань, а тому першочерговими є питання залучення молоді та фахівців середнього віку шляхом підвищення авторитету та мотивації служби в органах місцевого самоврядування, зростання професійно-освітнього рівня службовців за рахунок побудови ефективної системи професійного навчання та підвищення кваліфікації, згідно зі спеціалізацією та супутніми комунікаціями, необхідними для виконання функцій місцевого самоврядування.

Анотація

У статті розглядаються основні проблеми нормативного регулювання та фактичного проходження служби в органах місцевого самоврядування. На їх основі автор рекомендує змінити підходи щодо визначення кваліфікаційних вимог при вступ на службу, змінити форму та зміст професійної підготовки і підвищення кваліфікації серед службовців, а також систему матеріального забезпечення.

Ключові слова: публічна служба, місцеве самоврядування, децентралізація, посадова особа.

Аннотация

В статье рассматриваются основные проблемы нормативного регулирования и фактического прохождения службы в органах местного самоуправления. На их основе автор рекомендует изменить подходы к определению квалификационных требований при вступлении на службу, изменить форму и содержание профессиональной подготовки и повышения квалификации среди служащих, а также систему материального обеспечения.

Ключевые слова: публичная служба, местное самоуправление, децентрализация, должностное лицо.

Nikanorova O.V. Personal provider of decentralization reform: to the problem organization of the service in local self-government organ in Ukraine

Summary

The article deals with the main problems of normative regulation and actual passing of service in local self-government organs. Based on these, the author recommends changing approaches to determining the qualification requirements for entry into service, changing the form and content of vocational training and advanced training among employees, as well as a system of material support.

Key words: public service, local self-government, decentralization, official.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07 червня 2001 р. Урядовий кур'єр. 2001. 7 липня. № 116.
2. Висновок щодо проекту Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» підготовлений Департаментом демократичних інститутів та врядування Генерального директорату II Ради Європи – з питань демократії у співпраці з експертом Ради Європи проф. Жераром Марку (Університет Париж 1 Пантеон-Сорбонна, директор GRALE (Дослідницької групи з питань місцевої адміністрації/управління в Європі), Франція) 11 липня 2016 р. URL: www.slg-coe.org/wp-content/uploads/2016/07/CoE_Assessment_onservice_Ukr.pdf.
3. Кількість державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування на 31 грудня 2015 р.: стат. бюл. / Державна служба статистики України (вих. № 135/0/09.4вн-16 від 20 травня 2016 р.). Київ, 2016. 45 с. URL: www.ukrstat.gov.ua.
5. Аналітична записка Національного інституту стратегічних досліджень при Президентові України. URL: www.niss.gov.ua/articles/913.
6. Концепція реформування системи професійного навчання державних службовців, голів місцевих державних адміністрацій, їх перших заступників та заступників, посадових осіб місцевого самоврядування та депутатів місцевих рад, що затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 01 грудня 2017 р. № 974-р. Урядовий кур'єр. 2017. 30 грудня. № 247.
7. Децентралізація приносить кращі результати та ефективність (DOBRE): офіційна Інтернет-сторінка. URL: <http://ucmc.org.ua/uk/decentralization/>.
8. Григор'єв Р.Г. Зарубіжний досвід запобігання службовій корупції. Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. 2016. № 2. С. 103–109.

УДК 342.95:347.214.2(4-672ЄС)

Остропільський Б.В.

аспірант кафедри правознавства

Київський національний торговельно-економічний університет

АДМІНІСТРУВАННЯ РЕЄСТРАЦІЇ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Постановка проблеми. Забезпечення реєстрації прав на нерухомість отримало своє методологічне висвітлення в науці адміністративного права щодо розвитку доктрини регулювання реєстрації речових прав на нерухомість. У контексті імплементації та уніфікації національного законодавства з міжнародними стандартами означена проблематика є важливою для вдосконалення правової системи.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Правова природа адміністрування реєстрації прав на нерухоме майно розкривається через доктринальні підходи, які регламентуються законодавством Європейського Союзу (далі – ЄС) та знайшли своє відображення у дослідженнях таких учених, як Я.Є. Барц, Ю.С. Синица, Н.А. Сироєдов, Р. Торренс та ін.

Формулювання завдання дослідження. З огляду на дослідження проблем правової науки в частині забезпечення реєстрації прав на нерухомість, висвітлюється проблематика адміністрування реєстрації окремих видів прав на нерухоме майно у ЄС.

Виклад основного матеріалу. Серед адміністрування окремих видів прав на нерухоме майно в ЄС видається за доцільне окреслити земельні реєстри – вони є одним із наріжних каменів безпечного процесу проведення операцій із нерухомістю та захисту прав нового власника. Через реєстри ведуться записи про права на майно, обтяження на майно, плани та межі земельної ділянки, наявні обмеження в користуванні нерухомістю тощо.

Світовий банк (англ. The World Bank – International Bank for Reconstruction and Development) у 2015 р. зазначив, що надійна система управління земельними ресурсами

має першочергове значення в разі ведення бізнесу в іншій країні [1].

У Європі існують високі стандарти адміністрування й управління земельними ресурсами порівняно з країнами, що розвиваються, але навіть у межах ЄС-28 цей порядок є нечітким і потребує удосконалення. Внесення інформації до реєстрів, обробка інформації в реєстрах, доступ до реєстрової інформації та інші питання потребують подальшого розгляду і вирішення.

Європейські реєстри реєстрації прав на нерухомість відомі як кадастрові реєстри або карти, земельні реєстри, реєстри прав (титулів). Перед більшістю набувачів прав власності на нерухомість постає низка питань щодо нерухомості, яку купують або набувають у власність іншим чином, наприклад:

– спірні межі земельних ділянок, обмеження користування земельною ділянкою або іншою нерухомістю (сервітути, емфітевзиси, будівельні ліцензії тощо);

– обмеження щодо розпорядження (застава, арешт, заборона та інше), питання підтвердження повноважень продавця нерухомості (наприклад, ризик самовільної забудови або самовільного зайняття нерухомості);

– спірні інтереси третіх осіб щодо нерухомості та інші питання.

Усі ці приклади можуть бути вирішені за запитом до належним чином організованого та керованого державного реєстру прав власності на нерухомість. На жаль, у Європі не всі державні реєстри адмініструються належним чином і можуть бути легкими для доступу й отримання інформації; до того ж, держава-член ЄС може ще не централізувати інформацію або не зберігати її в єдиному реєстраційному центрі.

Земельні реєстри – це більше, ніж просто депозит інформації. У деяких юрисдикціях право власності виникає через фактичний акт реєстрації такого права на майно в реєстрі. Отже, у деяких юрисдикціях відсутність реєстрації права означає, що право не існує, навіть якщо покупець передав гроші, переселився в саму власність і здійснив там ремонтні роботи.

Сучасні земельні реєстри є інструментом, який держава використовує для захисту реальних прав на нерухоме майно та забезпечення точної торгівлі. Земельні реєстри не є просто базами даних. Державна реєстрація це не просто інформація, а кваліфікована інформація – інформація, що має юридичне значення та юридичні наслідки. Земельні реєстри надають достовірну кваліфіковану інформацію під час процесу прийняття рішень та забезпечують правовий захист після реєстрації права. Але слід враховувати той факт, що не всі реєстри ЄС мають однакову організацію та однакові юридичні наслідки, і не всі реєстри забезпечують однакову ступінь захисту.

Здебільшого системи працюють або за моделлю реєстру справ, де записані факти транзакції (англ. transaction, від лат. transactio – угода, договір), але не виникає право внаслідок такої реєстрації, або за моделлю титульної реєстрації, де право створюється за допомогою реєстрації і більший пріоритет надається зареєстрованим правам, які також володіють більшим рівнем достовірності; водночас, враховуючи реєстрацію в реєстрі, якщо особа втрачає зареєстроване право через помилку в реєстрі або її адміністрації, держава зобов'язується виплатити компенсацією цій особі.

Друга модель дає високий рівень впевненості і стабільності, але вимагає високого рівня адміністрування, відповідної інфраструктури та державних фінансових гарантій. Згідно з проектом Європейського земельного реєстру (англ. ELRA – European Land Registry Association), що створений у 2004 р. як юридичне об'єднання й основний інструмент розвитку нерухомості й інституту прав на нерухоме майно з метою привернути ува-

гу щодо значущості земельного кадастру в Європі [2], такий високий ступінь правової визначеності має важливе значення в усьому ЄС, адже операції з нерухомістю мають бути настільки безпечними, наскільки це можливо. У юрисдикціях із адміністративно розвинутими земельними реєстрами легко віднаходиться стабільність, яка більшою мірою залежить від державних гарантій і належно діючого реєстру, у т. ч. легкого доступу до нього.

У ЄС можна виділити декілька складних проблем, пов'язаних із питаннями нерухомості та реєстрації на неї прав. Однією із проблем є те, що у ЄС немає чіткого та надійного інформаційного джерела, яке дозволило б мати уявлення про різні правові системи і режими реєстрації прав власності на нерухомість. Ситуація стає ще більш складною, оскільки в кожній державі регламентація відбувається нормами цивільного права, які різняться навіть у різних регіонах. Наприклад, в Іспанії громади можуть законодавчо вирішувати низку питань щодо придбання нерухомості залежно від ступеня їхньої незалежності; у Франції існує два режими реєстрації прав на нерухомість незалежно один від одного. Подібна справа й у Бельгії, оскільки в різних регіонах правила можуть бути різними за законодавством про реєстрацію та законодавством про спадщину. Частково це питання врегульовано в Регламенті Ради Європи № 44/2001, відомому як Брюссель I-44 [3].

Зазначений Регламент є документом, що регулює розподіл міжнародних компетенцій між державами-членами ЄС, а також умови та методи визнання та виконання судових рішень, винесених у державах-членах, й актів про право власності. У більшості держав-членів ця конвенція замінює Брюссельську конвенцію 1968 р.

Інша складність щодо питань нерухомості, у т. ч. реєстрації прав власності на нерухомість, пов'язана із залученням фахівців, їхньою компетенцією та повноваженнями, оскільки вони відрізняються суттєво в різних державах-членах. Так, у Бельгії нотаріус є основною фігурою, яка засвічує достовірність

договору про перехід прав власності, в іншій країні це буде адвокат, у решті держав – знову інша особа і, відповідно, їхні ролі та функції можуть значно відрізнятись, як і юридичні наслідки реєстрації права власності.

Наступна складність стосується доступу до інформації, яка міститься в реєстрі. Це важливе питання, оскільки в деяких державах (наприклад, в Іспанії має зберігатися послідовність записів титулів, і це важливо в процедурі реєстрації права власності). Відсутність простого доступу є однією з головних перешкод, особливо, якщо додати питання про мову. Цю проблему на європейському просторі намагаються вирішити через введення в дію єдиного центру, який забезпечує швидкий та легкий online доступ до інформації про права на нерухоме майно для кожної з держав-учасниць – EULIS. Сьогодні до системи приєдналися Австрія, Ірландія, Литва, Голландія, Швеція та ін. На етапі приєднання перебувають ще 15 держав (Бельгія, Естонія, Італія, Норвегія, Словацька Республіка, Чеська Республіка, Фінляндія, Латвія, Шотландія, Словенія, Англія та Уельс, Ісландія, Північна Ірландія, Сербія та Іспанія).

Ірландія та Швеція забезпечують безоплатний доступ до інформації через цю систему. Австрія, Голландія та Литва беруть невелику плату за отримання інформації. Але всім спектром послуг може скористатися будь-який громадянин із будь-якої держави-члена ЄС. Щоправда, на практиці запровадження і дія цієї системи викладає низку проблем і суперечностей у ЄС.

Проте не всі юрисдикції користуються таким високим рівнем адміністрування, де важко досягти правової впевненості. Якщо покупець є місцевим жителем чи громадянином держави, він володітиме знаннями про місцеві звичаї і правила, про майно чи регіон, які допоможуть йому уникнути проблем, але якщо покупець приїжджає з іншої держави-члена ЄС, то він опиниться в невідомому становищі щодо доступу до реєстру нерухомості.

Якщо більша ймовірність успішної та безпечної угоди з нерухомістю полягає у досту-

пі до правильної та правдивої інформації та правильного адміністрування транзакції для виникнення права власності, що підлягає реєстрації, то ключ до успішного управління цим процесом повинен лежати в органах реєстру нерухомості і прав на нерухомість.

Європейська асоціація земельних реєстрів, про яку йшлося вище, була створена у 2004 р. за участі національних земельних реєстрів, представники яких визнали необхідність представництва один одного в постійних контактах та співпраці на загальноєвропейській основі. Їхня затверджена мета – розвиток та розуміння ролі реєстрації прав на землі й іншу нерухомість на ринках нерухомості та ринків капіталу. Від початку до цієї асоціації увійшли 12 організацій, однак нині ця ініціатива виросла до 30 організацій із 25 держав-членів та продовжує зростати. Цей проект співфінансується Генеральним директором із питань юстиції та є залученим до багатьох інших ініціатив ЄС у сфері права власності на нерухомість та питань реєстрації як нерухомого майна, так і прав на нього.

Таким чином, різноманітність місцевих джерел інформації (до якої повинен бути доступ та яку слід отримати і вивчити), відсутність єдиної сучасної системи для реєстрації та відкритого доступу, відсутність прозорості грошових витрат щодо набування прав власності, особливості функціонування національних систем реєстрації прав на нерухомість та інші питання спричиняють поширені проблеми для громадян ЄС, які набувають права власності на території країни не їхнього походження або громадянства. Дестабілізація ринків нерухомості може мати негативний вплив на економіку та репутацію держави-члена ЄС, що розуміють і вчені, і державні діячі. Існування зазначених проблем намагаються вирішити в рамках ЄС.

Висновки. Окреслені питання та кроки в рамках ЄС мають прийматися українським законодавцем і ретельно вивчатися. Такий досвід має стати в нагоді у разі «шліфування та налагодження» національної системи реєстрації прав власності на нерухомість на належному рівні.

Анотація

Стаття присвячена дослідженню адміністрування реєстрації прав на нерухомість у Європейському Союзі, що отримало своє подальше методологічне висвітлення в науці адміністративного права. У контексті імплементації та уніфікації національного законодавства з міжнародними стандартами означена проблематика є важливою для вдосконалення правової системи.

Ключові слова: адміністрування, реєстрація нерухомого майна, нерухоме майно, реєстраційні системи.

Аннотация

Статья посвящена исследованию администрирования регистрации прав на недвижимость в Европейском Союзе, что получило своё дальнейшее методологическое освещение в науке административного права. В контексте имплементации и унификации национального законодательства к международным стандартам эта проблематика является важной для усовершенствования правовой системы.

Ключевые слова: администрирование, регистрация недвижимого имущества, недвижимое имущество, регистрационные системы.

Ostropylskyi B.V. Administration of registration of property rights to real estate in the EU Summary

The article is devoted research administration of registration of rights to real estate in the European Union, which received its further methodological coverage in the science of administrative law. In the context of the implementation and unification of national legislation to international standards, this issue is important to improve the legal system.

Key words: administration, registration of immovable property, real estate, registration systems.

Список використаних джерел:

1. Офіційний сайт Світового банку URL: <http://www.worldbank.org>.
2. European Land Registry Association. URL: <http://www.elra.eu>.
3. Council regulation (EC) № 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matter URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:012:0001:0023:en:PDF>.
4. Peter L Murray Real Estate Conveyancing in Five EU Member States: A Comparative Study. URL: www.dnotv.de/, 2007.
5. Pradi A. Transfer of Immovable Property in Europe, (Trento: Università degli Studi di Trento, 2012).
6. CU Schmid Study on Conveyancing Services Market (Bremen: ZERP, COMP/2006/ D3/003, 2007).

Семенова А.В.

*аспірант кафедри адміністративного,
господарського права та фінансово-економічної безпеки
Сумський державний університет*

РОЛЬ ДЕРЖАВНОЇ АУДИТОРСЬКОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ В АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОМУ МЕХАНІЗМІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФІНАНСОВО-ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ¹

Постановка проблеми. В умовах складної соціально-економічної ситуації в Україні особливої актуальності набувають дослідження питань забезпечення фінансово-економічної безпеки. У теоретичних дослідженнях, предметом яких є механізм забезпечення фінансово-економічної безпеки, часто нівелюється роль суб'єктів у цьому процесі.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питання, пов'язані з адміністративно-правовим механізмом забезпечення фінансово-економічної безпеки держави, досліджували такі науковці, як О.Ф. Скакун, О.М. Гумін, Є.В. Пряхін та ін.

Формулювання завдань дослідження. В адміністративно-правовому механізмі забезпечення фінансово-економічної безпеки держави вагомим роль відіграють відповідні суб'єкти. Одним із таких суб'єктів є Державна аудиторська служба України, діяльність якої має важливе значення для підтримання нормального функціонування фінансової системи держави.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні в Україні активно відбуваються реформаційні процеси, спрямовані на пошук можливостей для подолання складної економічної ситуації, що склалася за останні десятиліття. Зокрема, така можливість вбачається у реорганізації державних органів, які беруть участь у забезпеченні фінансово-економічної безпеки держави. Одним із таких органів, який зазнав реорганізації, стала Державна аудиторська

служба України, яка була створена у 2015 р. на базі Державної фінансової інспекції.

Для кращого розуміння ролі Державної аудиторської служби України в адміністративно-правовому механізмі забезпечення фінансово-економічної безпеки держави, перш за все, ми вважаємо за потрібне визначити саме поняття адміністративно-правового механізму забезпечення фінансово-економічної безпеки держави. Слід зазначити, що це поняття не закріплене в законодавстві та не має конкретного доктринального визначення.

Ми дійшли висновку, що сформулювати визначення адміністративно-правового механізму забезпечення фінансово-економічної безпеки держави можна за допомогою синтезу визначень таких понять, як «механізм правового регулювання», «адміністративно-правове забезпечення» та «фінансово-економічна безпека».

Проаналізувавши визначення поняття механізму правового регулювання в різних джерелах, можна зробити висновок, що існує два основні підходи до його визначення. Воно розглядається науковцями або як процес, або як сукупність певних елементів. Прихильники останнього підходу здебільшого не беруть до уваги роль суб'єктів у функціонуванні цього механізму. На нашу думку, найбільш коректно це визначення сформульоване О.Ф. Скакун, яка визначає механізм правового регулювання як процес переведення нормативності права в упорядкованість суспільних відносин, що здійснюється суб'єктами правового регулювання за допомогою системи правових інструментів і має на меті задоволення закон-

¹ Виконано в рамках проекту № 118u003575

них інтересів учасників суспільних відносин та забезпечення правопорядку [1, с. 162].

Як вже зазначалося, для визначення потрібного нам поняття адміністративно-правового механізму забезпечення фінансово-економічної безпеки держави необхідно також розглянути поняття адміністративно-правового забезпечення. Так, О.М. Гумінім та Є.В. Пряхінін адміністративно-правове забезпечення розглядається у двох аспектах. У широкому сенсі адміністративно-правовим забезпеченням є процес упорядкування суспільних відносин уповноваженими органами, їх юридичне закріплення через правові норми, реалізація, охорона та розвиток. У вузькому значенні – визначення адміністративно-правового забезпечення змінюватиметься залежно від конкретного виду суспільних відносин, щодо яких воно здійснюється [2, с. 49].

Як третій елемент у визначенні поняття адміністративно-правового механізму забезпечення фінансово-економічної безпеки держави ми розглядаємо поняття фінансово-економічної безпеки. О. Мелих, проаналізувавши велику кількість визначень фінансово-економічної та тотожного, на думку багатьох дослідників, до неї поняття фінансової безпеки держави, дійшла висновку, що визначити дане поняття можна як такий стан фінансової системи, коли фінансові інтереси держави захищені на всіх рівнях фінансових відносин; фінансову стабільність, самостійність і стійкість фінансової системи держави перед дестабілізуючими внутрішніми і зовнішніми чинниками; спроможність фінансової системи держави забезпечити ефективне функціонування національної економіки та сталий економічний ріст країни [3, с. 267].

Отже, адміністративно-правовий механізм забезпечення фінансово-економічної безпеки держави слід розглядати як процес переведення нормативності права в упорядкованість адміністративно-правових відносин, що здійснюється суб'єктами забезпечення фінансово-економічної безпеки держави, наділе-

ними відповідною компетенцією, за допомогою системи правових інструментів і має на меті захист державних фінансових інтересів на всіх рівнях фінансових відносин, підтримання достатнього рівня фінансової самостійності, стабільності і стійкості фінансової системи та створення умов для сталого економічного розвитку держави.

Розглядаючи адміністративно-правовий механізм забезпечення фінансово-економічної безпеки держави як процес, важливо дослідити роль у ньому відповідних суб'єктів.

Слід зазначити, що у дослідженнях, об'єктом яких є суб'єкти забезпечення фінансово-економічної безпеки, мало уваги приділяється Державній аудиторській службі України, яка, на нашу думку, є одним із основних безпосередніх суб'єктів забезпечення фінансово-економічної безпеки держави. Для з'ясування її ролі в адміністративно-правовому механізмі забезпечення фінансово-економічної безпеки держави слід звернутися до нормативної бази її функціонування.

Основні нормативні положення, якими регулюється діяльність Державної аудиторської служби України, викладені в Положенні про Державну аудиторську службу України, що затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 03 лютого 2016 р. № 43. У п. 1 цієї Постанови зазначається, що Державна аудиторська служба України є центральним органом виконавчої влади, яким забезпечується формування і реалізація державної політики у сфері державного фінансового контролю, а її діяльність спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України [4].

Проаналізувавши дане визначення, ми вже можемо стверджувати, що Державна аудиторська служба України відіграє значну роль в адміністративно-правовому механізмі забезпечення фінансово-економічної безпеки держави, адже вона наділена компетенцією у здійсненні державного фінансового контролю, який є одним із найефективніших правових засобів, спрямованих на захист фінансових інтересів держави.

Слід зазначити, що Закон України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» не дає його конкретного визначення, але сутність цього контролю можна зрозуміти через призму головних завдань органу, що його здійснює. Так, згідно зі ст. 2 вищевказаного Закону, Державна аудиторська служба України наділена повноваженнями здійснювати державний фінансовий контроль за використанням і збереженням фінансових ресурсів держави, необоротних та інших активів, ефективністю використання коштів і майна, належним визначенням потреби в бюджетних коштах і взяттям зобов'язань, станом і достовірністю бухгалтерського обліку і фінансової звітності в органах, підприємствах, установах та організаціях, що пов'язані з державним чи місцевими бюджетами та державним чи комунальним майном, за дотриманням норм бюджетного законодавства та законодавства про закупівлі, а також за діяльністю суб'єктів господарської діяльності усіх форм власності, за умов наявності судового рішення, ухваленого у кримінальному провадженні, якщо вони не віднесені законодавством до підконтрольних установ [5].

Також ст. 2 Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» визначено форми державного фінансового контролю, який може здійснюватися у вигляді державного фінансового аудиту, інспектування, перевірки закупівель та моніторингу закупівель [5].

Дещо інакше визначені основні завдання Державної аудиторської служби у п. 3 Положення про Державну аудиторську службу України, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 03 лютого 2016 р. № 43, згідно з яким вона займається:

1) забезпеченням формування і реалізацією державної політики у сфері державного фінансового контролю;

2) здійсненням державного фінансового контролю, метою якого є оцінка ефективного, законного, цільового, результативного використання та збереження державних фінансо-

вих ресурсів, необоротних та інших активів, досягнення економії бюджетних коштів;

3) наданням у передбачених законом випадках адміністративних послуг [4].

Крім цього, суть державного фінансового контролю і, відповідно, роль Державної аудиторської служби України в адміністративно-правовому механізмі забезпечення фінансово-економічної безпеки держави розкривається через призму основних її функцій. Так, згідно зі ст. 8 Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні», до таких функцій віднесено:

1) здійснення державного фінансового контролю у визначених законодавством формах;

2) здійснення контролю за:

- здійсненням функцій щодо управління об'єктами державної власності;
- ефективністю і цільовим використання коштів державного і місцевих бюджетів;
- належним використанням та поверненням у відповідний строк кредитів та позик, що були одержані під державні чи місцеві гарантії;
- станом внутрішнього контролю та аудиту у розпорядників бюджетних коштів;
- усуненням недоліків і порушень, що були виявлені, тощо;

3) розробку пропозицій щодо усунення виявлених недоліків і порушень та запобігання їм у майбутньому;

4) вжиття заходів до усунення виявлених під час здійснення державного фінансового контролю порушень законодавства і притягнення винних осіб до відповідальності;

5) здійснення інших повноважень, визначених законами України та покладеними на нього Кабінетом Міністрів України [4].

Таким чином, через функції Державної аудиторської служби розкривається інший важливий аспект її ролі в адміністративно-правовому механізмі забезпечення фінансово-економічної безпеки. Адже дуже часто порушення норм бюджетного законодавства є

не умисними, а лише наслідком некомпетентності відповідних осіб. Саме тому функція з надання пропозицій щодо усунення недоліків має дуже важливе значення для запобігання порушенням у майбутньому.

Вагома роль Державної аудиторської служби України в адміністративно-правовому механізмі забезпечення фінансово-економічної безпеки держави виражається також у тому, що вона наділена не лише повноваженнями щодо здійснення державного фінансового контролю, але і повноваженнями щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення. Так, згідно зі ст. 234-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення, вона наділена компетенцією розглядати справи про адміністративні правопорушення, що пов'язані з порушенням фінансового законодавства та порушенням порядку припинення юридичної особи [6].

До конкретних діянь, за вчинення яких порушників може бути притягнуто до відповідальності Державною аудиторською службою України, віднесено, наприклад, приховування в обліку доходів, зокрема валютних; приховування необґрунтованих витрат і збитків; відсутність чи неналежне ведення бухгалтерського обліку; неподання чи подання фінансової звітності з неправдивими відомостями; несвоєчасна чи проведена неналежним чином інвентаризація грошових

коштів і матеріальних цінностей; створення перешкод працівникам органу державного фінансового контролю у проведенні ревізій та перевірок; невжиття заходів до осіб, що винні у недостачах, розтратах, крадіжках і безгосподарності тощо [6].

Висновки. Отже, Державна аудиторська служба України відіграє вагому роль в адміністративно-правовому механізмі забезпечення фінансово-економічної безпеки держави, адже вона:

1. Є одним із суб'єктів забезпечення фінансово-економічної безпеки держави.

2. Наділена відповідною компетенцією зі здійснення державного фінансового контролю.

3. Безпосередньо здійснює державний фінансовий контроль у різних формах, що є одним із засобів захисту фінансових інтересів держави.

4. Наділена правоохоронною функцією, що виражається у наданні їй повноважень щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення, які пов'язані з порушеннями фінансового законодавства та порушенням порядку припинення юридичної особи.

Зважаючи на це, зазначимо, що подальші дослідження, спрямовані на пошук можливостей підвищення ефективності діяльності Державної аудиторської служби України, є особливо актуальними в контексті забезпечення фінансово-економічної безпеки держави.

Анотація

У статті, на основі понять механізму правового регулювання, адміністративно-правового забезпечення та фінансово-економічної безпеки, виведено поняття адміністративно-правового механізму забезпечення фінансово економічної безпеки. Шляхом аналізу відповідних нормативно-правових актів з'ясовано роль Державної аудиторської служби України у забезпеченні фінансово-економічної безпеки держави.

Ключові слова: адміністративно-правовий механізм, забезпечення фінансово-економічної безпеки, державний фінансовий контроль, Державна аудиторська служба України.

Аннотация

В статье, на основе понятий механизма правового регулирования, административно-правового обеспечения и финансово-экономической безопасности, выведено понятие административно-правового механизма обеспечения финансово-экономической безопасности. Путем

анализа соответствующих нормативно-правовых актов выяснена роль Государственной аудиторской службы Украины в обеспечении финансово-экономической безопасности.

Ключові слова: административно-правовой механизм, обеспечение финансово-экономической безопасности, государственный финансовый контроль, Государственная аудиторская служба Украины.

Semenova A.V. The role of the State Audit Office of Ukraine in the administrative and legal mechanism for providing financial and economic safety of the state

Summary

In this article is derived the concept of an administrative-legal mechanism for providing financial and economic safety of the state, based on the definitions of the mechanism of legal regulation, administrative and legal provision and financial and economic safety. In addition, has been clarified the role of the State Audit Office of Ukraine in providing the financial and economic safety of the state, as a result of the analysis of the relevant normative legal acts.

Key words: administrative and legal mechanism, provision of financial and economic security, state financial control, the State Audit Office of Ukraine.

Список використаних джерел:

1. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: підручник. Київ: Правова єдність, 2010. 525 с.
2. Гумін О.М., Пряхін Є.В. Адміністративно-правове забезпечення: поняття та структура. Наше право. 2014. № 4. С. 46–50.
3. Мелих О. Фінансова безпека держави: сутність, критерії оцінки та превентивні заходи зміцнення. Економічний аналіз. 2013. Т. 12 (2). С. 266–272.
4. Про затвердження Положення про Державну аудиторську службу України: Наказ Кабінету Міністрів України від 03 лютого 2016 р. № 43.
5. Закон України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» станом на 27 січня 2018 р. / Верховна Рада України від 26 січня 1993 р. № 2940-XII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2939-12>.
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення станом на 06 лютого 2018 р. / Верховна Рада України від 07 грудня 1984 р. № 8074-10. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.

Стрельченко О.Г.

к.ю.н., доцент,

доцент кафедри адміністративного права і процесу

Національна академія внутрішніх справ

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДАВНЬОКИТАЙСЬКОГО ТА ДАВНЬОГРЕЦЬКОГО ПЕРІОДУ РОЗВИТКУ СФЕРИ ОБІГУ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ

Постановка проблеми. Аналізуючи відомості про зародження сфери обігу лікарських засобів, ми дослідили давньокитайський і давньогрецький періоди розвитку цієї сфери.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питання розвитку сфери обігу лікарських засобів досліджували Ф. Бородулин, С. Верхратський, О. Голяченко, Я. Ганіткевич, П. Заблудовський, О. Кваша, В. Колпаков, О. Кузьменко, Ф. Ступак, Т. Сорокіна, М. Сятиня, О. Стрельченко, В. Ширяев та інші науковці.

Формулювання завдання дослідження
Метою статті є проведення ґрунтовного аналізу розвитку сфери обігу лікарських засобів у різні періоди, починаючи із Давнього Китаю.

Виклад основного матеріалу. У Китаї медицина та фармація бере свій початок ще із IV тис. до н. е. Основним джерелом їх вивчення є письмові документи, адже письмо було винайдено саме в Китаї. Давньокитайська медицина дотримувалася таких теоретичних уявлень. Організм людини складається із п'ятьох елементів – вогню, землі, води, дерева і металу. Процеси життєдіяльності залежать від співвідношення двох начал: чоловічого «Янь» і жіночого «Інь». Чоловіче начало – активне і світле, жіноче – пасивне і темне. Перевага «Янь» призводила до збудження функцій організму, «Інь» – до їхнього пригнічення [1, с. 123; 2, с. 110; 3, с. 56].

Медичну допомогу надавали фамільні лікарі, тобто лікарі, що передавали мистецтво із покоління в покоління, лікарі-жерці при храмах і лікарі-емпірики. З метою діагностики хвороб застосовувалося опитування хворого

(анамнез), дослідження загального вигляду тіла. Лікарі пильно досліджували вуха, ніс, рот, очі, анус, годинами вислуховували пульс, досліджували сечу на вигляд і смак. Писемні пам'ятки Китаю з'явилися майже за 4 000 р. до н. е.

Китайцями написана одна з найдавніших книг про ліки «Ней-Узін» («Книга про внутрішню людину»). У ній наведені ботанічні описи, географічні властивості і способи вживання 900 лікарських рослин. Значний внесок у розвиток лікознавства вклали видатні лікарі Стародавнього Китаю Бень Цяо (V тис. до н. е.) і Хуа То (приблизно II тис. до н. е.) [4, с. 175]. Останньому належить пріоритет у вживанні знеболюючих засобів під час операцій. Китайські лікарі дотримувалися розумного правила: «Краще попередити хворобу, ніж її лікувати». Вони використовували для лікування сифілісу ртуть, корости – сірку, вітамінні рослини для лікування рахіту і т. д. До наших днів дійшло більше 50 книг про лікарські речовини і методи лікування, виданих у Стародавньому Китаї [5, с. 142].

Доцільно відзначити, що з метою розвитку сфери обігу лікарських засобів, приблизно в I – II ст. до н. е., написаний «Тракт про корені і трави», в якому подано опис більше 360 лікарських речовин. У 652 р. н. е. видана книга лікаря Сун Сумчан «Тисяча золотих ліків»; у 659 р. н. е. з'явилася «Танська фармакопея» – перша офіційна державна фармакопея Китаю, в якій докладно описано більше 840 ліків. Із рослинних лікарських речовин особливе місце займав корінь женьшеню, який застосо-

увувався від різних захворювань (недокрів'я, туберкульоз тощо). Також широко використовувалися лимонник, ревінь, індійська конопля, чай, бамбук, цибуля [6, с. 12].

У якості тваринних ліків застосовувалися печінка, із мінеральних речовин – ртуть, сірка, залізо. У VI тис. до н. е. в Китаї був створений державний вищий медичний інститут для підготовки лікарів різних спеціальностей. У Китаї з'явилися спеціалісти з виготовлення ліків і торгівлі ними і перші заклади, за характером відповідні до аптек [6, с. 12].

Китайські медики надзвичайно розвинули фармакопею, невід'ємною частиною якої є сфера обігу лікарських засобів. До нас дійшли 52 томи їхніх фармацевтичних засобів. Із ліків рослинного походження на перше місце був поставлений корінь женьшеню, із ліків тваринного походження – роги молодих плямистих оленів, мускус, кістковий мозок [6, с. 14].

Суто китайськими методами стали лікування чжень-цзю (уколами – акупунктура) і припіканнями. У книзі видатного китайського лікаря Бьянь Цю «Трактат про захворювання» (VI – V ст. до н. е.) описано 600 точок, у які належить робити «вколювання» у разі захворювань [7, с. 134].

З метою запобігання та профілактики захворювань на віспу засохлі струпи віспяних пустул вдувалися в ніздрі дітей.

Значний внесок у розвиток сфери обігу лікарських засобів було зроблено лікарями-мислителями Давньої Греції. Розквіт медицини та фармації стародавньої Греції припадає на I тис. до н. е. Основними джерелами вивчення медицини та фармації стародавньої Греції є писемні.

Медицина та фармація древньої Греції зосереджувалися в трьох місцях: храмах, побудованих на честь Асклепія – асклепіонах. Нараховувалося більше 200 храмів. Другим осередком були цивільні лікарні – ятреї, третій уособлювали мандрівні лікарі – періодевти [7, с. 136].

Лікарів готували в асклепіонах і в приватних родинних школах. Лікарське мистецтво, зазвичай, передавалося з покоління в поко-

ління. Так, найвидатніший лікар стародавньої Греції Гіппократ (459–377р. до н. е.) був лікарем у 17 поколіннях.

На відміну від єгипетських, китайських та індійських лікарів, грецькі шукали причину здоров'я і хвороби в природних умовах. Всяка хвороба, за Гіппократом, є результатом боротьби між цілющими силами організму і шкідливими природними причинами – розміщенням ґрунтових вод, станом повітря, кліматом, манерою харчування, способом життя. Головним завданням лікаря є максимально можливе підвищення цілющих властивостей організму [7, с. 136].

Терапія захворювань ґрунтувалася на такій zasadі: протилежне лікувати протилежним (*Contraria contrariis*): переповнення – спороженням, працю – відпочинком, спокій – рухом. Для лікування рекомендувалося призначати засоби, які б підсилювали цілющі сили природи – *Vis medicatrix naturae*.

Вважалося, що лікар повинен передовсім не зашкодити хворому – *Primum non nocere*. Давньогрецькі лікарі застосовували порошки, коржі, рідкі та м'які лікарські форми. До рідких належать припарки, супи, відвари у воді, вині, козячому молоці, мелократ (мед з мукою), оксимель (мед з водою та оцтом) та ін. До м'яких належать: внутрішнього вживання (кашки, пиріжки); зовнішні (мазі, пластирі, супозиторії у вигляді кульки, жолудя, свічки; песарії – тампони з шерсті, просочені лікарською сумішшю). Основою для мазі були крейда, масло, сало, згущені соки та відвари у воді або вині. Вже тоді греки знали про отруйну дію деяких грибів. Важливу роль у терапії давньогрецьких лікарів відігравав відвар ячменю [7, с. 137].

Для лікування ран вживалися порошкові речовини у вигляді присипок для зупинки кровотечі й усунення болю. Всередину з метою знеболювання давали зміцнювальний напій із вина з цибулею, медом, козячим сиром і білим борошном.

У 146 р. до н. е. Рим завоював Грецію і протягом майже шести століть володарював над

тодішнім світом. Відповідно, із загальним розвитком розвивалася і медицина. Сфера обігу лікарських засобів Риму увібрала в себе здобутки попередніх епох і доповнила її своїм неповторним внеском.

У I ст. н. е. давньоримський лікар Діоскорид Педаній вперше виділив лікарські речовини в окрему галузь медичних відомостей. Він дав повний опис всіх відомих на той час медикаментів у своєму творі «*De material medica*» («Лікарняні засоби»), де описав 600 видів лікарських рослин, які згрупував за морфологічними ознаками, а також лікарські засоби тваринного і мінерального походження. Вперше автор описує опій як лікарський засіб, який він рекомендує від кашлю і захворювання кишечника.

Діоскорид описав способи отримання ртуті, окису свинцю, білил, препаратів міді і приготування лікарських форм цих препаратів (мазі, пігулки, пластирі тощо). До наших часів дійшло скорочення «Природної історії» Плінія, відоме під назвою «медицина Плінія». Цей твір дає уявлення про лікарські засоби, які застосовувалися в Давньому Римі протягом кількох віків [8, с. 54]. Також до нас дійшли багато творів Асклепіада, Корнелія Цельса, Лукреція Кара, Клавдія Галена [9].

Асклепід (128–56 рр. до н. е.) – грек, вчився в Александрії й Афінах, у 90 р. до н. е. приїхав до Риму. Його уявлення про природу людського тіла та хвороби багато в чому збігаються із уявленнями грецьких лікарів-мислителів. Основними засобами лікування Асклепід вважав раціональне харчування, дієту, тривале перебування на повітрі та фізичні вправи. Із ліків перевагу надавав знеболюючим. Девізом його лікування було «Лікувати безпечно, швидко і приємно» («*Tuto, celeriter et jucunde curatae*»).

Авл Корнелій Цельс (30 р. до н. е. – 45 р. н. е.) написав трактат із восьми книг «Про медицину» («*De medicina libri octo*»). Праця ця компілятивна, але цінна тим, що донесла до нас багато даних, які були втрачені через загибель першоджерел. Цельсу влас-

тине нігілістичне ставлення до медицини, яке виражалось у його кредо – «*Et morbi, et medicina*» («Хвороба окремо – медицина окремо»). Цельс проповідував ідею про безглуздість застосування ліків.

Видатне місце в історії медицини займає праця Тита Лукреція Кара «Про природу речей» («*De natura rerum*»), у якій він першим висловив припущення, що пошесні хвороби розносяться невидимим насінням.

Найвидатнішим лікарем древнього Риму був Клавдій Гален. До нас дійшло 125 праць Галена на філософські і юридичні теми і 131 трактат про медицину. Після отримання загальної освіти в Римі він студіював медицину в Пергамі, Смірні, Коринфі та Александрії.

Гален започаткував експерименти на тваринах – свинях і мавпах, що дало йому змогу відкрити й описати чутливі і рухові нерви, відкрити сім черепно-мозкових нервів, описати будову стінок артерій, кишок, матки. У терапії хвороб Гален дотримувався гіппократового принципу лікувати протилежне протилежним. Він запровадив вагові й об'ємні співвідношення у виготовленні настоїв, екстрактів, відварів із рослин, що з тих часів отримали назву галенових препаратів. Гален застосовував перев'язку судин лігатурами з шовку або скручуванням.

У працях, присвячених обігу лікарських засобів, він писав, що цілющу силу мають не самі ліки, а якісь невідомі речовини, які в них містяться. Вони здатні переходити у воду, але лише після того, як рослини заздалегідь висушують. Збори, настої, відвари, екстракти, сиропи з лікарських трав мають назву «Галенові препарати». Гален ввів поняття про баластні і діючі речовини у складі ліків і почав витягати діючі речовини шляхом настоювання рослинних і мінеральних препаратів на вині, оцті й оліях [10, с. 145].

Гален ввів у практику витяжки з природних речовин, значно ускладнивши технологію отримання лікарських препаратів. Лікарські прописи Галена були досить громіздкі за складом, наприклад, для приготування дея-

ких пластирів необхідно було взяти від 23 до 60 речовин. Галеном були введені в фармацевтичну практику гвинтовий прес, пристосування для здрібнення рослинної сировини [10, с. 145].

Різні захворювання традиційно лікували лікарськими рослинами. Вважалося, що кращі з них ростуть на острові Крит, тому римляни часто посилали туди збирачів трав. Крім того, в Римі, як і в Греції, цілющі рослини вирощували в спеціальних садах. Жителі античного світу цінували аромати лікарських трав. Наприклад, вважалося, що запах м'яти піднімає настрій, збуджує роботу думки і сприяє жвавій бесіді [10, с. 145].

Відомі історично існуючі сади, в яких розводили рослини для приготування отрут. Цим прославився володар Понта Митридат Евпатор (II – I ст. до н. е.). Він постійно приймав невеликі порції отрут, щоб «привчити» до них свій організм, оскільки боявся отруєння.

Невід'ємним історичним періодом щодо розвитку сфери обігу лікарських засобів визнана медицина і фармація часів стародавніх слов'ян та скіфів (I – III ст.).

Скіфи, як і кожен народ, мали певні знання про лікування різних хвороб і ушкоджень, як набуті емпіричним шляхом, так і містичного характеру. У них були свої знахарі. Під час розкопок Чортотлицького кургану поблизу Нікополя, Куль-Обського кургану недалеко від Керчі знайдено золоті та срібні вази. На одній із них зображено скіфів, які надають лікарську допомогу (перев'язка нижньої кінцівки, витягання зуба). Деякі скіфи були обізнані з медициною античних греків, мали велику лікарську практику в Афінах (Анахарсіс, Томсаріс) [11, с. 19]. Скіфська медицина та фармація є народною. Протягом довгих сторіч самобуття, а подекуди цілком оригінальна, скіфська медицина нагромадила великий і багатий досвід у лікуванні хворих та запобіганні захворюванням. І, хоч вона перебувала значною мірою під магічно-релігійним впливом, що наклало на неї свій відбиток (у її арсеналі поруч із дуже цінними

значилися також засоби, доцільність яких дуже сумнівна), та все ж таки не можна сказати, що скіфська медицина була тільки знахарством. Загалом народ вороже ставився до знахарів, він не вірив у їхнє медичне уміння і навіть жорстоко їх карав. Це свідчить про те, що скіфська медицина виросла на базі вікового досвіду – емпірії – і містить у собі раціональні основи. Представники скіфської народної медицини здобували свої знання з безпосереднього знайомства з предметами навколишньої природи. Розвиток умов матеріального життя був основною причиною виникнення і розвитку лікування [11, с. 20].

Найважливішу главу скіфської медицини становлять лікувальні засоби рослинного походження. Це виникало не тільки з самого способу життя як кочових, так і землеробських скіфів, але і з рослинного багатства земель, заселених скіфами. Україна, Кавказ і суміжні з ними землі славилися споконвіку своїми рослинними багатствами. Осіле скіфське населення знайшло ряд лікарських рослин у зв'язку із хліборобством та життям серед лісів, кочівники – у зв'язку з постійним випасанням худоби. Вже античні письменники відзначили, що пастухи відкрили ряд цілющих рослин, а це можливо було тільки завдяки довгим спостереженням над прирученими тваринами. Спостерігаючи дію рослин на тварин, вони переносили свої спостереження на людину. Протягом довгих століть скіфське населення розшукувало багато цілющих рослин як диких, так і городніх, з яких значна кількість не втратила свого значення і сьогодні не тільки в народній, але й у науковій медицині: горицвіт, солодкий корінь, ревінь, подорожник, не кажучи вже про цибулю, часник та багато інших.

Серед цілющих рослин у скіфській медицині було чимало сильнодіючих і навіть отруйних. Вони також використовувалися скіфами для лікування. Для зменшення токсичної дії сильнодіючих та отруйних рослин скіфська народна медицина додавала до них різні домішки та відвари: мед, бобові рослини тощо.

Античні письменники назвали тільки невеличку частину лікувальних рослин, уживаних скіфською народною медициною. Зате вони помітили той важливий факт, що найцінніші з них скіфи культивували на плантаціях і розвозили їх по всьому стародавньому світі як товар.

Широке застосування в скіфській медицині мали також засоби тваринного походження (боброва струмина, жири, мозок). Скіфській медицині були відомі «панти», цінний медичний товар із висушених рогів молодого плямистого оленя.

Висновки. Доцільно відзначити те, що китайці у сфері обігу лікарських засобів характеризувалися тим, що у них уже було видано значну кількість книг та трактатів про створення, застосування та споживання лікарських засобів, їх ботанічні описи та географічні властивості тощо. Суто китайськими методами стали лікування чжень-цзю (уколами – акупунктура) і припіканнями.

Отже, як бачимо, розвиток обігу лікарських засобів в античний період увібрало у себе знання, уміння та досвід фармації Древнього Єгипту, Індії, Китаю. Водночас розвиток лікознавства в античній Греції та Давньому Римі ґрунтується на вченні про лікарські засоби Галена, Діоскоріда тощо. У цей період виокремилися знання про первинну обробку сировини (варіння, мацерація, витискання, проціджування, подрібнення, вистоювання тощо). З'явилися навички виготовлення мазей, пластирів, примочок, присипок, промивань, відварів та пілюль. Найбільш вагомим та видатним вченим того часу є Гіппократ, який досліджував медицину із дитинства. Ним започатковано чотири типи темпераменту: сангвінічний, флегматичний, холеричний та меланхолічний, запроваджено поняття «медичної етики» та славетної «клятви Гіппократа», головних принципів якої дотримуються досі.

Анотація

У статті досліджено історичні аспекти розвитку давньокитайського періоду сфери обігу лікарських засобів, які стали основоположними на теренах України. Виокремлено періоди розвитку сфери обігу лікарських засобів. Ґрунтовно охарактеризовано період первісних часів, а саме давньокитайський період розвитку сфери обігу лікарських засобів.

Ключові слова: обіг, лікарські засоби, розвиток, історичні періоди, давньокитайський, доісторичні часи.

Аннотация

В статье исследованы исторические аспекты развития древнекитайского периода сферы обращения лекарственных средств, которые стали основополагающими на территории Украины. Выделены периоды развития сферы обращения лекарственных средств. Основательно охарактеризованы период первобытных времен, а именно древнекитайский период развития сферы обращения лекарственных средств.

Ключевые слова: оборот, лекарственные средства, развитие, исторические периоды, древнекитайский, доисторические времена.

Strelchenko O.G. Administrative and legal characteristics of the Ancient Chinese and Ancient Greek period of development of the circulation of medicinal products: comparative aspect **Summary**

The article analyzes the historical aspects of the development of the ancient Chinese period of the development of the sphere of circulation of medicinal products, which became fundamental in the territory of Ukraine. From the analysis of historical sources as a whole, the periods of the sphere

of drug circulation are distinguished. At the same time, the period of primitive times, namely, the long-established Chinese period of development of the sphere of drug circulation, was thoroughly characterized.

Key words: circulation, medicines, development, historical periods, ancient Chinese, prehistoric times.

Список використаних джерел:

1. Овечкін А.М. Основи Чжень-цзю терапії. Видавництво «Голос», 1991. 417 с.
2. Мальський І.С. Китайський лікувальний цігун. СПб., 1994. 352 с.
3. Китайська Цігун-терапія / пер. з англ. М.: Єнерго-К 45 атоммінздат, 1991. 208 с.
4. Вогралік В.Г., Вязьменський Э.С. Очерки китайської медицини. М., 1961; Юар П., Ван М. К изучению древней китайской медицины. Из истории науки и техники в странах Востока. М., 1963. Вып. 3. С. 171–217.
5. Hua To. Doctors, Diviners and Magicians of Ancient China: Biographies of Fang-shih. N. Y., 1983. P. 140–153.
6. Історія медицини: Метод. посібник для студ. 1 курсу / Чернівецький держ. медичний ін-т / уклад. Б.Я. Дробніс, С.Д. Кобилянський. Чернівці, 1996. 62 с.
7. Богатирьова Р.В., Спіженко Ю.П., Черних В.П. Історія фармації України. Х.: Прапор, Вид-во УкрФА, 1999. 799 с.
8. Сятиня М.Л. Історія фармації: навч. посіб. Львів, 2002. 660 с.
9. Christos Yarıjakis. Hippocrates of Kos, the Father of Clinical Medicine, and Asclepiades of Bithynia, the Father of Molecular Medicine. *In Vivo*. № 23-4. P. 507–514.
10. Семенченко В.Ф. Історія фармації: учеб. пособ. М.: ИКЦ «Март», 2003. 640 с.
11. Конопелько Г., Голяченко А. Історія медицини та фармації України. Тернопіль, 2002. 87 с.

УДК 343(091)

Боднарук О.М.

к.ю.н., доцент,

*доцент кафедри кримінального права і криміналістики
Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича*

Шевчук В.А.

студент 2 курсу юридичного факультету

Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЧАКЛУНСТВО: ІСТОРІЯ ТА СУЧАСНІСТЬ

Постановка проблеми. Протягом усієї історії розвитку людства у суспільстві обговорювали таке неоднозначне явище, як магія, причини та умови її виникнення. Окремі представники науки та культури відповідно до своїх філософсько-світоглядних поглядів давали різноманітні визначення магії. Припускаємо, що це явище виникло у часи перших ритуальних обрядів з метою вплинути на природний перебіг подій. З часом, після прийняття монотеїстичних релігій, більшість людей забували про магічну діяльність, відрікались від неї. Проте залишались особи, які продовжували вчиняти різні символічні обряди для задоволення своїх корисливих інтересів. Те саме можемо спостерігати і сьогодні. Фактично проблема полягає у тому, що під час вчинення таких дій відсутні правила, які б регулювали таку діяльність, і притягнути особу до відповідальності за чаклунство в абсолютній більшості держав практично неможливо. Водночас у деяких країнах існують норми, що регламентують відповідальність за чаклунство.

Тема обрана свідомо, провокативно, є нестандартною, проте її дослідження дасть змогу сформулювати бачення історії та сучасності щодо регламентації кримінальної відповідальності за чаклунство у законодавстві зарубіжних держав.

З огляду на зазначене вважаємо обрану тему такою, що становить інтерес для дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Проблема юридичної відповідальності за чаклунство є відносно новою. В основу нашого дослідження покладено норми як національного законодавства, так і зарубіжного, наведено історичні приклади відповідальності за чаклунство та можливості їх трансформації у правові норми сучасності. Така тематика потребує комплексного аналізу, оскільки відсутні праці науковців, які б повністю дослідили це питання та запропонували шляхи вдосконалення відповідної регламентації: у науці українського кримінального права чаклунство не досліджується, вченими не визнається.

Формулювання завдання дослідження.

Метою наукового дослідження є аналіз правових норм, які регламентують кримінальну відповідальність за чаклунство, їх історичне підґрунтя та реалії сьогодення.

Виклад основного матеріалу. У будь-якій соціальній спільноті (відкрито чи приховано) особливе місце займає специфічна (визнана або заперечена суспільством) духовна складова, пов'язана з заняттям магією (чаклунством) [1, с. 277]. Варто зазначити, що згадки про магію існують з давніх-давен, яскравим прикладом цього є різні вірування наших предків, зокрема тотемізм, шаманізм, фетишизм (поклоніння предметам неживої природи – фетишам, які нібито наділені чудодійною силою) тощо. З огляду на це постає питання: то що ж таке магія та чи варто притягувати до відпові-

дальності людей за зайняття нею? Магія (лат. *magia*, з грец. *Μαγεία* «чаклунство», «чарівництво», «ілюзія») – це сукупність прийомів і обрядів, що здійснюються з метою вплинути надприродним шляхом на явища природи, тварин або людину [2].

Людина завжди намагалася розвиватись духовно, посилювати свій зв'язок із навколишнім середовищем, із природою, і тільки-но вона встановлювала такий баланс, то, на думку частини спільноти, могла творити надзвичайні речі: входити в транс, бачити майбутнє, спілкуватись із духами, зурочувати. Багато людей займалось такими діями (мольфари, гадалки, цілителі, знахарі, екстрасенси), які далеко не завжди використовували їх на користь іншим. Така діяльність у сучасному розумінні має не просто аморальний, але і протиправний, часто кримінально-караний характер.

З часом люди удосконалювали свої вміння і згодом змогли застосовувати різні закляття на полях битви. Чудовим прикладом є козаки-характерники (проживали у 1638–1680 рр. у Запорізькій Січі). До вмінь останніх нібито входило безліч можливостей, зокрема вміння зупиняти кров, заговорювати біль, ловити кулі голими руками, ходити по воді та вогні, годинами перебувати під водою, ставати невидимими, гіпнотизувати, з'являтися у кількох місцях водночас і викликати панічний жах у ворогів, що спричиняло втечу їх з поля бою. Також такі козаки могли бачити майбутнє, події, що відбувалися за сотні кілометрів в інших краях, впливати на свідомість людей, неживу природу, лікувати смертельні рани, знаходити скарби, усе їм сходило з рук [3]. Очевидно, що такі вміння завжди лякали простих людей, вони сторонились або виганяли чаклунів із суспільства – і це було в кращому випадку. Проте з проголошенням монотеїстичних релігій почалися переслідування чаклунів і відьом. Хоча окремі випадки гоніння чаклунів були відомі і у стародавньому світі, проте найбільшого розмаху вони набрали у Західній Європі наприкінці XV і закінчились у середині XVII століття [4].

Згідно з розрахунками істориків «гоніння на відьом» за допомогою інквізиційних процесів розпочалось у 30–40-х роках XV ст. в альпійських районах Західної Швейцарії (у Савої, Дофіне, П'ємонті). За словами Йозефа Ханзо, численні процеси проти вальденсів (послідовники-чародії вчення ліонського купця П'єра Вальдо), що проходили у цих місцях, утворили сполучну ланку між єретиками та знахарями [5].

Масові процеси над відьмами можна розділити на три етапи з огляду на їх інтенсивність. Перший етап масових гонінь припадає на період з 1585 по 1595 рр. Два інших припадають на час близько 1630 року і на 50–60-ті роки XVII ст. За цей час відбулося близько 100 тисяч процесів і страчено близько 50 тисяч людей. Найбільше жертв процесу було у Німеччині, Швейцарії, Франції та Шотландії, менше полювання на відьом торкнулося Англії і практично не зачепило Іспанії [5].

Останньою людиною, яка була страчена у Німеччині саме з формулюванням «за чаклунство», стала служниця Ганна Марія Швегель, обезголовлена 30 березня 1775 року в Кемптені (Баварія) [4]. Її офіційно звинувачували в тому, що протягом багатьох ночей вона віддавалася дияволу [6]. Останньою ж особою, страченою у Європі за чаклунство, вважається Анна Гельді, страта якої відбулася в Швейцарії у 1782 році. Їй також інкримінували зносини із дияволом, який приходив до неї в образі чорного пса [4].

Однак у 1836 році в Сопоті була втоплена під час випробування водою звинувачена у чаклунстві вдова рибалки Христина Сейнов. Її справа ілюструє той факт, що віра у чаклунство продовжувала зберігатися серед громадськості й надалі, навіть після того, як суди перестали засуджувати за такими звинуваченнями, проте у виняткових випадках громадськість брала закон у свої руки в разі виникнення підозри у чаклунстві [4].

З часом масові процеси над відьмами ставали все більшою рідкістю і ближче до XIX–XX ст. взагалі зникли. Проте це не озна-

час, що більше не було чаклунів, адже більшість із них почали переховуватись та намагались не показуватись людям, щоб не бути страченими. Саме тому люди вважали, що перемогли у цій «битві». Однак варто зазначити, що у суспільстві існує думка, згідно з якою чаклунство (зайняття магією) існувало, існує і буде існувати, воно не може просто зникнути, а отже, знову виникне питання про переслідування таких осіб за дії, які містять ознаки кримінально-караних діянь. На підтвердження цього зазначимо, що історія кримінальної відповідальності за чаклунство не перервалася у попередніх століттях, а відповідні кримінально-правові норми успішно продовжують існувати сьогодні у різних країнах (чудовим прикладом є Канада, Таджикистан, В'єтнам, Вануату, Саудівська Аравія тощо).

Так, яскравим прикладом цього є закріплення на законодавчому рівні кримінальної відповідальності за чаклунство у Таджикистані, де президентом у 2015 році була внесена поправка до Кримінального кодексу країни, що посилює відповідальність саме за чаклунство та чародійство. Тепер за заняття магічною діяльністю особа може бути засуджена до тюремного ув'язнення строком до семи років [7]. До 2008 року чаклунство у Таджикистані вважалося адміністративним правопорушенням і каралося штрафом у розмірі від 30 до 40 показників для розрахунків. Якщо правопорушення відбувалося повторно, воно каралося штрафом у розмірі від 50 до 70 показників для розрахунків. У Кодексі про адміністративні правопорушення зазначеної держави це поняття не прописано, але необхідно наголосити, що на той момент, за інформацією правоохоронних органів, у країні магічною діяльністю займалося не менше п'яти тисяч людей [7].

Варто згадати і про Канаду, згідно зі ст. 365 Кримінального кодексу якої за заняття чаклунством передбачено покарання. У законі зазначено, що кожен, хто обманним шляхом заявляє або використовує будь-які види чаклунства, магії чи заклинань; займається за

винагороду віщуванням; заявляє, що через знання та навички окультної науки здатний знайти щось загублене або втрачене, є винним і підлягає покаранню за злочин у сумарному порядку [8].

Доцільно зазначити і про схожі положення у Кримінальному кодексі В'єтнаму. Відповідно до ст. 247 карається той, хто займається віщуванням, медіумною практикою чи іншими видами діяльності, пов'язаними із забобонами, що спричиняє серйозні наслідки, і якщо за цю діяльність особа раніше притягувалась до адміністративної відповідальності чи була визнана винною за такий злочин, то покарання призначається у вигляді позбавлення волі на строк від 6 місяців до 3 років. У частині ж другій цієї статті зазначено, що якщо дана діяльність спричинила смерть чи інші особливо тяжкі наслідки, то покарання буде у вигляді позбавлення волі на строк до 10 років [9].

У ст. 151 Кримінального кодексу Вануату зазначається, що жодна особа не має права займатись чаклунством або магією з наміром заподіяти шкоду іншій особі. У разі порушення цієї норми покарання призначається у вигляді позбавлення волі строком на два роки. Крім того, відповідно до цього кодексу такий злочин визнається злочином проти публічного інтересу [10].

Варто також наголосити на тому, що 28 грудня 2011 року в Російській Федерації Анні Мехоношин також було висунуто звинувачення у зайнятті чаклунством. Остання хотіла помститись за те, що не було відкрито провадження у зв'язку з побиттям її сина. Через це громадянка прийшла у кабінет прокурора та висипала попіл на стіл і промовила такі слова: «Нехай тобі буде погано за твої справи!». Купка попелу стала на суді речовим доказом, але через те, що у Кримінальному кодексі Російської Федерації відсутня стаття за чаклунство, підсудну засудили за образу [11].

До країн, у яких чаклунство визнається злочином, можна також віднести Замбію, законодавство якої передбачає окремий 90 Розділ, присвячений чаклунству. Цей нормативно-пра-

вовий акт закріплює покарання за практикування чародійства. Тут же зазначено, що чаклунством охоплюється ворожіння на кістках, використання магії та будь-яких інших засобів, що забезпечують такий процес. У пункті третьому зазначено, що будь-хто, ідентифікований або звинувачений як чаклун чи відьма, має понести покарання у вигляді штрафу розміром не більше 750 штрафних одиниць або засуджується до тюремного ув'язнення з примусовою працею або без неї на будь-який термін, що не перевищує один рік [12].

Нещодавно у Саудівській Аравії жінку було заарештовано за заняття чаклунством. Чоловік звинуватив останню у накладенні закляття на 13-річну дівчинку. Він поскаржився поліції, що дівчинка почала поводитися неадекватно після тісного контакту з жінкою у торговому центрі в порту міста Джидда. Тиск на владу з метою відпустити невинну жінку не подіяв і «чаклунку» заарештували. Однак у Саудівській Аравії чаклунство є злочином, що карається смертю. У 2014 році влада Саудівської Аравії обезголовила двох людей – чоловіка та жінку за практикування чаклунства [13]. У 2015 році у цій державі продовжували карати людей як за чаклунство, так і за знахарство. Хоча Саудівська Аравія не має Кримінального кодексу, її релігійні суди продовжують притягувати як своїх громадян, так і іноземців за вчинення злочинів, пов'язаних із магією чи прокляттям [14].

На перший погляд, існування правових норм щодо чаклунства можна пов'язати з *екзотичністю* законодавства окремих держав. Проте нещодавно на рівні ООН був ухвалений документ, у якому визначили низку ефективних способів запобігання порушень прав людини, пов'язаних з *порочною практикою* чаклунства. Державам-учасницям було рекомендовано зміцнити контроль за діяльністю традиційних цілителів і заборонити рекламу чаклунів у засобах масової інформації. Окрім усього іншого, обговорювалися заходи, покликані покінчити з насильством щодо людей-альбіносів – у деяких країнах останніх

вбивають чи калічать для того, щоб роздобути частини їхніх тіл, які згідно з існуючими повір'ями мають магичну силу. Як бачимо, правозахисники розглянули весь спектр проблем, пов'язаних із чаклунством. Так, спеціальний доповідач з питання про позасудові страти Агнес Калламард виступила з різким засудженням убивств, пов'язаних із чаклунством, зокрема вбивств так званих відьом. Нею було зазначено, що у багатьох країнах світу зберігається віра в їх магичну силу, надходять численні повідомлення про те, що жінок, лише запідозрених у чаклунстві, і надалі вбивають без будь-якого суду, нерідко у чаклунстві звинувачують навіть дітей [15].

Окреслений нами вище перелік країн не є вичерпним – відповідні положення закріплюються у кримінальному законодавстві й інших зарубіжних країн. Чудовим прикладом є випадок, який трапився в Індії, штаті Джаркханд. Відомо, що жителі села забили палицями до смерті п'ятьох жінок, яких звинуватили у чаклунстві. Проте найгіршим є те, що принаймні 2,1 тис. осіб, зокрема жінок, було вбито в Індії у період 2000–2012 років за заняття чаклунством (за даними індійського Національного бюро реєстрації злочинів) [16]. Як бачимо, такі прояви самосуду у суспільстві доводять те, що у законодавстві відсутні норми, за якими змогли б притягнути винних до відповідальності, що і доводить безпорадність закону у цій сфері.

Наступний прецедент, на якому необхідно наголосити, трапився у Китаї, однак винних не притягнули до кримінальної відповідальності, а застосували заходи дисциплінарного характеру. За офіційними даними, двох чиновників з провінції Хунань (Центральний Китай) виключили з лав Комуністичної партії Китаю і звільнили з державної служби *за практику заборонених дій*, яка включала також чаклунство з надією на отримання вищих посад. Повідомляється, що починаючи з 2008 року колишній начальник Управління житла і будівництва повіту Лінью Тан Юаньсун відвідав 5 курсів навчання з феншюю (давня система китайської

геомантії, в рамках якої магічні дії щодо зміни положення предметів усередині будинку або споруди проводяться з метою вплинути на долю людей) у різних містах країни під виглядом ознайомлювальних поїздок [17].

Як бачимо, з огляду на сказане можна стверджувати, що заняття магією не є рудиментом минулого та надалі практикується людьми, а у деяких країнах навіть у наш час встановлюється кримінальна відповідальність за заняття чаклунством (магією).

Не є виключенням і Україна, де безліч людей практикують цю діяльність (мольфари, гадалки, ворожки, віщуни, цілителі, екстрасенси, знахарі тощо), які далеко не завжди спрямовують її на благо інших. Така діяльність часто має не просто аморальний, а й протиправний і кримінально-караний характер і включає прокляття чи інші прокляття, що завдає шкоди життю чи здоров'ю, встановлення контролю над розумом людини (гіпноз), внаслідок чого вчиняються крадіжки та шахрайства, маніпулювання особою та використання її як знаряддя під час вчинення злочинів, ритуальна діяльність, пов'язана із наругою над могилами, жорстоким поводженням з тваринами, проповідування віровчень, що поєднані зі статевою розпустою та інше. Так, безумовно, за своєю суттю вищеперераховані діяння є суспільно небезпечними, охоплюються відповідними нормами Особливої частини кримінального закону України, але за умови, що буде доведено ознаки відповідного складу злочину (заподіяння шкоди або настання тяжких наслідків). Сам же факт чаклунства як такого взагалі залишається поза увагою Кримінального кодексу України, ігнорується або скептично сприймається компетентними органами попри те, що він відіграв чи не найважливішу роль під час вчинення

злочину. Водночас український законодавець передбачає адміністративну відповідальність за так зване ворожіння у громадських місцях (чомусь лише у них), проте не роз'яснює його зміст у ст. 181 Кодексу України про адміністративні правопорушення [18].

Висновки. Підсумовуючи проведене нами дослідження, можна зазначити, що, на думку значної частини суспільства, деякі люди ще з давніх-давен навчилися використовувати енергію, яка їх оточує. За допомогою неї вони нібито могли вчиняти дивовижні речі і не лише з користю, але і з метою заподіяти шкоду. Через це суспільство і намагалося контролювати магів, чаклунів тощо. Основою цього контролю був страх перед покаранням у вигляді смертної кари. Взагалі ця проблема стає актуальною через те, що чаклунів притягували до відповідальності незалежно від наявності вини. І особливого розмаху таке явище набуло у XV–XVII століттях. Після того кількість процесів над відьмами зменшувалась, але вони ніколи повністю не припинялись. Фактично ті норми, які існували у Середньовіччі, еволюціонували і були закріплені у законодавстві сучасних країн, що правда, не у такому суворому вигляді. Проте відповідальність за чаклунство регламентована далеко не у кожній державі і якщо трапляються прецеденти, пов'язані із магією, то притягнути відповідальну за це особу стає практично неможливо. Отже, враховуючи зарубіжний досвід та українські реалії, вважаємо доречним поставити запитання про необхідність введення кримінальної відповідальності за чаклунство і в Україні за умови, що таке діяння здатне завдати або завдає реальної шкоди життю або здоров'ю особи чи іншим, гарантованим Конституцією, правам, свободам і законним інтересам.

Анотація

Публікація присвячена такому соціальному феномену, як чаклунство, його поняттю, еволюції, різновидам, проблемам встановлення кримінальної відповідальності за практикування діяльності, пов'язаної із заняттям магією та першим спробам притягнення до відповідальності осіб, діяльність яких вважалась аморальною і порушувала визначені у той час кримінально-правові приписи. З огляду на це проведено екскурс в історію з метою дослідження еволюції таких норм. Окрім цього, нами виділено країни, у кримінальному законі яких і сьогодні присутні норми, пов'язані із відповідальністю за чаклунство, та визначені конкретні ознаки, наявність яких дає можливість притягнути осіб до відповідальності за заняття магією (чаклунством). Задля досягнення поставленої мети було проаналізовано не лише норми кримінального законодавства відповідних зарубіжних країн, але й документи міжнародних організацій, в яких також прослідковується необхідність врегулювання цього питання.

Ключові слова: чаклунство, магія, історія чаклунства, переслідування чаклунів, покарання відьом, відповідальність за чаклунство.

Аннотация

Публикация посвящена такому социальному феномену, как колдовство, его понятию, эволюции, разновидностям, проблемам установления уголовной ответственности за практикованные деятельности, связанной с занятием магией и первым попыткам привлечения к ответственности лиц, деятельность которых считалась аморальной и нарушала определенные в то время уголовно-правовые предписания. Учитывая это, проведен экскурс в историю с целью исследования эволюции данных норм. Кроме этого, нами выделены страны, в уголовном законе которых и сегодня присутствуют нормы, связанные с ответственностью за колдовство, и определены конкретные признаки, наличие которых дает возможность привлечь к ответственности за занятие магией (колдовством). Для достижения поставленной цели были проанализированы не только нормы уголовного законодательства соответствующих зарубежных стран, но и документы международных организаций, в которых также прослеживается необходимость урегулирования данного вопроса.

Ключевые слова: колдовство, магия, история колдовства, преследование колдунов, наказание ведьм, ответственность за колдовство.

Bodnaruk O.M., Shevchuk V.A. Criminal liability for witchcraft: history and nowadays

Summary

The publication is devoted to such a social phenomenon as witchcraft, its concept, evolution, varieties, problems of establishing criminal liability for practices related to the magic craft and to the first attempts of prosecuting persons whose activity considered immoral and violated defined criminal legal regulations of that time. Considering this, an excursus into history has been conducted to study the evolution of these norms. In addition, we have identified countries in the criminal law of which today exist norms related to the responsibility for witchcraft and also have been identified specific signs, the presence of which makes it possible to bring to responsibility for practicing magic (witchcraft). To achieve this goal, not only the norms of criminal legislation of relevant foreign countries have been analyzed, but also documents of international organizations, in which can be seen the need to resolve this issue as well.

Key words: witchcraft, magic, history of witchcraft, persecution of warlocks, punishment of witches, liability for witchcraft.

Список використаних джерел:

1. Блощинська В. Культ карпатської магії як феномен гуцульської культури. Карпати: людина, етнос, цивілізація. 2014. Вип. 5. С. 277–293.
2. Магія // Вікіпедія: Вільна енциклопедія. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Магія> (дата звернення 05.04.2018).
3. Характерник // Вікіпедія: Вільна енциклопедія. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Характерник> (дата звернення 05.04.2018).
4. Охота на ведьм. URL: http://www.wikiwand.com/ru/Охота_на_ведьм (дата звернення 05.04.2018).
5. Шверхофф Г. От повседневных подозрений к массовым гонениям. URL: <http://krotov.info/history/16/1590/1996kold.html> (дата звернення 05.04.2018).
6. Ведьмы и инквизиция. История охоты на ведьм. URL: <http://smallbay.ru/magic9.html> (дата звернення 05.04.2018).
7. Чаклунство в Таджикистані визнано кримінальним злочином. Українські новини. URL: <https://ukranews.com/ua/news/355910-chaklunstvo-v-tadzhikystani-vyznano-kryminalnym-zlochynom> (дата звернення 05.04.2018).
8. Criminal Code of Canada, Article 365. URL: <https://yourlaws.ca/criminal-code-canada/321> (дата звернення 05.04.2018).
9. Penal Code of Vietnam. URL: <http://policehumanrightsresources.org/wp-content/uploads/2016/07/Penal-Code-Vietnam-1999.pdf> (дата звернення 05.04.2018).
10. Penal Code of Vanuatu, Chapter 135 / Laws of the Republic of Vanuatu / Consolidated Edition. 2006. URL: <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/88512/101229/F1616956608/VUT88512.pdf> (дата звернення 05.04.2018).
11. Симонова К. Приговор за колдовство. URL: <http://www.eg.ru/society/29570/> (дата звернення 05.04.2018).
12. Laws of Zambia. URL: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/CAFRAD/UNPAN004895.pdf> (дата звернення 05.04.2018).
13. Witchcraft and the Death Penalty in Saudi Arabia. URL: <https://ieet.org/index.php/IEET2/more/igwe20120511> (дата звернення 05.04.2018).
14. Saudi Arabian Laws Against Witchcraft. URL: <https://lawartsclt.osgoode.yorku.ca/2016/01/saudi-arabian-laws-against-witchcraft/> (дата звернення 05.04.2018).
15. Эксперты ООН призвали запретить рекламу колдунов-целителей. URL: <http://www.un.org/russian/news/story.asp?NewsID=28703#.WeJGxOO7WM> (дата звернення 05.04.2018).
16. В Індії за звинуваченням у чаклунстві вбили п'ятьох жінок. URL: <https://ua.112.ua/svit/v-indii-za-zvynuvachenniam-u-chaklunstvi-vbyly-piat-zhinok-250694.html> (дата звернення 05.04.2018).
17. У Китаї виключили з комуністичної партії Китаю і звільнили двох чиновників за використання магії і феншуй. URL: <https://ua.112.ua/svit/u-kytai-vykliuchyly-z-kpk-i-zvilnyly-dvokh-chynovnykiv-za-vykorystannia-mahii-i-fenshui-zmi-404646.html> (дата звернення 05.04.2018).
18. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року № 8073-X. Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР). 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122.

Головач А.В.
д.ю.н., доцент,
професор кафедри державно-правових, адміністративно-правових та
кримінально-правових дисциплін
Донецький університет економіки та права

ПРО СУЧАСНИЙ СТАН ЗЛОЧИННОСТІ У СФЕРІ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ УКРАЇНИ ТА ДЕТЕРМІНАНТИ, ЩО ЇЙ СПРИЯЮТЬ ТА ОБУМОВЛЮЮТЬ

Постановка проблеми. Одним із елементів мети кримінального покарання (ч. 2 ст. 50 Кримінального кодексу (далі – КК) України) та кримінально-виконавчого законодавства (ч. 1 ст. 1 Кримінально-виконавчого кодексу (далі – КВК)) є запобігання вчиненню нових злочинів з боку засуджених у ході його відбування.

Особливо актуальним це завдання є для установ виконання покарань (далі – УВП), у яких тримаються особи, що вчинили, як правило, тяжкі та особливо тяжкі злочини (відповідно ч. ч. 4, 5 ст. 12 КК).

З огляду на зміст ч. 2 ст. 11 КВК до УВП належать такі установи:

- арештні доми;
- кримінально-виконавчі установи (КВУ);
- спеціальні виховні установи (виховні колонії);
- слідчі ізолятори (СІЗО) у випадках, передбачених цим Кодексом.

Аналіз практики запобіжної діяльності в УВП показує, що з 1991 року [1] і до сьогодні [2] повністю реалізувати визначену на законодавчому рівні мету покарання не вдається. Крім того, щорічно кількісно-якісні показники злочинності в УВП (рівень, структура, динаміка тощо) [3] є незмінними, що свідчить про малоефективні та беззмістовні заходи запобіжного характеру, які здійснюються у сфері виконання покарань України.

Отже, існує складна прикладна проблема, яка потребує вивчення, аналізу та розробки науково обґрунтованих заходів, спрямованих на удосконалення правового механізму, організаційно-управлінських засад та практики

запобігання злочинам, що вчиняються засудженими у ході відбування покарань у відповідних УВП України.

Саме зазначені обставини й зумовили вибір теми наукової статті, а також визначили її основне завдання – на підставі аналізу кількісно-якісних показників сучасної злочинності (2015–2016 рр.) у сфері виконання покарань України встановити закономірності розвитку цього суспільно небезпечного явища та детермінанти, що його спричиняють і зумовлюють.

Слід зазначити, що вибір такого періоду вивчення злочинності в УВП виявився не випадковим, оскільки після ліквідації Державної пенітенціарної служби України (ДПтСУ) у травні 2016 року [4] та повного підпорядкування органів та установ виконання покарань Міністерству юстиції України попутно закриті й відповідні сайти, а також будь-які інші інформаційні системи відкритого типу, які надавали відомості про стан виконання та відбування покарань, а також в цілому про забезпечення кримінально-виконавчої діяльності в нашій державі.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Вивчення наукової літератури показало, що питаннями злочинності у сфері виконання покарань досить активно займаються такі науковці, як О.М. Бандурка, В.А. Бадира, В.С. Батиргарєєва, І.Г. Богатирьов, В.І. Борисов, А.В. Боровик, В.В. Василевич, В.В. Голіна, Б.М. Головкін, О.М. Джу́жа, Т.А. Денисова, О.Г. Колб, І.О. Колб, В.Я. Конопельський, І.М. Копотун, В.А. Меркулова, О.П. Ряб-

чинська, А.Х. Степанюк, В.М. Трубніков, І.С. Яковець та інші.

На особливу увагу в цьому контексті заслуговують наукові розробки О.Г. Колба, основним предметом яких є злочинність в УВП [5]. З огляду на ситуацію, що склалась натепер у системі органів та установ виконання покарань України, та інші обставини, мова про які велась вище, актуальність публікації цієї наукової статті є очевидною та такою, яка має теоретико-прикладне значення, а також може бути використана як методологічне підґрунтя для проведення подальших досліджень зазначеної проблематики.

Формулювання завдання дослідження. Завданням дослідження є вивчення сучасного стану злочинності в установах виконання покарань та визначення детермінант, що їй сприяють.

Виклад основного матеріалу. Як встановлено в ході нашого дослідження, внаслідок вжитих певних заходів в установах виконання покарань (УВП) та слідчих ізоляторах (СІЗО) Державної кримінально-виконавчої служби України (ДКВС) у 2016 р. проти 2015 р. на 34,9%, а саме з 458 до 298 зменшилась кількість злочинів, вчинених засудженими та особами, взятими під варту. Якщо розглянути структуру злочинності, то в УВП та СІЗО було зареєстровано такі злочини відповідно КК України:

- 1) 2 – за ст. 115 (умисне вбивство);
- 2) 1 – за ст. 15-115 (замах на умисне вбивство);
- 3) 2 – за ч. 2 ст. 121 КК (умисне тяжке тілесне ушкодження);
- 4) 2 – за ч. 1 ст. 122 (умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження);
- 5) 4 – за ст. 393 (втеча з місць позбавлення волі);
- 6) 16 – за ст. 393 (втеча з виправних колоній мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання під вартою та дільниць соціальної реабілітації (адаптації));
- 7) 47 – за ст. 390 (ухилення від відбування покарання у вигляді обмеження волі та у вигляді позбавлення волі);

8) 1 – за ст. 392 (дії, що дезорганізують роботу виправних установ);

9) 95 – за ст. 391 (злісна непокоря вимогам адміністрації);

10) 13 – за ст. 345 (погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу);

11) 101 – у сфері обігу наркотичних засобів (ст. 307-8; ст. 309-93);

12) 2 – за ст. 185 (крадіжка);

13) 5 – за ст. 190 (шахрайство);

14) 2 – за ст. 263 – незаконне поводження зі зброєю;

15) 1 – за ст. 289 – незаконне заволодіння транспортним засобом;

16) 1 – за ст. 382 – невиконання судового рішення [2, с. 12–13].

Слід зазначити, що із загальної кількості злочинів 13 (4,3%) зареєстровані у виправних колоніях максимального рівня безпеки, де коефіцієнт злочинності на 1 тисячу засуджених становив 4,19, а в 2015 році він склав 4,0; 163 (55,0%) сталися у виправних колоніях середнього рівня безпеки і тут коефіцієнт злочинності на 1 тисячу засуджених – 5,53 (5,68 – у 2015 році); 13 (4,0%) – злочини, вчинені у виправних колоніях мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання (коефіцієнт злочинності – 3,72 (6,09 – у 2015 році)); 6 (2,0%) – у виправних колоніях мінімального рівня безпеки із полегшеними умовами тримання (коефіцієнт злочинності – 3,33 (0,95 у 2015 році); 62 (20,8%) – у виправних центрах (29,7/31,04); 41 (14%) – у СІЗО (УВП), коефіцієнт злочинності на 1 тис. осіб склав 2,34 проти 3,82 у 2015 році. Зазначимо, що у виховних колоніях у 2016 році злочинів не допущено, а протягом 2015 року вчинено 3 злочини [2, с. 12–13].

Крім того, якщо розглянути питання вчинення злочинів за статевою ознакою, то у виправних колоніях для відбування покарання засудженими жінками зареєстровано 1 злочин – за ч. 1 ст. 309 КК «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту».

Як встановлено в ході нашого дослідження, у 2016 році спостерігалось також зростання рівня злочинності у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, що пов'язано із погіршенням запобіжної діяльності щодо втеч та повернень до установ з короткочасних виїздів (3 злочини у 2016 році за ст. 393 КК). Крім цього, в установах зазначеного рівня безпеки зареєстровано по 1 злочину, передбаченому ст.ст. 185, 309, 390 КК, а в 2015 році таких злочинів зареєстровано не було.

Позитивною є динаміка щодо зменшення чисельності засуджених. Зокрема, у 2016 році вона знизилась на понад 13% проти 2015 року, внаслідок чого коефіцієнт злочинності в цілому у ДКВС України знизився більш як на 24,0% (з 6,54 до 4,91 у перерахунку на 1 тис. осіб). Водночас значно вищим середнього був коефіцієнт злочинності в УВП та СІЗО Вінницької (7,1), Донецької (6,7), Запорізької (9,5), Кіровоградської (8,4), Рівненської (7,0), Тернопільської (8,9), Херсонської (6,1), Чернігівської (6,1) та Чернівецької (6,6) областей.

Проведеними дослідженнями також встановлено, що у 2016 році було відкрито 351 кримінальне провадження за фактами вчинення злочинів засудженими та особами, узятими під варту, з яких 106 проваджень перебувало на стадії досудового розслідування, 85 – на стадії судового провадження, за 104 провадженнями судами ухвалено обвинувальні вироби та 56 – закрито на підставі ст. 284 КПК України [2, с. 13].

За кримінально-правовими ознаками зазначені правопорушення мали таку динаміку:

- а) 14 (4%) – були вчинені засудженими на контрагентських об'єктах;
- б) 23 (6,0%) – у виробничих зонах;
- в) 51 (14,0%) – у дисциплінарних ізоляторах (ДІЗО) та приміщеннях камерного типу (ПКТ);
- г) 144 (41,0%) – у житлових зонах;
- г) 119 (34,0%) – на інших об'єктах [2, с. 12–13].

312 правопорушень (99,0%) вчинені засудженими у робочі дні. Крім цього, засудженими вчинено 9 злочинів після вживання спиртних напоїв, 2 – з використанням колючо-ріжучих предметів та 26 злочинів вчинено за попередньою підготовкою.

Як показали результати дослідження, слід зазначити, що у 2016 році у 55 УВП взагалі не допущено злочинів, а у 21 – кримінальні провадження відкриті лише за ст. 391 КК України. Крім цього, на стадії готування попереджено понад 3,8 тис. злочинів [2, с. 12–13].

Водночас потребує вдосконалення запобіжна діяльність у напрямку профілактики насильницьких злочинів, оскільки у досліджуваному періоді в УВП України вчинено 2 умисних вбивства, 1 замах на вбивство, 2 умисних тяжких тілесних ушкодження та 2 умисних середньої тяжкості тілесних ушкодження. Проте у 2016 році спостерігалось зменшення майже у два рази кількості злочинів, передбачених ст.ст. 342, 345 КК (з 25 до 12), а за ст. 392 (дії, що дезорганізують роботу виправних установ) відкрито лише 2 кримінальні провадження.

Попри те, що Державною кримінально-виконавчою службою України проводились оперативно-розшукові та інші запобіжні заходи серед засуджених щодо профілактики втеч і фактів ухилення від відбування покарання у вигляді обмеження волі через незадовільну організацію нагляду та охорони, у 2016 році було допущено 2 втечі засуджених з лікувальних закладів Міністерства охорони здоров'я України та 2 – із УВП.

Крім того, протягом 2016 року органами досудового розслідування до Єдиного реєстру досудових розслідувань внесено відомості про вчинення засудженими 49 злочинів, передбачених ст. 390 КК «Ухилення від відбування покарання у вигляді обмеження волі та у вигляді позбавлення волі», на стадіях досудового розслідування та судового провадження перебувало 29 кримінальних проваджень, за 13 кримінальними провадженнями ухвалено обвинувальні вироби, 7 – закриті

у порядку ст. 284 КПК України. Як свідчить проведений аналіз, найбільшу кількість таких злочинів було вчинено засудженими в Ірпінському, Широківському, Бердичівському та Маріупольському виправних центрах. Водночас у Покровському та Устинівському виправних центрах протягом 2016 року зазначених злочинів не допущено.

Звертає на себе увагу і той факт, що на кінець досліджуваного періоду у розшуку перебувало 11 засуджених, з них 5 – з минулих років. Крім цього, однією із проблем залишалась і робота із засудженими негативної спрямованості. І хоча у 2016 році на 36,7% знизилась кількість злочинів, передбачених ст. 391 КК України «Злісна непокора вимогам адміністрації» – 95 проти 150 у 2015 році, їх вплив на інших засуджених та в цілому на правопорядок в УВП залишається суттєвим. Така ситуація, як встановлено в ході нашого дослідження, зумовлена надто гуманним ставленням судів до зазначеної категорії злочинців. Так, у 2016 році стосовно 45 осіб, які вчинили злочини означеного виду, судами ухвалено такі обвинувальні вироки: до 1 року позбавлення волі – 17 особам; від 1 до 2 – 21 особі; від 2 до 3 років – 7 особам. До так званих лідерів та авторитетів злочинного середовища ст. 391 КК України застосована лише у 4 випадках. Крім того, у 2016 році спостерігалось серйозне зменшення кількості кримінальних проваджень та судових рішень і у сфері обігу наркотичних засобів (101 проти 152 у 2015 році) [2, с. 12–13].

Водночас у певній кількості виправних колоній (Райківській, Софіївській, Кам'янській, Березанській тощо) засудженими негативної спрямованості чинився тиск на засуджених та адміністрацію установ виконання покарань

та застосовувались інші форми і засоби впливу злочинної субкультури на правопорядок у сфері виконання покарань. Такі дії не лише перешкождали адміністрації УВП у створенні належної організації виконання кримінальних покарань, але й у здійсненні нею передбачених кримінально-виконавчим законодавством України функцій.

Отже, як свідчить зміст сучасної кримінально-виконавчої діяльності, досі стан та рівень забезпечення ізоляції засуджених в УВП України не лише не відповідає вимогам закону, але і є однією з обставин, яка сприяє вчиненню правопорушень і злочинів з боку зазначених суб'єктів. Зазначимо, що стереотипність підходів, які застосовуються персоналом УВП для запобігання та подолання в цілому зазначеного суспільно небезпечного явища, а також моральна та фізична застарілість СІЗО і технічних засобів нагляду і контролю, які використовує адміністрація УВП для забезпечення ізоляції засуджених (ст. 103 КВК), тільки ускладнюють ситуацію та не дають можливості нейтралізувати, блокувати, усувати тощо існуючі ще з попередніх років детермінанти правопорушень і злочинів.

Висновки. Отже, проведений аналіз кількісно-якісних показників злочинності у сфері виконання покарань України свідчить про суттєві практичні проблеми запобіжного та іншого характеру з цих питань, а також зумовлює необхідність їх вирішення, зокрема на науковому рівні шляхом дисертаційного дослідження означеної тематики з урахуванням існуючих сьогодні в Україні прогалин [6] правового, організаційного, управлінського і фінансового забезпечення процесу кримінально-виконавчої діяльності в нашій державі.

Анотація

У статті здійснено аналіз кількісно-якісних показників злочинів, що були вчинені засудженими в установах виконання покарань у 2015–2016 рр., та визначені основні детермінанти, які зумовили виникнення зазначених суспільно-небезпечних явищ.

Ключові слова: злочин, засуджений, установа виконання покарань, детермінанти злочинів, стан, структура, динаміка, рівень, сфера виконання покарань.

Анотація

В статті здійснено аналіз кількісно-якісних показателів преступлень, совершених осужденими в учреждениях исполнения наказаний в 2015–2016 гг., и установлены основные детерминанты, которые обусловили возникновение таких общественно опасных явлений.

Ключевые слова: преступление, осужденный, учреждение по исполнению наказаний, детерминанты преступлений, состояние, структура, динамика, уровень, сфера исполнения наказаний.

Golovach A.V. About the current state of crime in the field of enforcement of Ukraine's protection and determinants, which it encourages and consider

Summary

The article analyzes the quantitative and qualitative indicators of crimes committed by convicts in penitentiary institutions in 2015–2016 years, and identifies the main determinants of the implementation of these socially dangerous phenomena.

Key words: crime, condemned, penal institution, determinants of crime, state, structure, dynamics, level, scope of punishment.

Список використаних джерел:

1. Колб О.Г. Установа виконання покарань як суб'єкт запобігання злочинам: автореф. дис. докт. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2007. 32 с.
2. Про діяльність підрозділів охорони, нагляду та пожежної безпеки установ виконання покарань у 2016 році. Інформ. бюл. Київ: Міністерство юстиції України, 2017. 43 с.
3. Кримінологія: підручник / за ред. В.В. Голіни, Б.М. Головкина. Харків: Право, 2014. 440 с.
4. Про ліквідацію територіальних органів управління Державної пенітенціарної служби та утворення територіальних органів Міністерства юстиції: постанова Кабінету Міністрів України від 18 травня 2016 р. № 348 Офіційний вісник України. 2016. № 44.
5. Колб О.Г. Щодо змісту деяких детермінант, що обумовлюють та сприяють вчинення злочинів. KELM (Республіка Польща), 2017. №4 (20). с. 76-83.
6. Кулик О.Г. Сучасна кримінальна ситуація в Україні: тенденції і прогноз. URL: <http://nbuv.gov.ua> (дата звернення 31.03.2018).

Йосипів А.О.

к.ю.н., доцент

Львівський державний університет внутрішніх справ

ЗАПОБІГАННЯ ЯВИЩУ БЕЗДОМНОСТІ: КАРАЛЬНІ ЧИ СОЦІАЛЬНІ ЗАХОДИ?

Постановка проблеми. Людина як соціальна істота протягом життя має різні потреби. Сутність потреб може змінюватись із часом залежно від різних факторів (матеріального та соціального рівнів, стану здоров'я, місця проживання, професії тощо). Проте у демократичній правовій державі є низка потреб, які гарантуються Конституцією. Однією з таких гарантій є гарантії на житло та достатній життєвий рівень (ст. 47 та 48 Конституції України) [1]. У кожному суспільстві, а українське не є виключенням, є певний прошарок людей, які з певних причин проживають поза місцем, призначеним та придатним для проживання, тобто відповідно до Закону України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» від 02.06.2005 р. № 2623-ІУ є бездомними [2]. Явище бездомності є негативним для будь-якої держави, оскільки призводить або може призвести до інших антисуспільних проявів – розповсюдження хвороб, паразитичний спосіб життя, вчинення правопорушень, зокрема злочинів, та й самі безхатченки нерідко стають жертвами злочинних посягань. Такі особи, яких ми відносимо до так званих маргіналів, характеризуються примітивними інтересами, низьким культурним рівнем, бездуховністю, аморальною поведінкою, порушенням правових заборон. Особи, які займаються бродяжництвом, часто вчиняють крадіжки, беруть участь у збуті викраденого, є посередниками в перевезенні і збуті наркотичних засобів, серед них багато порушників громадського порядку [3, с. 289]. Таким чином, актуальність дослідження питань стосовно осіб з маргінальною поведінкою без постійного місця проживання не викликає сумнівів.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Кримінологічним аспектам проблеми бродяжництва і безпритульності приділялася увага багатьох науковців, серед яких Ю.М. Антонян, Т.С. Барило, М.М. Биргеу, Ф.Г. Бурчак, О.О. Верлан-Кульшенко, А.С. Глаголев, І.М. Даньшин, О.М. Джужа, А.І. Долгова, В.П. Ємельянов, О.М. Костенко, В.М. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнєцова, П.С. Матишевський, Г.М. Мінковський, В.І. Шакур, С.С. Яценко. Серед науковців, які досліджували проблему бездомності та злочинних проявів таких осіб у зарубіжних країнах, можна виділити таких вчених: С.М. Абельцев, Я.І. Гілінський, С.Б. Дебрер, Г.С. Кара-Мурза, В.В. Лунєєв, І.В. Мерсіянова, Р. Мертон, Г. Мид, С.А. Стивенсон, З.Р. Соловйова, Н.Дж. Смелзер, С.М. Іншаков. Проте багато питань залишаються відкритими та потребують підвищеної уваги як з боку державних органів, так і з боку громадськості.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є проведення аналізу законодавства України з огляду на проблему бездомності, бродяжництва та злочинів, що з цим пов'язані.

Виклад основного матеріалу. Дослідження проблем осіб без постійного місця проживання з погляду кримінології зумовлене взаємозв'язком такого явища зі злочинністю. Обидва явища мають соціальну природу та впливають одне на одного. Особа, яка не має постійного місця проживання, веде маргінальний спосіб життя, тобто формується на межі соціальних верств та структур і в рамках процесів переходу від одного типу соціальності до іншого або в межах одного типу соціальності внаслідок її серйозної деформації через

соціальне становище схильна до вчинення злочину. Навпаки, особа, яка вчинила злочин, може перетворитись на безпритульного.

Для боротьби з наслідками будь-якого явища чи процесу потрібно спочатку з'ясувати причини та умови, які призвели до такого явища і, вплинувши на ці детермінанти/фактори, вжити заходів, спрямованих на зниження рівня негативних проявів.

Говорячи про проблему безпритульних, слід вивчити причини перетворення особи на таку, що втрачає людську особистість, перетворюється на «непотріб суспільства», та причини вчинення такими злочинів.

Проблема безпритульності визначається ставленням держави до неї. Як зазначають В.С. Батиргарєєва та О.В. Дубович, всі країни залежно від ставлення до проблеми бездомності та боротьби зі злочинністю цих осіб можна поділити на такі групи:

– країни, в яких системно не вживається заходів щодо вирішення проблеми бездомності, а за вчинення злочинів до бездомних осіб застосовується покарання на загальних підставах;

– країни, в яких намагання подолати або принаймні обмежити бездомність шляхом вживання соціальних заходів підкріплюється репресивними способами кримінально-правового характеру;

– країни, в яких для викорінення бездомності вживаються заходи соціальної спрямованості, а відповідальність за вчинення правопорушень настає так само, як і за вчинення аналогічних злочинів будь-якою особою на загальних підставах [4, с. 28].

До першої групи, як пишуть науковці, належать переважно країни зі слабкою економікою та великою щільністю населення, що не дозволяє успішно реалізовувати політику обмеження явища бездомності. До другої групи слід віднести США, де активно застосовуються заходи, спрямовані на криміналізацію явища бездомності. Але водночас із каральними засобами у цій країні приділяється значна увага з боку державних органів

і соціальній політиці, на яку виділяють значні кошти. Схожий підхід до бродяжництва існує в Угорщині, Канаді, Нідерландах та Швейцарії. У цих країнах до осіб, що не мають постійного місця проживання, застосовують різні види покарань, зокрема тюремне ув'язнення або штраф [5].

В інших країнах, наприклад, у Болгарії, віддають перевагу соціальному вирішенню проблем бродяжництва [12]. Наша держава після розпаду СРСР також взяла курс на соціально спрямовані заходи боротьби з окресленою проблемою.

Аналізуючи питання бездомності, слід, насамперед, визначити можливе коло осіб, які з певних причин опиняються у такій ситуації. На вулиці опиняються люди, які втратили житло внаслідок алкогольної чи наркотичної залежності, особи, які втратили житло після повернення з місць відбування покарання, діти-сироти чи діти, позбавлені опіки та піклування, особи похилого віку, позбавлені опіки та піклування та особи з інвалідністю, особи, які страждають на психічні розлади, недієздатні та обмежено дієздатні особи. Чимале коло осіб, які належать до групи ризику, вимагає врегулювання питання запобігання безпритульності таких осіб на законодавчому рівні з метою запобігання порушенню їх прав та свобод та забезпечення гідного рівня життя.

Законодавство України про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей ґрунтується на Конституції України і складається з Закону України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей», законів України «Про соціальні послуги», «Про соціальну адаптацію осіб, які відбували покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк», «Про охорону дитинства», «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», «Про житловий фонд соціального призначення», «Про свободу пересування та вільний вибір

місця проживання в Україні» та інших нормативно-правових актів.

Відповідно до Закону України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» запобігання бездомності і безпритульності є системою заходів, спрямованих на усунення правових, соціальних та інших причин виникнення бездомності та безпритульності, запобігання їм; заходів щодо зниження ризику втрати особою прав на житлові приміщення і запобігання втраті цих прав, а також щодо запобігання виникненню негативних суспільних наслідків, пов'язаних з відсутністю в особи житла (ст. 2) [2].

У ст. 19 цього Закону зазначається, що до закладів соціального захисту для бездомних осіб і безпритульних дітей належать такі: будинок нічного перебування; центр реінтеграції бездомних осіб; соціальний готель; інші заклади, що надають послуги бездомним особам.

Заклади соціального захисту для бездомних осіб створюються місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, релігійними організаціями, підприємствами, установами, організаціями незалежно від форми власності, фізичними особами відповідно до потреб регіону. Прикладом будинків нічного перебування є Спільнота взаємодопомоги «Емаус-Оселя» у м. Львів – громадська організація. Основним видом діяльності «Оселі» є організація життя та праці Спільноти безпритульних осіб. Це об'єднання людей, які разом живуть, працюють, ведуть спільне господарство, вирішують життєві проблеми і допомагають біднішим за себе. За весь 2017 рік у Спільноті проживали 25 осіб. Тут люди отримують психологічну підтримку, направлення на медичне обстеження, покриття кишенькових витрат, допомогу у відновленні втрачених документів, беруть участь у культурних заходах і активно залучаються до акцій солідарності та допомоги іншим. Нові мешканці Спільноти беруть участь у соціальному навчанні – тримісячних курсах, які включають

терапію залежностей, тренінги особистісного розвитку, історію руху «Емаус». Навчання проводять психолог та соціальний працівник.

Для покращення роботи з узалежненими мешканцями Спільноти у 2017 році за фінансової підтримки Фонду Генрі Ноуена та Об'єднання протестантських церков «Церква в дії» («ІССО») продовжувала діяти реабілітаційна програма, яка включає додатковий соціально-психологічний супровід мешканців спільноти, поглиблену терапію залежностей.

У 2017 році до Осередку звернулося 974 особи, було видано 4713 обідів, користувались душем 1184 рази, зроблено 155 стрижок, надано 1014 послуг з прання речей. Функціонування Осередку та вулична робота здійснювалися завдяки заробіткам Спільноти і за підтримки Управління соціального захисту Львівської міської ради та Департаменту економічної політики ЛМР [10].

Також у Львові діє Центр обліку та нічного перебування бездомних громадян, який веде первинний облік бездомних громадян та створює інформаційний банк даних на електронних і паперових носіях, сприяє реєстрації переважного місцеперебування бездомних громадян відповідно до законодавства, здійснює заходи щодо виявлення бездомних громадян, зокрема шляхом спеціалізованої служби соціального патрулювання, проводить за бажанням бездомних їх первинне соціально-психологічне тестування, надає зазначеним особам інформаційні, правові та інші консультаційні послуги, а також допомогу у відновленні їх документів, майнових і житлових прав, сприяє працевлаштуванню [11].

Закладами соціального захисту для безпритульних дітей є притулок для дітей служби у справах дітей, центр соціально-психологічної реабілітації дітей, соціально-реабілітаційний центр (дитяче містечко).

Аналіз законодавства України щодо забезпечення соціального захисту бездомних громадян дає підстави зробити висновок, що на законодавчому рівні це питання урегульоване. Основною проблемою української держави є

те, що ми боремося з наслідками асоціального загрозливого явища – бездомності, а потрібно виявити та мінімізувати причини такого становища, та, що дуже важливо, знизити кількість злочинів, що вчиняються особами, які ведуть маргінальний спосіб життя. Проблема полягає ще й у тому, що зазвичай особи, які живуть на вулиці, не бажають вживати заходів для повернення до нормального соціального життя. Подібна проблема прослідковується й в інших державах. Наприклад, у США, де, як ми уже зазначали, урядом виділяються значні кошти на соціальну підтримку бездомним (понад 1 млрд доларів), останні не бажають повертатися на роботу та до нормального соціального життя, оскільки та допомога, що надається державою, є для них достатньою, і задовольняє основні потреби – їжа, одяг, притулок. Однак у США, Швейцарії, Канаді та інших країнах існує покарання, що застосовується до таких осіб. Тобто існує двостороння позиція: держава вживає заходів для надання першочергової підтримки, проте і бездомні повинні проявити зусилля для реінтеграції, тобто для повернення до життя в суспільстві як повноправних його членів.

Однією з головних проблем, пов'язаною з явищем бездомності, є злочинність осіб без постійного місця проживання.

Як зазначає Т.В. Анаф'янова, соціальний паразитизм – це антисуспільний образ дій, а нерідко і спосіб життя, основними рисами якого є отримання нетрудових доходів і ухилення від суспільно корисної праці [3, с. 290]. Незаперечним є факт взаємозв'язку безробітності, безпритульності та злочинності. Згідно з даними Державного комітету статистики України у 2013 році безробітними було вчинено 20,8% злочинів, працездатними особами, які не працювали і не навчалися – 48,1% злочинів [12].

За словами Д.О. Назаренко, усереднене значення коефіцієнта злочинної активності бездомних осіб складає 47 злочинців на 100 бездомних. Тобто кожен другий бездомний вчиняє злочини. А якщо прийняти до

уваги похибку латентизації офіційної статистики, то значення вказаного показника виявляється більшим принаймні у півтора рази та наближується до рівня абсолютної криміналізованості осіб, які займаються бродяжництвом. Зазначена інформація наочно підтверджує принципову спорідненість злочинності та бродяжництва як фонового для неї явища [13, с. 45].

Дослідження структури злочинності осіб без певного місця проживання дозволяє встановити, у загальній структурі злочинності осіб без певного місця проживання переважає частка корисливих і корисливо-насильницьких злочинних зазіхань.

Фактори, що зумовлюють маргінальну і злочинну поведінку осіб без певного місця проживання, надзвичайно різноманітні. Вони мають як об'єктивну природу, зумовлену недосконалістю механізму державного регулювання, законодавчого забезпечення, так і суб'єктивну – значна кількість громадян перемістилася на *соціальне дно* та втратила перспективу (і бажання) соціально адаптуватися, змирися зі своїм статусом.

Специфіка детермінації злочинності осіб без визначеного місця проживання полягає в тому, що весь процес її зумовлення умовно можна поділити на два відрізки. Межею між цими відрізками є факт втрати людиною житла, внаслідок чого вона змушена жити на вулиці. На першому відрізку у детермінаційному комплексі злочинності осіб без визначеного місця проживання діють дві групи чинників:

а) ті з них, що відносяться до особи (група особистісних якостей, тобто властивостей суб'єктивного характеру);

б) ті, що відображають вплив середовища на особу (група зовнішніх факторів, тобто чинників об'єктивного характеру).

До першої групи чинників належать певні особистісні риси та властивості людини (недостатня здатність до соціалізації та низький рівень соціальної обізнаності й пристосованості до обрання раціональної та безпечної

лінії поведінки, наявність фізичних і психічних вад, зокрема схильність до дромоманії, вживання психоактивних речовин, такі особистісні риси, як легковажність, довірливість, навіюваність тощо). Другою групою чинників охоплюється значна їх кількість, які за масштабністю походження можна поділити на макро- і мікрорівневі. Макрорівневі зовнішні чинники представлені комплексом детермінант загальнодержавного значення, що зумовлюють, з одного боку, факт перебування людини у стані соціального виключення, а з другого – формування криміногенно орієнтованої свідомості та психології людини, що виявляється найпотужнішою складовою у механізмі злочинної поведінки останньої. До таких чинників належать недоліки й прорахунки у таких сферах життєдіяльності суспільства, як соціально-економічна, політична, морально-психологічна, організаційно-управлінська, правова тощо. До детермінант мікрорівневого характеру належать численні негативні явища, що проявляються у таких сферах, як сімейна, виховна, дозвільна та найближче побутове оточення особи тощо. До цієї ж ланки детермінації слід відносити засудження та вплив місць позбавлення волі, факти недобросовісних угод із житлом, виселення внаслідок різних причин без надання громадянам інших житлових приміщень, утрату житла через заборгованість тощо. Другий відрізок процесу соціального виключення людини, що безпосередньо призводить до вчинення злочину, зумовлюється дією чинників, що містяться, по-перше, у найближчому середовищі людини, а по-друге, у середовищі у широкому сенсі слова (ставлення всього суспільства до проблеми бездомності, офіційних та неофіційних структур, окремих громадян тощо). У найближчому середовищі, в якому опинилася бездомна особа, починають діяти неписані норми соціального дна із відповідною шкалою цінностей, що стають жорстким регулятором її поведінки. Згодом

особа повністю підкорюється об'єктивно існуючому середовищу, що починає встановлювати своєрідний диктат над її поведінкою. Комплекс проблем, який переважно стосується неможливості задоволення потреб у житлі, харчуванні, дотриманні елементарної гігієни, медичній допомозі, відсутності перспективи повернутися до нормального життя, потерпання від фізичного та психічного насильства тощо, відбиваючись у свідомості бездомної людини, призводить до виникнення різних поведінкових відхилень від законослухняного життя і спричиняє вчинення злочинів. Що стосується ставлення суспільства до проблеми бездомності як чинника, що детермінує злочинність цих осіб, то криміногенний потенціал цього ставлення міститься у таких соціальних проявах, як *презирство* суспільства до бездомних і категоричне заперечення будь-якої соціальної активності щодо полегшення становища останніх; *байдужість* та мовчазне *примирення* з необхідністю існувати поряд із такою суспільною стратою; *страх* перед проблемою бездомності та пов'язаними з нею складнощами для благополучної частини населення тощо [4, с. 28].

Висновки. Наявність у суспільстві маргінальних прошарків є підставою для вжиття державою необхідних та достатніх заходів для боротьби з такими асоціальними проявами. Злочинність бездомних осіб є предметом окремого самостійного вивчення, оскільки зумовлюється специфічними факторами. Перша група факторів, на які слід впливати, пов'язана з перетворенням особи на бездомну. До них слід віднести соціально-економічні, політичні фактори, моральні, культурні, духовні, особистісні (відсутність волі, дезадаптація у суспільстві, непристосованість, психологічні чинники). Друга група факторів пов'язана з безпосереднім вчиненням злочинів. Лише комплексний підхід до цієї проблеми дасть змогу знизити рівень злочинності та кількості осіб, що проживають на вулиці.

Анотація

У статті досліджується явище бездомності в українському суспільстві та його взаємозв'язок зі злочинністю. Встановлено, що особи, які не мають постійного місця проживання, яких ми відносимо до так званих маргіналів, характеризуються примітивними інтересами, низьким культурним рівнем, бездуховністю, аморальною поведінкою, порушенням правових заборон. Аналізуючи питання бездомності, слід визначити можливе коло осіб, які з певних причин опиняються у такій ситуації.

Ключові слова: бездомність, безпритульність, маргінал, злочинність, особа без постійного місця проживання, фактори злочинності.

Аннотация

В статье исследуется явление бездомности в украинском обществе и его взаимосвязь с преступностью. Установлено, что лица, не имеющие постоянного места жительства, которых мы относим к так называемым маргиналам, характеризуются примитивными интересами, низким культурным уровнем, бездуховностью, аморальным поведением, нарушением правовых запретов. Анализируя вопрос бездомности, следует определить возможный круг лиц, которые по тем или иным причинам оказываются в подобной ситуации.

Ключевые слова: бездомность, беспризорность, маргинал, преступность, лицо без определенного места жительства, факторы преступности.

Yosypiv A.O. Prevention of the homelessness phenomenon: punitive or social measures?

Summary

The article deals with the phenomenon of homelessness in the Ukrainian society and its relationship with crime. It is established that persons of no fixed abode, so-called marginal persons, are characterized by primitive interests, low cultural level, spiritual impoverishment, immoral behavior, violation of legal prohibitions. Analyzing the issue of homelessness, first of all, it is necessary to determine the possible circle of persons who can find themselves in a similar situation for any reasons.

Key words: homelessness, homeless condition, marginal man, crime, person of no fixed abode, factors of crime.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей: Закон України від 02.06.2005 р. № 2623-ІУ. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/Laws/show/2623-15>.
3. Анафьянова Т.В. Особенности социально-медицинской работы с лицами и группами девиантного поведения в регионе. М.: Изд-во «Академия Естествознания», 2011. 293 с.
4. Батиргареева В.С., Дубович О.В. Зарубіжна практика боротьби з явищем бездомності та злочинами, що вчиняються особами без визначеного місця проживання: проблеми міжнародного та зарубіжного кримінального права та кримінології. Вісник кримінологічної асоціації України. 2015. № 1 (9). С. 26–38.
5. Верлан-Кульшенко О.О. Проблема бродяжництва в Україні в контексті сучасного європейського законодавства. Наук. вісн. Міжнар. гуманіст. ун-ту. Серія «Юриспруденція». 2012. № 3. С. 174.
6. Митяев А. Бездомные в Венгрии будут считаться преступниками. URL: <http://gksn.org.ua/novosti/bezdomnye-v-vengri-budut-schitatsja-prestupnikami.html>.

7. Уголовный кодекс Канады / предисл. и науч. ред. М.И. Ковалева и Е.Н. Трикоз; пер. с франц. М.И. Ковалева. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005.
8. Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. и предисл. А.В. Серебренниковой; науч. ред. Н.Ф. Кузнецова. М.: Зерцало, 2000.
9. Уголовный кодекс Республики Болгария / науч. ред. А.И. Лукашова; пер. с болгар. Д.В. Милушева, А.И. Лукашова. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001.
10. Річний звіт 2017 / Спільнота взаємодопомоги «Емаус-Оселя» Львівської міської ради. URL: http://emaus-oselya.org/ua/?page_id=3231.
11. Соціальний захист / Львівська міська рада. URL: <http://city-adm.lviv.ua/portal/catalog/hromadski-ustanovy/socialnij-zahist/>.
12. Державна служба статистики України. Офіційний сайт. URL: <http://ukrstat.gov.ua>.
13. Назаренко Д.О. Кримінологічний аналіз та протидія фоновим для злочинності явищам: монографія. Харків: Діса плюс, 2013. 524 с.

Кернякевич-Танасійчук Ю.В.

*к.ю.н., доцент,
доцент кафедри трудового, екологічного та аграрного права
Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника*

ОБОВ'ЯЗКИ ЗАСУДЖЕНИХ ТА ЇХ ПРОПОРЦІЙНІСТЬ З ПРАВАМИ

Постановка проблеми. Обов'язки водночас із правами є невід'ємними складовими частинами правового статусу засуджених. Як зазначає Ю.А. Кричун, обов'язки засуджених мають велике значення у механізмі правового регулювання. Вони обмежують, конкретизують і доповнюють загальний статус громадян. Сутність юридичних обов'язків засуджених виражається у вимозі необхідної з позиції держави, влади і закону поведінки. Ця поведінка забезпечується заходами державного примусу. Юридичні обов'язки виявляються через їх зміст та структуру, в яку включається необхідність здійснення певних дій і необхідність стримуватись від деяких з них [1, с. 85].

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питанням правового статусу засуджених загалом та зокрема їх обов'язків завжди приділялася достатня увага. Цією проблематикою займалися А.Х. Степанюк, Т.А. Денисова, І.С. Яковець, І.Г. Богатирьов, О.І. Богатирьова, К.Б. Марисюк, Ю.А. Чеботарьова, М.В. Романов та інші вчені.

Формулювання завдання дослідження. Метою науковою статті є проведення аналізу обов'язків засуджених, визначення їх пропорційності з правами, а також окреслення допустимих варіантів трансформації окремих прав засуджених в обов'язки з огляду на існуючий міжнародний досвід правового регулювання суспільних відносин у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Обов'язкам засуджених присвячена ст. 9 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України). У ч. 1 ст. 9 КВК України передбачений такий перелік обов'язків:

1) виконувати встановлені законодавством обов'язки громадян України, неухильно дотримуватися правил поведінки, які передбачені для засуджених, не зазіхати на права і свободи, честь і гідність інших осіб;

2) виконувати встановлені законодавством вимоги адміністрації органів і установ виконання покарань, уповноваженого органу з питань пробації;

3) ввічливо ставитися до персоналу, інших осіб, які відвідують установи виконання покарань, а також до інших засуджених;

4) з'являтися за викликом адміністрації органів і установ виконання покарань, уповноваженого органу з питань пробації [2].

Основні права засуджених закріплені у ст. 8 КВК України. Зазначимо, що їх перелік значно ширший, ніж обов'язків. А це свідчить про законодавчо закріплену непропорційність обсягу прав та обов'язків засуджених. Як з цього приводу справедливо стверджує О.І. Богатирьова, будь-яке право людини повинно бути врівноважене обов'язком. А проаналізувавши ст.ст. 8, 9, 107 КВК України, можна констатувати, що їх співвідношення вже складає 1:3 не на користь обов'язків, хоча засуджені відбувають покарання у вигляді позбавлення волі, яке передбачає обмеження та заборони. Такий дисбаланс не дає змоги для кожного права засудженого віднайти його обов'язок, що перешкоджає належній організації режиму в установах виконання покарань [3, с. 108].

А тому видається необхідним для засуджених розширити коло обов'язків шляхом трансформації окремих прав у обов'язки. Це

повинно стосуватися осіб, які відбувають покарання, пов'язані з позбавленням волі.

На нашу думку, праця для таких засуджених має бути обов'язковою.

Наприклад, П.М. Ісаков та О.О. Концемал звертаються до історії та з'ясовують особливості працевлаштування засуджених у в'язницях УСРР у 1920 р. Згідно з циркуляром Центрального Карального відділу № 11 від 1920 р. як у виправно-трудоному, так і фінансовому відношеннях Каральний відділ народного комісаріату юстиції вважав за необхідне докласти всіх зусиль для того, щоб усі без винятку здорові засуджені (наскільки це було можливим за тих умов) були залучені до тюремних робіт [4, с. 132].

За твердженням авторів, саме так (з урахуванням таких важливих аспектів, як суспільна корисність та оплачуваність) має діяти і адміністрація сучасних установ виконання покарань для того, щоб засуджений міг сам себе утримувати в місцях ув'язнення та сплачувати усі відрахування як фізичним особам, так і юридичним. Такі дії дадуть змогу відчутти особі, яка відбуває покарання, певний каральний вплив призначеного судом покарання. Окрім того, засуджений власними силами буде відшкодовувати усі завдані ним матеріальні і моральні збитки [4, с. 132–133].

Водночас наявність засуджених, не зайнятих працею в місцях позбавлення волі, суттєво поглиблює криміногенну обстановку в них, деморалізує людей і сприяє посиленню агресії серед засуджених [5, с. 65].

На думку О. Стулова, законодавець, надавши засудженим до позбавлення волі право самим вирішувати дилему *працювати – не працювати*, забув про інтереси осіб, постраждалих від злочинів. Однак ст. 41 Конституції України проголошує, що ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності, що право приватної власності є непорушним. Загальновідомо, що значна частина засуджених не має власного майна, коштом якого можливе відшкодування матеріальних збитків та моральної шкоди потерпілим від злочинів. За таких умов добровільний порядок

працевлаштування цієї категорії засуджених фактично унеможлиблює виконання правоохоронними органами завдань, визначених у ст. 1 Кримінального кодексу України, оскільки позбавляє їх можливості скористатись механізмом примусового виконання судових рішень шляхом звернення стягнень на заробітну плату засуджених. І вже зовсім несправедливим (і навіть цинічним) бачиться утримання засуджених, що не бажають працювати, за бюджетні кошти, а отже, і за кошти (податки) потерпілих від злочинів, які самі мають право очікувати від держави належної організації виконання судових рішень у частині майнових стягнень. З огляду на викладене науковцю видається правомірною пропозиція законодавчо обмежити суб'єктивне право засуджених до позбавлення волі працювати (чи не працювати) та вільно обирати вид трудової діяльності під час відбування покарання шляхом встановлення обов'язку працювати у визначених адміністрацією виправних колоній місцях і роботах принаймні тим засудженим, які мають виконавчі листи [6, с. 162]. Безперечно, з таким міркуванням слід погодитися.

Залучення засуджених до праці не суперечить і міжнародним нормам. У п. 2 ст. 71 Мінімальних стандартних правил поводження з в'язнями визначено, що усі засуджені в'язні повинні працювати відповідно до їхніх фізичних і психічних здібностей, засвідчених лікарем [7].

Проілюструємо також свою позицію досвідом зарубіжних країн з приводу залучення до праці засуджених, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі, який може бути корисним для запозичення з метою удосконалення чинного кримінально-виконавчого законодавства та покращення процесу виконання-відбування покарань.

Наприклад, пенітенціарна система США налаштована на максимальну трудову зайнятість засуджених. Серед спеціалістів побутує думка, що неробство засуджених не тільки шкідливе погляду благополуччя їх перебування в в'язниці і перспективи подальшого життя

після звільнення, але й суттєво ускладнює процес функціонування в'язниць [8, с. 247].

А в Німеччині праця засуджених у в'язницях хоч і не є обов'язковою, однак у систему виконання покарання у вигляді позбавлення волі вбудований дієвий трудовий стимул. Так, придбати речі в магазинах установ виконання покарань засудженим дозволяється тільки за гроші, зароблені під час відбування покарання [8, с. 247].

Прикладом самозабезпечення у місцях позбавлення волі є існуюча система відбування покарань у в'язниці на острові Бастой у Норвегії, де робота є обов'язковим елементом, а також засобом ресоціалізації і перевиховання. Уся робота – на природі. Норвежці (і особливо кримінолог Крісті) вірять, що сільське і лісове господарство найкраще «вибиває з людини дурощі» [9]. На острові живуть 45 овець, 22 корови, 10 коней, 230 курей і 20 кролиць. Є ще ділянки із картоплею, овочами і малиною. Свої угіддя – це ще й важливий елемент самозабезпечення продовольством. Одним із факторів, за яким експеримент з острівною в'язницею був визнаний Мін'юстом вдалим, стало зменшення вартості утримання засуджених у 2,5 рази проти інших норвезьких в'язниць [9, с. 5].

Кожному засудженому держава виділяє тут 50 крон на день (приблизно 157 гривень). На ці гроші він повинен купувати продукти для сніданку та вечері (обід – за рахунок в'язниці; а охоронці їдять те ж, що і ті, кого вони охороняють), господарське приладдя, одяг тощо. Особливо не пошикуєш з огляду на норвезьку дорожнечу. Зате все, що вирощується і робиться особисто засудженими, справедливо ділиться на всіх відповідно до їхньої участі у створенні продукції. У результаті щомісяця працюючий ув'язнений отримує тут ще до 10 тисяч крон (31,5 тисячі гривень). Крім сільського господарства, важливою галуззю на Бастой є рибальство – щодня виловлюється до 100 кг тріски і пікші, а також налагоджено виробництво меблів із власної сировини. Рубки догляду (коли вирубуються тільки старі

або хворі дерева) дають паливо для обігріву котеджів [9, с. 5].

Ще одним прикладом оплати перебування у місцях позбавлення волі є досвід США, де за останні 15 років майже на 30 відсотків зросла кількість ув'язнень за системою "Pay to stay". Суд уважно вивчає податкові декларації, банківські рахунки, діяльність підсудного і, якщо він більш-менш багатий, змушує самотійно сплачувати за перебування у в'язниці. Це призвело до того, що кожна десята людина з грошима, яка пройшла через таку систему, змушена подавати на банкрутство після звільнення [10, с. 7].

Відповідно до законодавства Швейцарії кожен засуджений повинен працювати. Якщо засуджений не працює, він зобов'язаний навчатися (створені мовні та інші професійні курси). Часто робота засуджених поєднується із навчанням [11].

Схожа норма передбачена й у фінському законодавстві. Ув'язненим у Фінляндії наданий вибір: праця чи навчання в робочий час [12, с. 34]. У Франції навчання у школі для засуджених є обов'язковим [13, с. 77].

Згідно з ч. 1 ст. 112 Кримінально-виконавчого кодексу Російської Федерації у виправних установах організовується обов'язкове отримання засудженими до позбавлення волі, які не досягли віку 30 років, загальної освіти [14].

Висновки. У результаті проведеного аналізу можна констатувати факт непропорційності обсягу обов'язків засуджених та їх прав. Для ефективного досягнення мети покарання (кари, виправлення та ресоціалізації засуджених тощо) доцільно окремі права, зокрема право на загальну середню освіту та право на працю засуджених, трансформувати в обов'язки.

За допомогою залучення засуджених до праці і в сукупності з іншими засобами (режимом відбування покарання, соціально-виховною роботою тощо) можливо досягти позитивних змін в особистості, які сприяють засудженому свідомо відновлювати соціальний статус, створюють реальну можливість

у майбутньому легше і швидше адаптуватися до життя на волі. Для цього організація та методи роботи в установах виконання покарань мають максимально наблизитися до тих, що існують на аналогічній роботі на волі.

З огляду на приклади міжнародного законодавства характером обов'язковості слід наділити і навчання засуджених, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі в Україні, обов'язковою повинна бути загальна середня освіта.

Анотація

У статті проведено аналіз обов'язків засуджених, визначено їх пропорційність із правами. У результаті аналізу міжнародного законодавства окреслено допустимі варіанти трансформації окремих прав засуджених в обов'язки, зокрема права на працю, права на загальну середню освіту тощо.

Ключові слова: правовий статус засуджених, права засуджених, обов'язки засуджених, пропорційність прав та обов'язків, праця, освіта.

Аннотация

В статье проведен анализ обязанностей осужденных, определена их пропорциональность с правами. В результате анализа международного законодательства обозначены допустимые варианты трансформации отдельных прав осужденных в обязанности, а именно права на труд, права на общее среднее образование и тому подобное.

Ключевые слова: правовой статус осужденных, права осужденных, обязанности осужденных, соразмерность прав и обязанностей, труд, образование.

Kerniakevych-Tanasiichuk Yu.V. Duties of convicts and their proportionality with rights

Summary

The article analyzes the duties of convicted prisoners, determines their proportionality with the rights. As a result of the analysis of international legislation, the permissible options for the transformation of individual rights of prisoners into obligations, namely the right to work, the right to general secondary education, etc. are outlined.

Key words: legal status of convicts, rights of convicts, duties of convicts, proportionality of rights and obligations, labor, education.

Список використаних джерел:

1. Кричун Ю.А. Теоретичні положення визначення поняття та змісту правового статусу засуджених до позбавлення волі. Держава та регіони. Серія «Право». 2014. № 2 (44). С. 83–87.
2. Кримінально-виконавчий кодекс від 11 лип. 2003 р. № 1129-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1129-15> (дата звернення: 25.03.2018).
3. Богатирьова О.І. Співвідношення прав та обов'язків осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі на певний строк. Кримінально-виконавча політика України та Європейського Союзу: розвиток та інтеграція: зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 27 листоп. 2015 р.). Київ: Ін-т крим.-викон. служби, 2015. С. 108–110.
4. Ісаков П.М., Концемал О.О. Окремі аспекти працевлаштування засуджених у місцях позбавлення волі в УСРР 1920 р. Актуальні проблеми прав людини, яка перебуває в конфлікті зі законом, крізь призму правових реформ: зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 2 груд. 2016 р.). Київ: Ін-т крим.-викон. служби, 2016. С. 131–134.
5. Стеничкин Г.А. Труд осужденных в местах лишения свободы как одно из основных средств их исправления. Юриспруденция. 2010. № 4. С. 65–72.

6. Стулов О. Правова регламентація працевикористання засуджених до позбавлення волі: погляд крізь призму Конституції України. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 8. С. 160–163.
7. Мінімальні стандартні правила поведження з в'язнями від 30 серп. 1955 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_212 (дата звернення: 27.03.2018).
8. Буранова Е.А., Кияшко В.Э. Зарубежный опыт организации трудовой адаптации осужденных. Международный пенитенциарный форум «Преступление, наказание, исправление» (к 20-летию принятия Конституции Российской Федерации): сб. тез. выступлений участников мероприятий форума (Рязань, 5–6 декабря 2013 г.). Рязань: Академия ФСИН России, 2013. С. 247–248.
9. Усик Н. Острів Бастой – мрія кожного засудженого. Закон і обов'язок. 2016. 18 берез. (№ 11). С. 5.
10. Томіна Л.У країні невдалих тюремних реформ. Закон і обов'язок. 2017. 24 берез. (№ 11). С. 7.
11. Клиша В. Досвід пенітенціаріїв Швейцарії. Що можна впровадити в Україні для збалансування національної кримінально-виконавчої політики? URL: <http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/743013;jsessionid=7AA2BVBFBFE8CA4C63E34855AAA497FFF> (дата звернення: 30.03.2018).
12. Багреева Е.Г. Пенитенциарная система Финляндии. Преступление и наказание. 1995. № 8. С. 31–34.
13. Шевченко О.Д. Досвід зарубіжних країн щодо забезпечення права на освіту засуджених до позбавлення волі. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2015. Випуск 6. Том 3. С. 76–78.
14. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 8 янв. 1997 N 1-ФЗ URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12940/076135499b6ba3ce0cbe563a195b3a710e8ea909/ (дата звернення: 30.03.2018).

Прижбило О.В.

*аспірант кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права
Національний університет «Одеська юридична академія»*

ЩОДО ДЕТЕРМІНАЦІЇ ІМПУЛЬСИВНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ

Постановка проблеми. В умовах заострення соціально економічної і політичної ситуації в країні, росту рівня злочинності, зростання не лише фінансової, а й криз духовності і моралі, вивчення причин злочинності стає особливо важливим. Ці явища націлюють кримінологію на комплексні дослідження зумовленості злочинності стосовно нових процесів і змін, що відбуваються в суспільстві.

Імпульсивна злочинність – особливий вид злочинності, про який слід говорити більшою мірою крізь призму людської поведінки. Проблеми детермінації імпульсивної злочинності не є винятком.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питання детермінації безпосередньо імпульсивної злочинності та поведінки не були предметом спеціального дослідження. Однак різні аспекти зазначеної проблематики досліджувалися такими вітчизняними та зарубіжними науковцями, як А. Бандура, А.Г. Заблоцька, А.Ф. Зелінський, В.С. Мінська, О.О. Ходимчук. Але нині відсутнє комплексне дослідження детермінант імпульсивної злочинності.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є дослідження процесу детермінації та пошук детермінант імпульсивної злочинності.

Виклад основного матеріалу. Детермінація – узагальнена категорія, направлена на вияв залежності одних явищ від інших.

«Детермінація злочинності – це сукупність різних за природою негативних явищ об'єктивного і суб'єктивного характеру, які у своєму зв'язку зумовлюють кримінальну форму поведінки у суспільстві» [3, с. 72].

Говорячи про загальну взаємозалежність та взаємодію всіх речей, об'єктів, явищ і процесів, у підходах до розуміння причинності

поведінки людини науковцям властиво обирати одну з трьох парадигм:

1) ситуативний детермінізм – поведінка людини визначається ситуацією (соціальний контекст стимулює чи обмежує поведінку людини);

2) особистісний детермінізм – пов'язаний із пріоритетністю особистісних характеристик над ситуативними у поведінці людини;

3) ситуативно-особистісний детермінізм, який розглядає поведінку людини як результат взаємодії та взаємозалежності особистісних та ситуативних детермінант [20, с. 123; 11, с. 239].

У разі імпульсивної злочинної поведінки може йтися виключно про ситуативно-особистісний детермінізм.

Загальновідомо, що причинна зумовленість як людської поведінки, так і злочинності зводиться до взаємодії особи і навколишнього середовища. Деякі науковці мають на це альтернативний погляд. Зокрема, слід відмітити думку канадського і американського психолога українського походження Альберта Бандури, який є розробником потрійної моделі зумовленості поведінки людини. Дана модель була названа «реципрокним детермінізмом» (Reciprocal Determinism), що передбачає вплив на поведінку трьох перемінних: навколишнього середовища, індивідуальних характеристик та самої поведінки. Ці три фактори не вносять однаковий вклад у людську поведінку, а діють відносно, визначаючи, який із них є найвпливовішим за певної життєвої ситуації. Середовищний компонент реципрокного детермінізму складається з фізичного оточення навколо людини, що містить потенційно підсилювальні подразники, включаючи обстановку. Навколишнє середовище впливає

на інтенсивність і частоту поведінки, як сама поведінка може вплинути на навколишнє середовище. Індивідуальний компонент включає в себе всі характеристики, які були отримані людиною в минулому. Особистісні та пізнавальні фактори відіграють важливу роль у поведінці людини, включаючи всі очікування людини, вірування й унікальні особливості особистості. А поведінка, яка також включена в модель реципрокного детермінізму, є окремим його елементом, що впливає і на навколишнє середовище, і на особистісні характеристики у будь-який конкретний час [1].

Отже, поведінка людини, в т. ч. й імпульсивна, визначається індивідом, виходячи з його індивідуальних характеристик, а також навколишнім середовищем через зовнішні події та подразники.

Тому, у зв'язку з взаємодією вищезазначених факторів поведінки, слід вести пошук специфічних детермінант імпульсивних злочинів.

Узагальнену позицію щодо детермінант, у т. ч. імпульсивної злочинної поведінки, висловила А. Корягіна: «Зовнішнім детермінантом механізму індивідуальної злочинної поведінки є конкретна життєва ситуація, яка також залежить від поведінки жертви. Внутрішні детермінанти – це мотивація злочинної поведінки, яка відбувається у взаємодії із зовнішніми детермінантами (тобто на тлі впливу на особу конкретної життєвої ситуації). Суттєвий вплив на розвиток криміногенної ситуації здійснює поведінка жертви та її особистісні якості» [8, с. 129].

А.Г. Заблоцька визнає безпосередньою причиною розглянутих злочинів складну взаємодію особистості з соціальним середовищем. «Все це знаходить своє відображення в конкретній життєвій ситуації, у якій навмисно або випадково опиняється людина» [6, с. 82].

У певному сенсі можливо говорити про те, що імпульсивні злочини мають свою стадію підготовки. Ця стадія характеризується всією логікою негативного розвитку особистості, проявляючись у нестабільному психоемоційному реагуванні на певні життєві ситуації, емоційни-

ми зривами, підвищеною збудженістю, вразливістю, конфліктністю, нервозністю, що в будь-який момент може трансформуватися в злочин.

Взагалі, виходячи з сукупності криміногенних явищ та процесів, які є джерелом міжособистісних конфліктів, імпульсивні злочини можна об'єднати в дві групи:

1) сімейно-побутові. Це злочини, скоєння яких провокують негативні тривалі сімейно-побутові конфлікти між злочинцем і жертвою. Подібні конфлікти відбуваються у місцях мешкання злочинця або потерпілої особи (квартири, дачі, прибудинкові території, гуртожитки тощо).

2) ситуативно-зумовлені. До них належать переважно випадкові провокуючі зіткнення між злочинцем і потерпілим ситуативного характеру. Подібні випадкові сутички відбуваються у громадських місцях, розважальних закладах, місцях відпочинку, спільного перебування (вулиці, парки, кафе, ресторани, транспорт тощо).

Імпульсивні злочини сімейно-побутового характеру зумовлені тривалими стійкими або періодичними міжособистісними конфліктами, які мають криміногенний характер. В основі конфлікту часто лежать тривалі сутички його учасників із приводу матеріальних або духовних потреб. Зовнішніми проявами таких конфліктів є сварки через аморальну поведінку учасників конфлікту, матеріальні та житлові негаразди, ревності та інші сімейно-побутові проблеми. За даними нашого дослідження, близько 80% імпульсивних злочинів стали результатом сварок, бійок, провокацій із боку потерпілих осіб та оточення. Також нами виявлена закономірність переходу від звичайних сварок до нанесення різного роду тілесних ушкоджень та вбивств за наявності імпульсивних станів осіб.

Імпульсивні ситуативно-зумовлені злочини переважно є результатом сумнівного вибору місць відпочинку та проведення вільного часу з малознайомими особами. Нерозвиненість закладів культури та відпочинку, особливо у сільській місцевості, породжує заміщення

пріоритетів, зазвичай, у бік безцільного марнування часу, непомірного вживання алкогольних напоїв у випадкових місцях. Погані житлові умови, безробіття, низькі заробітні плати та пенсії посилюють психічне навантаження і напруження, є причиною виникнення психічних аномалій, невротизації суспільства. Значна конфліктність, збудливість, агресивність перетворюють осіб на злочинців або жертв імпульсивних злочинів.

Важливим фактором імпульсивної злочинності є явища психолого-психіатричного характеру. За даними дисертаційного дослідження О.О. Ходимчук, особи, які мають психічні аномалії в межах осудності, становлять 36,9% серед винних у вчиненні насильницьких злочинів [21, с. 7]. «Можна припускати, що зростання психічних навантажень на сучасну людину призводить до «невротизації» особистості і збільшення небезпеки психологічних зривів. І стресові стани, і самі джерела стресів не завжди усвідомлюються людьми» [7, с. 88].

Про зростання кількості психічних аномалій, зокрема неспотвореного рівня, науковці говорять досить часто [16, с. 2; 13, с. 5; 17, с. 51; 12, с. 81].

Варті уваги дані Н.О. Марути щодо поширеності та структури розладів психіки та поведінки у населення України за 2001–2010 рр. (рис. 1 та 2) [13, с. 5].

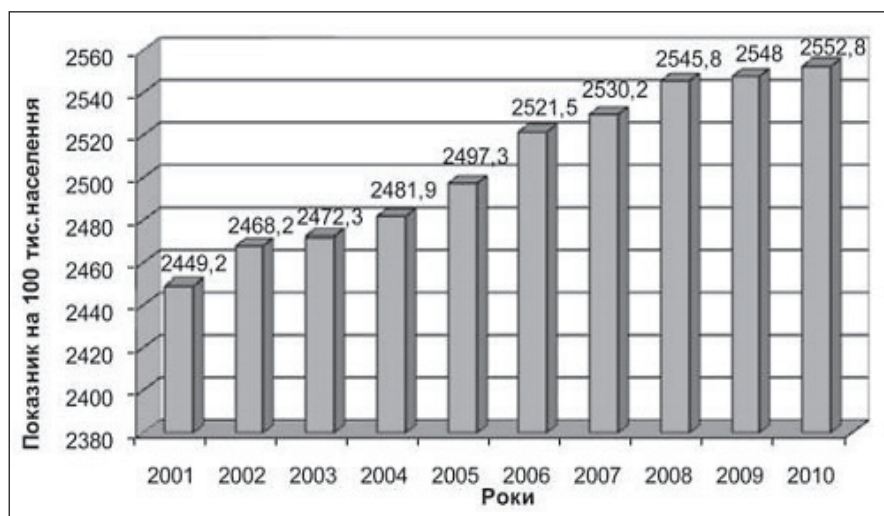


Рис. 1. Поширеність розладів психіки та поведінки у 2001–2010 рр.

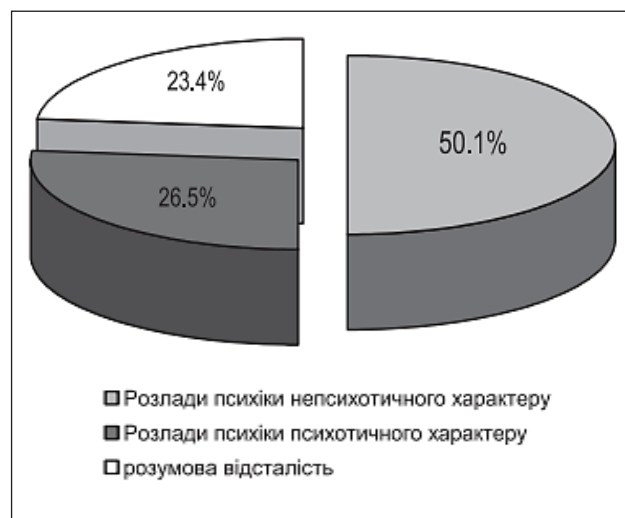


Рис. 2. Структура розладів психіки та поведінки у 2010 р.

Зростання психічних захворювань у всіх економічно розвинутих країнах світу є однією з важливих медико-соціальних проблем сучасності (розлад особистості, неврози, психози тощо). Медико-педагогічний спектр криміногенних явищ охоплює недостатню диспансеризацію населення з метою встановлення осіб із психічними аномаліями. Слабо здійснюються заходи щодо боротьби з ранньою алкоголізацією і наркотизацією підлітків, відсутня чітко продумана концепція медико-педагогічного попереджувального впливу на психічну захворюваність дітей і підлітків. Криміногенні детермінанти медико-реабілітаційного характеру занадто складні, а деякі взагалі ще мало досліджені. До них можна віднести детермінанти генетичного і фізіологічного походження, вплив зовнішнього природного середовища на психічну активність людини тощо. В Україні не створено системи своєчасного виявлення й обліку осіб із психічними аномаліями, спосіб життя і поведінка яких свідчать про реальну можливість вчинення насильницького

злочину, не забезпечено на належному рівні співробітництва між медичними та правоохоронними органами, постійного відповідного інформаційного обміну між ними, консультативної допомоги тощо. Істотні недоліки має робота органів охорони здоров'я, органів внутрішніх справ та інших суб'єктів попередження злочинів із особами, які страждають аномаліями психіки. Правове забезпечення такої діяльності практично відсутнє. Крім того, надто негативний вплив на нестійку психіку неповнолітніх та молоді мають література, кіно, телебачення, відеофільми з елементами сексу і садизму, що формує збочені морально-правові погляди й уявлення злочинців [9, с. 26–27].

Психічні аномалії, без сумніву, можуть мати криміногенне, а отже, і соціальне значення, але вони не можуть бути безпосередньою причиною злочинної поведінки, а особи, які на них страждають, зовсім не приречені вчиняти злочин. Психічні аномалії є внутрішніми, суб'єктивними умовами, тобто ґрунтом, на якому за несприятливих соціальних обставин легше виникають і реалізуються антисуспільні наміри. І, можливо, саме тому психічні аномалії не можуть цілком пояснити деякі причини вчинення злочинів. Якщо психічні аномалії стають причиною суспільно небезпечних дій, то такі дії в жодному разі не будуть кримінально караніми, оскільки така особа буде визнана неосудною, а суб'єктом злочину, як відомо, може бути тільки така особа, яка володіє свідомістю і волею, відповідає за свої вчинки і керує ними. Іншими словами, якщо хвороба або інший розлад психічної діяльності стає причиною суспільно небезпечних дій, то особа не може бути визнана осудною, тому що причиною цих дій є не антисуспільні особливості особи, а сама хвороба або зазначений розлад. У поведінці будь-якої осудної особи, в т. ч. особи з психічними аномаліями, патологічні риси не є визначальними, вони опосередковуються соціальним змістом її свідомості. Так, наприклад, психопатії, навіть у сполученні з несприятливим впливом середовища, не завжди стають умовою, що сприяє здійсненню злочину [21, с. 140].

Розглядаючи детермінанти імпульсивної злочинності, обов'язково слід звернути увагу на віктимологічний аспект, а саме поведінку жертви злочину. За даними нашого дослідження, неправомірною поведінкою потерпілого у формі активних провокацій у 80% випадків стала приводом до вчинення імпульсивного злочину. Поряд із цим неправомірною поведінкою потерпілого враховувалася судом тільки в 4% випадків, як обставина, що пом'якшує злочин.

На думку О.М. Джужи, поведінка потерпілого належить до умов, які сприяють вчиненню злочину (т. зв. ситуаційних умов) [18, с. 98].

Однак не завжди в кожному конкретному випадку причиною або умовою імпульсивного злочину є лише неправомірною поведінкою потерпілого. Інколи стимулом вчинити злочин є, на перший погляд, безглузді спонуки, які водночас є суб'єктивно значущими для особи, що вчиняє злочин. «У тривалій травмуючій обстановці, що виникла у зв'язку з раніше існуючими неприємними відносинами потерпілого і суб'єкта злочину, афект може виникнути з більшою ймовірністю навіть за дуже невеликого додаткового збудження з боку потерпілого» [14, с. 103].

Злочинне імпульсивне реагування можливе за найменшого провокуючого впливу. «Кожна реакція на зовнішній факт, – вказує В.М. Мясіщев, – визначається не тільки і не стільки цим фактом, скільки тим, яке ставлення до себе він викликає: важливий він або не важливий, цікавий, привабливий або відштовхує і т. п.» [15, с. 68].

З аналізу вироків ми зафіксували, що в 80% випадків саме провокуюча поведінка потерпілого стала результатом «розрядки» злочинця та призвела до скоєння імпульсивного злочину. Особливо це стосується словесних образ з боку потерпілих, які за наявності, зокрема, стану алкогольного сп'яніння чи більшості психічних аномалій сприймаються інакше, ніж за нормального стану психіки, – більш агресивно та неадекватно. І ось тому приклад:

Громадянин А., перебуваючи у власному будинку і будучи в стані простого алкогольного

сп'яніння, займався господарськими справами. Дістаючи з печі глечики з окропом за допомогою пічного рогача, випадково вилив на себе частину окропу. В цей час його дружина, громадянка Б., яка сиділа на стільці неподалік, стала глузувати з незграбності чоловіка та виказувати своє задоволення з приводу причиненого йому болю, сказавши: «Так тобі і треба!». Слова дружини розлютили А., внаслідок чого у нього виник раптовий задум на вбивство. Реалізуючи свій злочинний намір, А. металевим рогами пічного рогача, який тримав у руках, із силою наніс один удар навмання, як виявилось, у нижню частину шиї Б. Через декілька хвилин дружина померла. Засуджений за умисне вбивство [5].

Такі конфліктні ситуації інколи виникають раптово, інколи – внаслідок тривалих неприязних відносин. В усякому разі, поведінка потерпілого завжди є віктимогенним фактором, що зумовлює злочини, особливо імпульсивні.

Не слід забувати про методологічну важливість розмежування причин та умов злочинності, що має неабияке значення для встановлення найбільш важливих детермінант будь-якого виду злочинності, що сприяє правильному орієнтуванню компетентних органів із запобігання злочинам.

Причини – це явища і процеси, що безпосередньо породжують злочинність як закономірний наслідок. Умови самі по собі не породжують злочинності безпосередньо, а є сприятливими факторами для виникнення останньої.

Для організації боротьби зі злочинністю важлива не тільки констатація зв'язку якоїсь обставини зі злочинною поведінкою, скільки виявлення характеру зв'язку з нею: в яких своїх конкретних проявах, у сукупності з якими іншими факторами і в яких ситуаціях та чи інша обставина породжує злочинну поведінку. Саме це дозволяє цілеспрямовано розробляти запобіжні заходи з урахуванням конкретних умов місця і часу [10, с. 234]. І лише в нерозривному взаємозв'язку причин та умов можна простежити детермінацію імпульсивної злочинної поведінки й, відповідно, імпульсивної злочинності.

«Причинний фактор у злочинній поведінці завжди взаємодіє із сукупністю умов: зовнішніх, притаманних середовищу, і внутрішніх, властивих людині. Умови ж можуть сприяти або перешкоджати причині» [21, с. 139].

Одночасно ми погоджуємося з думкою А.І. Долгової, яка вважає, що насправді оцінка одних явищ як причин, а інших – як умов, має відносний характер. Конкретне явище в одних взаємодіях може грати роль причини, в інших – умови [10, с. 268].

Підсумовуючи, виділимо конкретні причини та умови, які детермінують імпульсивну злочинність:

1) Негативний вплив мікросередовища. Найближче оточення (сім'я, коло друзів, інші соціальні групи, в т. ч. неформальні) найбільш сильно впливає на особистість. Якщо в найближчому оточенні особи переважають грубість, агресивність, жорстокість, то така манера поведінки стає стереотипною для кожного члена мікросоціальної групи.

Так, вченими встановлено, що основу більшості вбивств, тяжких тілесних ушкоджень тощо, складають особистісні мотиви, що сформувалися в особі злочинця ще у дитинстві та підлітковому віці як результат певних стосунків із батьками, однолітками, близькими особами [4, с. 14]. Такий вплив мікросередовища формує особистісну конфліктність, жорстокість, дратівливість, імпульсивність тощо.

2) Недостатній рівень освіти, що породжує відсутність належного формування правосвідомості ще в юному віці.

3) Конфліктні та стресові ситуації, які провокують імпульсивне реагування осіб. Тут же кореспондуючим є підвищений ступінь віктимності жертв, які, самі того не підозрюючи, можуть спровокувати особу на вчинення імпульсивного злочину. Віктимність, поряд з іншими причинами та умовами, забезпечує існування імпульсивної злочинності.

У всіх імпульсивних реакціях проявляється особистісна готовність індивіда до певних дій. У разі конфліктних емоційних станів почуття,

емоції пригнічують раціональні механізми регуляції поведінки і набувають провідної регуляційної функції, перетворюються в основний механізм імпульсивних дій [2, с. 434].

Стресові ситуації є сприятливим фактором розвитку афективних станів, які за певних життєвих обставин можуть призвести до скоєння імпульсивного злочину. Афективні стани можуть бути спровоковані вчинками оточуючих, які посягають на самооцінку людини і тим самим травмують її особистість. Наявність конфліктної ситуації є обов'язковою, проте не достатньою для виникнення афективного стану. Велике значення мають стійкі індивідуально-психологічні риси особистості, а також тимчасовий стан суб'єкта, який потрапив у конфліктну ситуацію. В однієї особи деякі обставини викличуть порушення стійкої системи поведінки, а в іншій – ні.

У конфліктних міжособистісних екстремальних ситуаціях емоційний стан, почуття і емоції пригнічують раціональні механізми регуляції поведінки і набувають провідної регуляційної функції, перетворюються в основну рушійну силу злочинних дій [6, с. 80].

Поведінка жертви і до, і після того, як вона перетворилася на реального потерпілого, – складова частина кримінологічної і безпосередньо кримінальної ситуації, і якщо вона (ситуація) – причина злочинної поведінки, то внесок потерпілого, у всякому разі, є компонентом цієї причини [19, с. 104].

4) Незайнятість суспільною працею. Нами виявлено 78,75% безробітних осіб, які вчинили імпульсивні злочини.

5) Недоліки в організації дозвілля. Успіхи повсякденної суспільно-корисної роботи та рівень життєдіяльності залежать від правильної організації дозвілля. За таких умов відбувається зняття психічної напруги, розширення кругозору, творче та духовне збагачення осіб.

6) Недоліки профілактичної діяльності правоохоронних органів:

– неприйняття, несвоєчасність та недостатність заходів за відомими правоохоронним органам фактами квартирних скандалів, сімейно-побутових конфліктів;

– система реагування на заяви про побутові конфлікти не забезпечує вчасного попередження злочинів;

– незважаючи на об'єктивну можливість одержання відомостей про виникнення конфліктних ситуацій, робота щодо виявлення осіб, схильних до імпульсивної поведінки в побуті, ведеться незадовільно;

– недоліки індивідуальної профілактики щодо осіб, минула поведінка і спосіб життя яких вказують на можливість вчинення імпульсивних злочинів;

– невідповідність організації діяльності дільничних офіцерів поліції поширеності злочинності (за даними веб-сайту Національної поліції, за одним дільничим офіцером закріплено, в середньому, 5 сіл у районі, а інколи і більше, що має наслідком лише епізодичне відвідування осіб, потенційно схильних до імпульсивної поведінки);

– нерідко відсутнє чітке та налагоджене реагування на повідомлення про бійки, скандали, побутові конфлікти, перебування осіб у нетверезому стані в громадських місцях тощо.

7) Непомірне вживання населенням психоактивних речовин. Особливо це стосується алкоголю. Частка осіб, які вчиняють імпульсивні злочини в стані алкогольного сп'яніння, особливо висока (56%).

«Звичайно, не всі злочини в стані алкогольного сп'яніння вчиняються імпульсивно, – зазначав А.Ф. Зелінський, – іноді вони готуються заздалегідь, до сп'яніння, а вчиняються після вживання алкоголю. І хоча в момент реалізації злочинного наміру суб'єкт погано орієнтувався в обстановці, його поведінка була запрограмована свідомістю і волею, а тому має не імпульсивний, а вольовий характер» [7, с. 81].

8) Психічні аномалії. Відзначимо, що умови скоєння злочинів можуть бути зовнішніми та внутрішніми. Виникає питання про те, в якому ж співвідношенні перебувають об'єктивні та суб'єктивні чинники, який механізм їх впливу на злочинність: зовнішня (для людей матеріальне середовище породжує злочинність, заломлюючись через їх суб'єктивні характеристики,

суспільну свідомість), або здатна безпосередньо породжувати злочинну поведінку? [10, с. 258].

Психічні аномалії є внутрішніми умовами імпульсивної злочинної поведінки. Ми підтримуємо думку О.О. Ходимчук, яка зараховує психічні аномалії до умов насильницьких злочинів, окремим видом яких є імпульсивні. Здійснивши кримінологічне дослідження злочинності осіб із психічними аномаліями, науковець зазначає, що психічні аномалії, без сумніву, можуть мати криміногенне, а отже, і соціальне значення, але вони не можуть бути безпосередньою причиною злочинної поведінки, а особи, які на них страждають, зовсім не приречені вчиняти злочини. Психічні аномалії є внутрішніми, суб'єктивними умовами, тобто ґрунтом, на якому за несприятливих соціальних обставин легше виникають і реалізуються антисуспільні наміри. І, можливо, саме тому психічні аномалії не можуть цілком пояснити деякі причини вчинення злочинів [21, с. 139].

Як бачимо, причини та умови імпульсивної злочинності мають свою специфіку. Проте, як і детермінанти інших видів злочинності, вони діють не самі по собі, а в контексті з соціально-економічними, політичними, культурологічними та іншими криміногенними факторами.

Висновки. Підвівши підсумки та узагальнивши вищезазначене, ми можемо констатувати, що причинами та умовами імпульсивної злочинності є комплекс наявних у суспільстві матеріальних, духовних, соціально-демографічних, психолого-психіатричних факторів, які зумовлюють та сприяють виникненню імпульсивної злочинної поведінки осіб. До них ми відносимо: негативний вплив мікросередовища, недостатній рівень освіти, конфліктні та стресові ситуації, незайнятість суспільною працею, недоліки в організації дозвілля, недоліки профілактичної діяльності правоохоронних органів, непомірне вживання населенням психоактивних речовин, психічні аномалії.

Анотація

Стаття присвячена дослідженню процесу детермінації та пошуку детермінант імпульсивної злочинності. Розглянуто проблемні питання детермінації імпульсивної злочинності, наводяться конкретні детермінанти. Дано визначення причин та умов імпульсивної злочинності.

Ключові слова: імпульсивна злочинність, фактори імпульсивних злочинів, детермінанти імпульсивної злочинності, причини та умови імпульсивних злочинів.

Аннотация

Статья посвящена исследованию процесса детерминации и поиску детерминант импульсивной преступности. Рассмотрены проблемные вопросы детерминации импульсивной преступности, приводятся конкретные детерминанты. Определено понятие причин и условий импульсивной преступности.

Ключевые слова: импульсивная преступность, факторы импульсивных преступлений, детерминанты импульсивной преступности, причины и условия импульсивных преступлений.

Pryzhbylo O.V. Determination of impulsive crime

Summary

The article is devoted to the study of the determination process and the search for determinants of impulsive crime. The problem issues of determination of impulsive crime are considered and concrete determinants was given. Causes and conditions of impulsive crime were determined.

Key words: impulsive crime, factors of impulsive crimes, determinants of impulsive crime, causes and conditions of impulsive crimes.

Список використаних джерел:

1. Bandura A. The Self System in Reciprocal Determinism. *American Psychologist*. 1978. URL: <https://www.uky.edu/~eushe2/Bandura/Bandura1978AP.pdf>.
2. Бандурка А.М., Бочарова С.П., Землянская Е.В. Юридическая психология: учебник. Харьков: Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2002. 596 с.
3. Голіна В.В., Головкін Б.М., Валуйська М.Ю. Кримінологія: Загальна та Особлива частини / за ред. В.В. Голіни, Б.М. Головкіна. Харків: Право, 2014. 513 с.
4. Данилевская М.В. Криминологическая характеристика и социальные последствия тяжких преступлений, совершаемых с проявлением жестокости взрослыми в отношении несовершеннолетних: автореф. дис. ... канд. юр. наук: 12.00.08. Москва, 1996. 22 с.
5. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/21753471>.
6. Заблоцкая А.Г., Саакян А.А. Механизм преступного поведения в экстремальных ситуациях. Вестник Волгоградской академии МВД России. 2011. № 18. С. 76–82.
7. Зелинский А.Ф. Осознаваемое и неосознаваемое в преступном поведении. Харьков: Вища школа, 1986. 168 с.
8. Корягіна А. Генезис злочинної поведінки. Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. 2016. № 1. С. 123–132.
9. Даньшин І.М. Кримінологія. Особлива частина / за ред. І.М. Даньшина. Харків: Право, 1999. 232 с.
10. Долгова А.И. Криминология: учебник / за ред. А.И. Долговой. Москва: Норма, 2005. 912 с.
11. Легкоступ С.В. Психологічні детермінанти особистої відповідальності у формуванні службової поведінки посадових осіб місцевого самоврядування. Державне управління та місцеве самоврядування. 2014. № 2. С. 236–246.
12. Маркова М.В., Бабич В.В., Степанова Н.М. Особливості аутоагресивної поведінки у пацієнтів з непсихотичними психічними розладами тривожно-депресивного спектру, коморбідними та серцево-судинними захворюваннями та їх психотерапія. Український вісник психоневрології. 2007. № 1. С. 81–82.
13. Марута Н.О. Стан надання та перспективи розвитку психіатричної допомоги в Україні. Архів психіатрії. 2011. № 3. С. 5–8.
14. Минская В.С., Чечель Г.И. Виктимологические факторы и механизм преступного поведения. Иркутск: Изд-во Иркут. ун-та, 1988. 152 с.
15. Мясищев В.Н. Психология отношений. Москва: МПСИ, 2005. 158 с.
16. Орловська Н.А. Осудність та її види (порівняльний аналіз законодавства України та інших держав): автореф. дис. ... канд. юр. наук: 12.00.08. Одеса, 2001. 20 с.
17. Підкоритов В.С., Серікова О.І., Дьяченко Л.І. Фактори, що в найбільшому ступені впливають на показники врахованої захворюваності та поширеності психічних розладів серед населення України. Український вісник психоневрології. 2009. № 2. С. 51–57.
18. Профілактика злочинів: підручник / за заг. ред. О.М. Джужи. Київ: Атіка, 2011. 720 с.
19. Ривман Д.В. Криминальная виктимология. Санкт-Петербург: Питер, 2002. 304 с.
20. Садова М.А. Психологічні детермінанти індивідуальної поведінки особистості. Наукові записки. Серія «Психологія та педагогіка». 2013. № 25. С. 122–125.
21. Ходимчук О.О. Насильницька злочинність осіб з психічними аномаліями та її запобігання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2005. 18 с.

УДК 343.915

Янішевська К.Д.

к.ю.н.,

*викладач кафедри кримінально-правових дисциплін та судочинства
Навчально-наукового інституту права
Сумський державний університет*

Тимошенко О.О.

студентка

*Навчально-наукового інституту права
Сумський державний університет*

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ БУЛІНГУ В УКРАЇНІ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Постановка проблеми. Насильство серед школярів – явище міждисциплінарне, тому є немало різних теорій, що пояснюють агресивну, насильницьку поведінку школярів. Кожна з них висвітлює лише власний аспект, обмежений рамками своєї науки.

Через те, що кримінологічних досліджень у цій сфері майже немає, для формулювання характеристики учасників насильства серед дітей є сенс скористатися розробками вчених-соціологів, психологів, педагогів минулого століття та сучасності. Оскільки насильство серед дітей – це досить складне явище, то воно не має ні однозначного пояснення, ні універсальних способів подолання та запобігання, навіть не має єдиного визначення.

Згідно з доповіддю Департаменту освіти США, кожна четверта дитина у віці від 12 до 18 років була жертвою булінгу за останній рік. За результатами дослідження, проведеного для UNICEF, в Україні з булінгом зіткнулися 89% школярів.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Теоретичні питання вияву та профілактики булінгу висвітлили у своїх роботах такі зарубіжні вчені, як Д. Ольвеус, М. Сольберг, М. Шафер та ін. Проблемі насильства в освітньому середовищі на сучасному етапі присвятили роботи такі вітчизняні вчені, як О. Барліт, С. Бурова, М. Дмитренко, О. Лавриненко, В. Панок, В. Синьов, Я. Сухенко,

О. Дроздов, В. Ролінський, С. Стельмах, А. Чернякова й інші.

Формулювання завдання дослідження. Завданням дослідження є з'ясування сутності булінгу, його видів, суб'єктів, етапів; визначення основних засобів його протидії.

Виклад основного матеріалу. Насильницькі дії, незалежно від видів і форм прояву, можуть бути одноразовими чи регулярно повторюватися. Проте коли насилля має систематичний характер і переслідує мету закріпити владу й авторитет за рахунок приниження й знецінення іншої особи в її власних очах і очах оточуючих, то для позначення цього явища використовують поняття «булінг». Характерною ознакою булінгу є систематичні акти знущання з боку однієї особи чи групи осіб з індивіда, який не може себе захистити.

Булінг завжди переслідує ціль знищити, скривдити, деморалізувати, підкорити, викликати страх у своєї жертви. В одному випадку це можуть бути систематичні словесні образи, виявлення зневаги, знущання з когось. В іншому випадку наслідки можуть набувати форм вибивання, відбирання або пошкодження речей, приниження гідності тощо.

Указані фізичні або словесні дії характеризують прямий булінг. Однак необхідно виділити ще й непрямий булінг, який проявляється через маніпулятивну поведінку, розповсюдження відомостей, слухів, виключен-

ня людини зі спілкування, спільних занять, ігор, відторгнення, ігнорування, бойкот.

У навчальних закладах булінг може траплятися як серед учнів, так і серед інших осіб, які навчаються за різними освітніми ступеннями. Із цим явищем із боку колег або керівництва можуть зіткнутися й працівники навчального закладу.

Уперше термін булінг (з англ. “bully” – хуліган, забіяка, грубіян, насильник; “bullying” – цькування, залякування, третирування) з’явився на початку 70-х рр. ХХ ст. у Скандинавії, де група дослідників вивчала явище насильства між дітьми в школі. Однак немає чіткого наукового визначення цього терміна, і тому поняття «булінг» деякі автори розуміють по-різному й дають різну кваліфікацію його видів.

Майже всі дослідники визначають булінг як довготривалу та систематичну агресію, але, окрім цього, таке явище розглядають як «підтип агресії», який може мати багато форм (і фізичних і словесних) (Е. Пелігріні, С. Салмівалі); деструктивну взаємодію (Р. Хезлер); становити частину соціального життя групи (Е. Роланд); мати вигляд неодноразового нападу – соціального або вербального – з боку тих, хто має вищий статус (В. Бекар); бути тривалим, усвідомленим насильством, спрямованим проти людини, яка не в змозі захиститися в такій ситуації (Д. Лейн) [1; 2].

Проаналізувавши праці західних дослідників, було з’ясовано, що шкільний булінг має дві основні форми:

1) фізична – умисні поштовхи, удари, стусани, побої, нанесення інших тілесних ушкоджень та ін. До цієї форми булінгу можна віднести сексуальний булінг (дії сексуального характеру);

2) психологічна – насильство, пов’язане з дією на психіку, яке наносить психологічну травму шляхом словесних образ або погроз, переслідування, залякування, створює напружену атмосферу для навчання з метою формування зверхнього ставлення групи (навіть учителів чи персоналу школи) до аутсайдера, жертви, найчастіше фізично слабкішої дитини або дитини з бідної чи неблагополучної родини.

До цієї форми можна віднести вербальний булінг, образливі жести або дії, залякування, ізоляцію, вимагання, кібербулінг [3; 4].

Варто зазначити, що булінг у школі виявляється не лише в діях учнів щодо одне одного, але й у діях учителів щодо учнів чи навпаки. Учителі у своїй взаємодії з дітьми можуть проявляти таку поведінку, що завдає останнім психологічного болю й обмежує їхнє право на збереження гідності особистості. Але виявити таку поведінку, що вказує на булінг, досить складно. Учитель під час взаємодії з учнями може застосовувати авторитарний стиль управління, який, хоч і може сприйматися дітьми як обмеження їхніх прав, але не є булінгом за визначенням. Іншим проявом булінгу може бути переслідування учнями самого педагога [5].

Д. Олвеус виділяв прямий і непрямий булінг і зазначав, що прямі знущання часто набувають форми явного фізичного контакту, в якому на жертву відкрито напали. Непрямі знущання часто набувають форми соціальної ізоляції й навмисного виключення з діяльності. Непрямі форми знущання більше використовують дівчата, ніж юнаки. За даними турецьких досліджень 2000-х рр., 44% учнів піддавалися вербальному булінгу, 30% – фізичному знущанню, 18% – впливу емоційних знущань і 9% – сексуальному знущанню. За даними норвезьких дослідників, чим старші діти, тим менше вони піддавалися фізичному знущанню. Так, фізичному булінгу у віці 11–13 років піддавалися 34% школярів, а у віці 14–16 років – 18,5% школярів. За даними американських досліджень 2000-х рр., 3% школярів віком від 12 до 18 років піддавалися прямому булінгу, 7% – непрямому булінгу, 5% – як прямому, так і непрямому булінгу протягом 6 місяців [6; 7].

За дослідженнями науковців, є досить багато класифікацій ролей у булінгу, але в більшості досліджень виділяються три основні категорії: переслідувач, жертва, свідки (нейтральні учасники, помічники, захисники й ін.). Слід зазначити, що ролі жертви й переслідувача в західній літературі досліджені значно краще,

ніж ролі помічників, захисників і нейтральних учасників. П. Сміт і К. Ананіаду в дослідженнях пропонують таку схему розподілення ролей: ініціатор (переслідувач), помічник ініціатора (намагається допомагати переслідувачу та наслідувати його), захисник жертви (як правило, захисники мають найбільший авторитет серед однолітків), жертва та спостерігач (нейтральний учасник) [8, с. 161].

Найбільш повною, на наш погляд, є класифікація, запропонована Д. Ольвеусом, який описав таку рольову структуру булінгу:

- 1) учень, який є жертвою булінгу;
- 2) учні, які здійснюють насилля, ініціюють і відіграють лідерські ролі в процесі булінгу – «булери», або переслідувачі, агресори;
- 3) послідовники – учні, які позитивно ставляться до знущань над іншими й беруть активну участь у цьому, але зазвичай не є ініціаторами та не відіграють головної ролі;
- 4) пасивні «булери» – учні, які відкрито підтримують булінг, наприклад, через сміх чи привертання уваги до ситуації, проте не втручаються в неї;
- 5) потенційні «булери» – учні, яким подобаються знущання, але вони не виявляють цього ззовні;
- 6) «спостерігачі» (байдужі свідки) – учні, які не беруть участі в булінгу й можуть вважати, що це не їхня справа, тобто виявляють байдуже ставлення до ситуації;
- 7) «потенційні захисники» – ці учні негативно ставляться до насилля й вважають, що повинні допомогти жертві, проте нічого не роблять;
- 8) «захисники» – учні, які виявляють негативне ставлення до явища, вони захищають жертву чи намагаються їй допомогти [9].

Як було зазначено, булінг може бути різних видів. Так, один із його проявів – хейзинг, який пов'язаний із неформальними насильницькими діями. Подібні випадки зазвичай характерні для закритих (інтернатних, пенітенціарних) закладів, але трапляються й у звичайних школах. Новачкам («новобранцям»), однокласникам або учням більш старших класів нав'язу-

ються різні дії, які принижують особу, можуть супроводжуватися актами грубого фізичного й навіть сексуального насилля. Хейзинг, як і булінг, часто має прихований або явний гендерний і сексуальний підтекст.

Із розвитком сучасних інформаційних технологій з'явився ще один вид булінгу – кібербулінг, який передбачає використання мобільних телефонів, електронної пошти, Інтернету, соціальних мереж, блогів, чатів для переслідування людей, розповсюдження конфіденційної інформації. Кібербулінг може здійснюватися через показ і відправлення різких, грубих або жорстоких текстових повідомлень, розміщення у відкритому доступі особистої інформації, фото або відео з метою заподіяння шкоди жертві; через створення фальшивого облікового запису в соціальних мережах, електронної пошти, веб-сторінки для переслідування. Кібербулінг відрізняється від інших видів насильства тим, що дозволяє кривдникові зберегти анонімність, оскільки агресор не стикається прямо зі своєю жертвою, також значно знижується ймовірність бути викритим.

У своєму становленні як систематичного та довготривалого знущання булінг часто здійснюється групою осіб і проходить декілька стадій.

Перша стадія – це виникнення булінгу в групі. У дитячому підлітковому колективі навколо «керівника», що прагне до самоствердження через демонстрацію фізичної сили чи інших форм насильницьких дій, може утворитися група «прибічників», які шукають його захисту та покровительства чи також прагнуть до домінування. Якщо перші ж прояви насилля не перешкоджають його рішучості, то їх головний ініціатор – «керівник» – переконаний у своїй безкарності, і тим самим підвищує свій авторитет серед прибічників і зміцнює групування осіб.

На другій стадії булінгу конфлікт зміцнюється. Невтручання вчителів, байдужі однокласники дозволяють наполегливим діям повторюватися, а учень, який піддається на-

силлю, поступово втрачає здатність і волю до протистояння, стаючи при цьому більш уразливим, і тим самим дає підстави для подальших нападів.

На третій стадії булінгу за учнем, який регулярно піддається нападам, остаточно закріплюється статус жертви. Оточуючі звикли до постійних знущань над цією людиною, його звинувачують у кожній неприємній ситуації. Особа сама починає вірити в те, що вона винна в знущаннях над собою. Своїми силами вона вже не може впоратися із ситуацією, при цьому стає подавленою й деморалізованою.

На четвертій стадії булінгу відбувається вигнання. Постраждалі учні, доведені до крайнього ступеня відчаю, щоб уникнути зустрічей із кривдниками й додаткової травми, починають епізодично пропускати навчальні заняття чи взагалі перестають відвідувати навчальний заклад. Таке явище отримало назву «академічної шкоди булінгу». Завдяки втручанням в ситуацію дорослих (батьків і/або педагогів, адміністрації навчального закладу) потерпілих переводять в інший клас чи школу, часто не надаючи їм необхідної соціально-психологічної допомоги.

Отримана в результаті тривалого насилля глибока психологічна травма може в подальшому перешкодити успішній інтеграції та соціалізації потерпілого в новому навчальному колективі й бути однією з причин повторення булінгу вже «на новому місці». Не отримуючи підтримки й не виходячи із ситуації насильства, діти, постраждалі від насилля, можуть завдати шкоди собі, іноді доводячи себе до самогубства.

У кожній державі має місце відповідальність за скоєння правопорушень, спричинених булінгом. Головним міжнародним документом у сфері захисту дітей є Конвенція ООН про права дитини. До національного законодавства, яке регулює це питання, належить Конституція України, Закон України «Про охорону дитинства», Цивільний і Сімейний кодекси, Закон України «Про попередження насильства у сім'ї» та Закон України «Про освіту».

Відповідно до національного законодавства, залежно від важкості та виду правопорушень, неповнолітнім загрожує адміністративна чи кримінальна відповідальність. Необхідно зазначити, що із 16 років настає загальна кримінальна відповідальність, а за умисне тяжке й середньої тяжкості тілесне ушкодження, крадіжку, розбій і хуліганство – з 14-ти. Тому кримінальну відповідальність за вчинення злочину несе неповнолітній, а не його батьки. Проте згідно зі статтею 184 Кодексу України про адміністративні правопорушення, якщо особа не досягла 14 років і завдала тілесних ушкоджень іншій особі, відповідальність покладається на батьків або осіб, які їх замінюють. Ухилення цих осіб від виконання обов'язків щодо забезпечення необхідних умов життя, навчання та виховання неповнолітніх дітей передбачає попередження або накладення штрафу від одного до трьох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [10].

Слід зауважити, що основним завданням, яке стоїть перед нашим суспільством, є профілактика булінгу. Це питання є дуже актуальним для України, оскільки наша держава знаходиться на початку шляху протидії цьому явищу, на відміну від інших країн. Однак реформи, які пропонуються урядом, більше націлені на те, щоб перетворити школу на безпечний простір, де немає насильства і цькування, створити атмосферу довіри і взаємоповаги. Так, Міністерство освіти й науки України спільно з відомим коучем Ніком Вуйчичем планує проведення циклу тренінгів для вчителів і школярів щодо попередження булінгу в Україні [11]. Завдяки такій співпраці можна вибудувати правильну систему зовнішньої й психологічної допомоги всім тим, хто є жертвами цього явища.

Одним із засобів попередження цього явища є запозичення зарубіжного досвіду зі створення антибулінгових програм. Так, нині найбільш ефективною вважається програма, ініційована у 2001 р. в Норвегії психологом Даном Ольвеусом. Відповідно до результатів

багаторічного моніторингу, програма Ольвеуса істотно (на 30–50%) знижує кількість школярів, які піддаються знуцанням. Одноразово знижуються також показники антисоціальної поведінки, включаючи вандалізм, крадіжки, покращуються соціальні взаємини між школярами, а також поліпшується їхнє ставлення до шкільних занять.

Норвегія – одна з найбільш прогресивних європейських країн, де застосовується ця програма. В Англії та США переймають цей досвід. У Канаді розроблені методи ранньої психодіагностики дитячої агресивності, що дозволяють передбачити й частково скорегувати майбутню поведінку потенційно проблемної дитини. Тому вбачається, що політика держави повинна спрямовуватися на профілактику булінгу.

На нашу думку, в Україні має бути ухвалена Національна програма із протидії булінгу, до створення якої, окрім законодавців, повинні долучитися громадські організації й інституції, органи місцевого самоврядування, служби в справах дітей, правоохоронні органи.

Також важливою складовою частиною щодо профілактики цього явища є робота та поведінка вчителя, адже в школі можливо зупинити

прояви булінгу, якщо застосовувати правильні методики й знаходити підходи до дітей.

Також необхідно зауважити, що профілактика булінгу повинна включати в себе роботу не тільки з дітьми, але й із сім'ями школярів, вивчення типу виховання дітей у сім'ї, а також корекцію порушень відносин, які є причиною зниження емоціонального благополуччя дитини та відхилень в її оптимальному психічному розвитку.

Висновки. Отже, булінг – явище, що впливає на всіх його учасників, призводячи до порушення не тільки навчально-виховного процесу в школі, а й до порушення нормальних стосунків у сім'ї, що може призвести до непоправного – шкоди здоров'ю та життю. На жаль, нині ця проблема є дуже розповсюдженою. Знуцання, цькування, якому піддається дитина в школі, має негативні наслідки, заважає побудувати повноцінні відносини в сімейному житті, досягти вершин у професії й часто призводить до самогубства. Тому наше суспільство має наполегливо протистояти цій проблемі шляхом протидії та запобігання. І в цьому процесі повинні брати участь не тільки батьки та педагоги, але й інші суб'єкти, діяльність яких спрямована на захист дітей.

Анотація

У статті розглядається проблема булінгу серед підлітків як форма насильницької й агресивної поведінки систематичного характеру. Досліджено визначення цього поняття, проаналізовано його види, суб'єкти, етапи та фактори, що сприяють учиненню таких дій підлітками. Здійснено порівняльний аналіз явища булінгу в Україні та в зарубіжних країнах, запропоновано шляхи його подолання.

Ключові слова: насильство, булінг, агресори, жертви, загальноосвітній навчальний заклад.

Аннотация

В статье рассматривается проблема буллинга среди подростков как форма насильственного и агрессивного поведения систематического характера. Исследованы определения этого понятия, проанализированы его виды, субъекты, этапы и факторы, способствующие совершению таких действий подростками. Осуществлен сравнительный анализ явления буллинга в Украине и зарубежных странах, предложены пути его преодоления.

Ключевые слова: насилие, буллинг, агрессоры, жертвы, общеобразовательное учебное заведение.

Yanishevska K.D., Tymoshenko O.O. Some problems of countering bullying in Ukraine and ways of solving them

Summary

The article deals with the problem of teenage bullying as a form of violent and aggressive behavior of a systematic nature. It provides the study of the definition of this concept and analyzes its types, subjects, stages, and factors that facilitate the implementation of such actions by adolescents. A comparative analysis of the bullying phenomenon in Ukraine and foreign countries is carried out, and ways of its overcoming are proposed.

Key words: violence, bullying, aggressors, victims, general educational institution.

Список використаних джерел:

1. Стельмах С. Булінг у школі та його наслідки. Гуманізація навчально-виховного процесу: збірник наукових праць. Слов'янськ, 2011. С. 431–440.
2. Salmivalli C., Lagerspetz K., Bjorkqvist K., Osterman K. Bullying as a Group Process: Participant Roles and Their Relations to Social Status Within the Group. *Aggressive behavior*, 1996. Vol. 22. Pp. 1–15.
3. Olweus D. Bullying at school: tackling the problem. Research Centre for Health Promotion, University of Bergen. URL: www.oecdobserver.org (дата звернення 04.04. 2018).
4. Sampson R. Bullying in Schools. Problem-Oriented Guides for Police. Problem-Specific Guides Series. № 12. Pp. 1–49.
5. Darmawan N. Bullying in school: A study of Forms and Motives of Aggression in Two secondary Schools in the city of Palu, Indonesia. Centre for Peace Studies Faculty of Humanity, Social Science and Education University of Troms o Norway, 2010. 111 p.
6. Devoe J. Student Reports of Bullying: Results From the 2001 School Crime Supplement to the National Crime Victimization Survey. U.S. Department of Education, National Center for Education Statistics. Washington, DC: U.S. Government Printing Office, 2005. 310 p.
7. Tasgin E. The Types of Bullying in Turkish Primary Schools. *Georgian Electronic Scientific journal Education science and Psychology*. 2007. № 1(10). Pp. 12–18.
8. Глазман О. Психологические особенности участников буллинга. *Известия РГПУ им. А. Герцена*. 2009. № 105. С. 159–165.
9. Социальные детерминанты здоровья и благополучия подростков. Исследование «Поведение детей школьного возраста в отношении здоровья»: международный отчет по результатам обследования 2009–2010 гг. Политика охраны здоровья детей и подростков. Копенгаген, 2012 г. № 6.
10. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 01.12.1984 р. № 8073-X. *Відомості Верховної ради УРСР*. 1996. № 51.
11. Нік Вуйчич допоможе МОН у роботі над матеріалами для протидії цькуванню в школах. URL: <https://mon.gov.ua/ua/news/nik-vujchich-dopomozhe-mon-u-roboti-nad-materialami-dlya-protidiyi-ckuvannyu-v-shkolah> (дата звернення 04.04.2018).

Бсжанова А.В.

*адвокат, викладач першої категорії
Харківський автомобільно-дорожній технікум*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ ПІД ЧАС ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ І ТЕХНОЛОГІЙ У ДИСТАНЦІЙНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Постановка проблеми. Стрімке вдосконалення технічних характеристик різних засобів зв'язку як невід'ємний фактор поступового вступу суспільства в епоху інформаційного простору зумовлює не лише динамічну появу нових технічних можливостей для перехоплення та копіювання інформації, переданої за допомогою технічних каналів зв'язку, а й необхідність у перегляді процесуального та тактико-криміналістичного потенціалу даної інформації як доказу в кримінальному судочинстві. В сучасних умовах інформатизація охоплює всі основні сфери життя суспільства, зокрема запровадження та використання відеоконференції під час досудового розслідування та судового розгляду в кримінальному провадженні.

З огляду на викладене одним із головних аспектів удосконалення діяльності правоохоронних та судових органів є визначення шляхів і засобів забезпечення інформаційної безпеки під час використання технічних засобів і технологій у дистанційному кримінальному провадженні. Це свідчить про актуальність дослідження можливостей ефективного використання науково-технічних досягнень у кримінально-процесуальній діяльності.

Огляд останніх досліджень і публікацій. проблематика науково-технічного забезпечення процесу розкриття та розслідування злочинів для кримінально-процесуального права не є новою. Дослідження технічного забезпечення розслідування кримінальних правопорушень висвітлені у наукових працях В.П. Бахіна, Р.С. Белкіна, В.В. Бірюкова,

Г.І. Грамовича, І.А. Ієрусалимова, А.В. Іщенко, Н.С. Карпова, М.І. Клименка, В.В. Коваленка, В.С. Кузьмічова, М.В. Салтевського, Л.Д. Удалової, С.А. Шейфера, В.Ю. Шепітька та інших вчених. Відзначимо, що вказані вчені розглядали використання технічних засобів переважно як засоби фіксації ходу та результатів проведення процесуальних дій. Можливості проведення слідчих дій і судового розгляду кримінального провадження в режимі віддаленого доступу за допомогою телекомунікаційних технологій відеоконференції у своїх роботах досліджували М.І. Бортун, Т.В. Деменко, І.В. Казначей, С.О. Книженко, Т.В. Михальчук, С.О. Новікова, І.В. Черниченко, М.В. Чижов, Д.О. Шингарьов. Проте не втрачають актуальності проблеми забезпечення інформаційної безпеки під час використання технічних засобів і технологій у дистанційному кримінальному провадженні.

Формулювання завдання дослідження. Аналіз наукових досліджень свідчить, що вчені-криміналісти та процесуалісти у наукових публікаціях розглядають важливі аспекти науково-технічного забезпечення кримінального провадження з огляду на конкретні завдання, які стоять перед наукою. Проте проблематика забезпечення інформаційної безпеки під час використання технічних засобів і технологій у дистанційному кримінальному провадженні комплексно не розглядалась і відповідної наукової розробки не отримала. Наукового дослідження потребують правові підстави застосування технічних засобів і технологій у дистанційному кримінальному

провадженні, межі допустимості та порядок їх використання у кримінальному провадженні, а також питання надання юридичної сили відомостям, отриманим шляхом застосування режиму відеоконференції.

Виклад основного матеріалу. Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) згідно з п. 3 ст. 232 передбачає використання у дистанційному досудовому розслідуванні та судовому провадженні технічних засобів і технологій, які мають забезпечувати належну якість зображення і звуку, дотримання принципу гласності та відкритості судового провадження, а також інформаційну безпеку. Учасникам кримінального провадження повинна бути забезпечена можливість чути та бачити хід судового провадження, ставити питання і отримувати відповіді, реалізовувати інші надані їм процесуальні права та виконувати їх процесуальні обов'язки, передбачені КПК України [1]. Хід і результати процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції, фіксуються за допомогою технічних засобів відеозапису [2, с. 173–174]. Однак, як зазначає О.М. Моїсєєв, викликає сумнів можливість стовідсоткового забезпечення якості зображення й звуку, а також інформаційної безпеки, оскільки створення та роботу технічних пристроїв зв'язку забезпечують конкретні працівники, а використання таких пристроїв пов'язане з технічними складнощами в плані передавання інформації (наприклад шумів), які зумовлюють специфіку процесів відображення (тобто передавання та отримання) інформації, властиву конкретним пристроям зв'язку [3, с. 185]. На практиці проведення відеоконференції забезпечується за допомогою комп'ютерної техніки та Інтернету. Наприклад, ноутбук із вбудованою відеокамерою та можливістю відеозапису може бути використаний для проведення дистанційного провадження. З огляду на це виникає низка запитань щодо використання програмного забезпечення, наприклад, чи створюються такі програми спеціально для

проведення дистанційного досудового (судового) розслідування або можна використати звичний для всіх скайп. Окрім того, постає й питання про те, які протоколи доступу використовувати (загальні чи спеціально виділену лінію для правоохоронних органів). Інтернет не є гарантованим та безпечним каналом передачі аудіо- та відеоданих. З цього приводу слушним є зауваження С.О. Книженко та Т.В. Деменко, що правоохоронні органи необхідно забезпечити окремою лінією зв'язку та спеціальним програмним забезпеченням, що дозволить гарантувати інформаційну безпеку під час проведення допиту в режимі відеоконференції [4, с. 209].

Відеоконференція (англ. videoconference) є галуззю інформаційної технології, що забезпечує одночасну двосторонню передачу, обробку, перетворення та подання інтерактивної інформації на відстань в реальному режимі часу за допомогою апаратно-програмних засобів обчислювальної техніки [5, с. 54]. У літературних джерелах відеоконференцію визначають також як телекомунікаційну технологію інтерактивної взаємодії двох і більше віддалених абонентів, за якої між ними можливий обмін аудіо- та відеоданими в реальному масштабі часу з урахуванням передачі керуючих даних [6, с. 65].

Одним з пріоритетних напрямків застосування систем відеоконференції сьогодні є забезпечення їх надійності. У кримінально-процесуальному судочинстві під час застосування режиму відеоконференції важливим є підтримання заданих параметрів якості. Будь-які спотворення можуть призвести до неправильного трактування інформації, а отже, до помилкових дій учасників відеоконференції.

Складність забезпечення надійності технічних засобів і технологій, які використовуються у дистанційному кримінальному провадженні, пов'язана з необхідністю підтримання високої швидкості обробки інформації і передачі даних з мінімальними затримками, а також з високою роздільною

здатністю зображення і якості звуку. Сучасні системи повинні володіти додатковим інструментарієм інтерактивної взаємодії. Варіанти вирішення цього питання не зовсім сумісні між собою, оскільки виробники не зацікавлені в інтеграції різних систем, а навпаки, система відеоконференції найчастіше є єдиним цілим з програмних і апаратних компонентів. Масштабувати таку систему можливо лише із застосуванням компонентів того ж виробника. Проте такий підхід є надмірно коштовним, а виділення коштів на використання таких технічних засобів державою не заплановано. Одним з перспективних шляхів вирішення проблеми забезпечення надійності відеоконференції є використання технологій розподілу навантаження мережі. Оптимальний розподіл мережевого навантаження дозволяє забезпечувати задані характеристики відеоконференції за рахунок керування інформаційними потоками [7].

Метою створення системи забезпечення безпеки інформаційних технологій є запобігання або мінімізація збитку, якого зазнають суб'єкти інформаційних відносин від небажаного впливу на інформацію, її носії та процеси обробки. Забезпечення інформаційної безпеки характеризується діяльністю щодо недопущення шкоди властивостям об'єкта безпеки, зумовленим інформацією та інформаційною інфраструктурою, а також засобами та суб'єктами цієї діяльності [8, с. 37]. Проте в умовах сучасного стану злочинності забезпечити інформаційну безпеку органами Національної поліції неможливо лише на основі застосування захисних засобів і механізмів. У цих умовах, як зазначає І.К. Сезонова, необхідно вести активні наступальні (бойові) дії з використанням усіх видів інформаційної зброї та інших наступальних засобів з метою забезпечення переваги над злочинністю в інформаційній сфері [9, с. 413].

Натепер засоби захисту інформації представлені засобами зарубіжного виробництва. Це містить певну загрозу за умови викори-

стання таких систем в державних установах [10, с. 180]. Найчастіше у практичній діяльності застосовуються різні додатки для проведення відеоконференцій через глобальні телекомунікаційні мережі [11].

Основними методами підвищення надійності систем застосування режиму відеоконференції сьогодні є такі:

1) використання оптимізованих сучасних протоколів маршрутизації для оптимального і раціонального використання каналного ресурсу системи;

2) використання алгоритмів децентралізованих систем та мереж, що самоорганізуються, які дозволяють розподілити навантаження на всі елементи пропорційно до ресурсів та характеристик, збільшуючи масштабованість та зменшуючи вартість такого рішення за відсутності необхідності підтримки протоколів прикладного рівня на мережевому обладнанні [12, с. 35];

3) застосування механізмів динамічного перерозподілу швидкості передачі інформації під час спільного обслуговування трафіку сервісів реального часу і трафіку даних, що допускає затримку [13, с. 64];

4) автоматичний спосіб визначення особи, що говорить в умовах реального часу, для надання потокам її мультимедійних даних найбільшого пріоритету під час передачі іншим учасникам [14, с. 149].

Основним способом управління навантаженням для організації надійності застосування режиму відеоконференції є забезпечення мінімальної швидкості передачі даних та максимальної швидкості обробки аудіо- та відеопотоку. Для вирішення цих проблем розроблені кодеки, що дозволяють стискати сигнал і кодувати його для каналу зв'язку, а також відновлювати і декодувати на стороні, що приймає [7].

Кодек (термінальний пристрій), який необхідний для організації надійного сеансу відеоконференції, дозволяє стиснути відеодані та водночас зберегти задані характеристики якості, а також канал, за яким ці дані можна буде

передати з прийнятною швидкістю. Як правило, в комплекс таких термінальних пристроїв для відеоконференції входить центральний пристрій – кодек з відеокамерою і мікрофоном, що забезпечує кодування/декодування аудіо- та відеоінформації, охоплення та відображення контенту; пристрій відображення інформації та відтворення звуку. У якості кодека на сучасному рівні розвитку техніки може використовуватися середньостатистичний персональний комп'ютер з програмним забезпеченням для відеоконференцій, що природно знижує вартість, витрати на установку обладнання, необхідного для застосування режиму відеоконференції [15].

Одним з актуальних аспектів застосування цифрових технологій у розслідуванні кримінальних правопорушень є проблема дослідження матеріалів, отриманих з використанням алгоритмів стиснення даних. Методи цифрового стиснення даних набули широкого поширення у системах запису мовної та графічної інформації. Усі формати запису, що використовуються у комп'ютерній техніці, засновані на певних алгоритмах стиснення.

Суттєвою перешкодою для використання в кримінальному процесі інформації, записаної із застосуванням алгоритмів стиснення, є те, що більшість з них засновано на видаленні з вихідного матеріалу так званої надлишкової інформації, яка за використання за звичайних умов не має ніякого значення. Однак для процесуального використання саме ця «непотрібна» інформація може бути принципово важливою, оскільки надає показанням або зображенню особливі неповторні ознаки, необхідні для встановлення автентичності. Адже першоджерелом інформації є людина або її мова. Така мова фіксується технічними пристроями, які надаються як доказ. Якщо мова передається каналами зв'язку, то перехоплюється і записується інформаційний процес, що протікає в каналах зв'язку. Зроблений запис переговорів вже є копією тих даних, які надсилалися через з'єднання.

Стиснення інформації, виконане з видаленням або корекцією певної її частини, необхідно розглядати як певний різновид монтажу, хоча воно і виконано автоматично, без втручання оператора. Такі матеріали вимагають обов'язкового експертного дослідження за використання їх у якості доказів у кримінальному судочинстві, оскільки за допомогою стиснення, виконаного з видаленням «зайвої» частини матеріалу, легше завуалювати зроблений раніше монтаж, а також позбавити запис індивідуальних ознак, унеможлививши встановлення його автентичності. Загалом інформаційні загрози можуть бути реалізовані у такому вигляді:

- 1) порушення адресності та своєчасності інформаційного обміну, протизаконного збору та використання інформації;
- 2) здійснення несанкціонованого доступу до інформаційних ресурсів та їх протиправного використання;
- 3) розкрадання інформаційних ресурсів із банків і баз даних;
- 4) порушення технології обробки інформації [16, с. 20].

Матеріали, отримані із застосуванням технічних засобів фіксації інформації під час застосування режиму відеоконференції, мають суттєві відмінності від інших матеріалів, що використовуються в ході розслідування кримінальних правопорушень. Оцінка таких доказів повинна проводитися з урахуванням критеріїв, відсутність або невідповідність яких заданим вимогам має бути правовою підставою для визнання досліджуваних доказів недопустимими.

До зазначених критеріїв слід віднести такі: процесуальна значущість, відповідність джерел отримання вимогам КПК України та можливість експертного підтвердження факту автентичності. Останній критерій повинен складатися з низки факторів, до яких можна віднести такі:

- 1) відсутність або допустимий для проведення експертних досліджень ступінь програмного стиснення даних;

2) відсутність в досліджуваних матеріалах ознак механічного або електронного монтажу;

3) відповідність записаної інформації місцю, часу, умовам та обставинам її отримання, зафіксованим у протоколі слідчої (розшукової) дії;

4) ідентифікація зразків та мови осіб, зафіксованих за допомогою технічних засобів, а також інші фактори [17].

Крім того, застосування технічних засобів у кримінальному провадженні повинно відповідати критеріям інформаційної безпеки, якими є такі:

1) доступність, яка означає, що інформація відкрита для доступу, а засоби її передавання функціонують, незважаючи на можливість вимкнення електроживлення, стихійні лиха, нещасні випадки або хакерські атаки;

2) аутентифікація, тобто підтвердження заявленої ідентичності користувачів;

3) цілісність – це підтвердження того, що інформація, яку було надіслано, отримано або збережено, є цілою і незмінною;

4) конфіденційність – це захист повідомлень або збереженої інформації від несанкціонованого перехоплення й перегляду [18, с. 94].

До принципів забезпечення захисту інформації від несанкціонованого доступу, яких мають дотримуватися учасники кримінального провадження, А.А. Малюк, С.В. Пазизін, Н.С. Погожин відносять такі:

1) принцип обґрунтованості доступу, який полягає у виконанні таких умов, як достатня форма доступу для отримання інформації з необхідним для користувача рівнем конфіденційності та означена інформація, необхідна йому для виконання його процесуальних функцій;

2) принцип достатньої глибини контролю доступу, який визначає засоби захисту інформації, що містять механізми контролю доступу до всіх видів інформаційних та програмних ресурсів автоматизованих систем, які за принципом обґрунтованості доступу слід розподіляти між користувачами;

3) принцип розмежування потоків інформації, відповідно до якого для забезпечення від порушення безпеки інформації, що може статися в момент запису секретної інформації на несекретні носії та в несекретні файли, її передачі програмам і процесам, непризначеним для обробки секретної інформації, а також у процесі передачі секретної інформації незахищеними каналами і лініями зв'язку;

4) принцип чистоти повторно використуваних ресурсів, який полягає в очищенні ресурсів, що містять конфіденційну інформацію, під час їх видалення або звільнення користувачем до перерозподілу цих ресурсів іншим користувачем;

5) принцип персональної відповідальності, згідно з яким кожен користувач повинен нести персональну відповідальність за свою діяльність у системі, включаючи будь-які операції з конфіденційною інформацією і можливі порушення її захисту;

6) принцип цілісності засобів захисту, який передбачає, що засоби захисту інформації в автоматизованих системах повинні точно виконувати свої функції відповідно до вказаних вище принципів і бути ізольованими від користувачів, а також обладнаними спеціальним захищеним інтерфейсом для засобів контролю та сигналізації про спроби порушення захисту інформації та впливу на процеси в системі [16, с. 35–36].

Висновки. Отже, сучасні технології під час застосування режиму відеоконференції слід активно впроваджувати у кримінальне судочинство та використовувати їх на всіх стадіях розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень. Впровадження у судочинство новітніх технічних розробок дозволить забезпечити не лише інформаційну безпеку під час використання технічних засобів і технологій у дистанційному кримінальному провадженні, а й допоможе вирішити комплекс проблем правового, організаційного та технічного характеру, дозволить підвищити ефективність правової системи.

Анотація

У статті досліджено проблеми забезпечення інформаційної безпеки під час використання технічних засобів і технологій у дистанційному кримінальному провадженні. Проаналізовано пріоритетні напрямки забезпечення надійності застосування систем відеоконференції. Визначено методи підвищення надійності систем застосування режиму відеоконференції та принципи забезпечення захисту інформації від несанкціонованого доступу. Доведено доцільність нормативно-правового закріплення загальної стратегії забезпечення інформаційної безпеки процесуальних дій, які проводяться в дистанційному кримінальному провадженні.

Ключові слова: кримінальне провадження, дистанційне провадження, режим відеоконференції, інформаційні технології, інформаційна безпека.

Аннотация

В статье исследованы проблемы обеспечения информационной безопасности при использовании технических средств и технологий в дистанционном уголовном производстве. Проанализированы приоритетные направления обеспечения надежности применения систем видеоконференции. Определены методы повышения надежности систем применения режима видеоконференции и принципы обеспечения защиты информации от несанкционированного доступа. Доказана целесообразность нормативно-правового закрепления общей стратегии обеспечения информационной безопасности процессуальных действий, проводимых в дистанционном уголовном производстве.

Ключевые слова: уголовное производство, дистанционное производство, режим видеоконференции, информационные технологии, информационная безопасность.

Bezanova A.V. Providing information security under the use of technical facilities and technologies in distance criminal proceedings**Summary**

In the article the problems of providing information security during the use of technical means and technologies in remote criminal proceedings are investigated. The priority directions of ensuring the reliability of videoconferencing systems are analyzed. The methods of increasing the reliability of the systems of video conferencing mode and the principles of providing information security protection against unauthorized access are determined. The expediency of legal and legal consolidation of the general strategy of providing information security of procedural actions, which are carried out in remote criminal proceedings.

Key words: criminal proceedings, remote procedure, videoconferencing mode, Information Technology, informational security.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. / Офіційний вісник України. 2012. № 37. Ст. 1370.
2. Хабло О.Ю., Степанов О.С., Климчук М.П. Курс лекцій з кримінального процесу за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (особлива частина). К., 2012. 284 с.
3. Моїсєєв О.М. Інформаційна безпека допиту експерта в режимі відеоконференції. Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». Том 27 (66). 2014. № 4. С. 184–189.
4. Книженко С.О., Деменко Т.В. Особливості допиту в режимі відеоконференції під час судового розслідування. Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право». 2013. Випуск № 14. С. 208–214.

5. Синепол В., Цикин И. Системы компьютерной видеоконференцсвязи. М.: ООО «Мобильные телекоммуникации», 1999. 166 с.
6. Бортун М. Актуальні питання проведення допиту у режимі відеоконференції. Вісник Національної академії прокуратури України. 2014. № 1 (34). С. 64–70.
7. Лебедева К.Е., Лебедев Р.В., Мурыгин А.В. Методика повышения надежности видеоконференцсвязи. Сибирский журнал науки и технологий. 2017. Т. 18, № 2. С. 274–282. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/metodika-povysheniya-nadezhnosti-videokonferentssvyazi> (дата звернення: 29.03.2018).
8. Стрельцов А.А. и др. Организационно-правовое обеспечение информационной безопасности: учеб. пос. для студентов высш. учеб. завед. / под ред. А.А. Стрельцова. М.: Изд. центр «Академия», 2008. 256 с.
9. Сезонова І.К. Інформаційна безпека в сучасних умовах. Сучасні проблеми правового, економічного та соціального розвитку держави: матеріали IV Міжнародної науково-практичної конференції. Харків, 2015. С. 412–415.
10. Боровик П. Обеспечение информационной безопасности при использовании технологии видеоконференцсвязи в органах внутренних дел. Комплексная защита информации: материалы XVI научно-практической конференции (г. Гродно (Республика Беларусь), 17–20 мая 2011 года). Гродно, 2011. С. 179–182.
11. Белашенкова Н., Елизаров В., Семерханов И. Исследование проблем обеспечения информационной безопасности при проведении видеоконференций. Сибирский журнал науки и технологии. 2011. Том 18. № 2. СПб: Изд-во Ун-та ИТМО. С. 274–282.
12. Прохоров В., Манакова И. Построение интернет-видеосистем в условиях существенно ограниченной пропускной способности каналов связи Аграрный вестник Урала. 2015. № 3 (133). С. 34–38.
13. Павлов А., Датъев И. Протоколы маршрутизации в беспроводных сетях. Труды Кольского научного центра РАН. Апатиты: КнЦ РАН, 2014. С. 64–75.
14. Коханович Г., Вербицкий И. Метод динамического перераспределения потоков между портами устройства пакетной коммутации, позволяющий увеличить нагрузку сетевого оборудования. Математические машины и системы. Киев: Ин-т проблем математических машин и систем Национальной академии наук Украины, 2005. С. 148–160.
15. Скворцов Р.И. Проведение допроса с использованием средств видеоконференцсвязи: современное состояние и перспективы развития. Вестник Краснодарского университета МВД России. 2010. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/provedenie-doprosa-s-ispolzovaniem-sredstv-videokonferentssvyazi-sovremennoe-sostoyanie-i-perspektivy-razvitiya> (дата звернення: 29.03.2018).
16. Малюк А.А., Пазизин С.В., Погожин Н.С. Введение в защиту информации в автоматизированных системах. М.: Горячая линия-Телеком, 2001. 148 с.
17. Бормотова Л.В. Особенности информационно-коммуникационного обеспечения уголовного судопроизводства. Вестник Оренбургского государственного университета. 2013. С. 24–27.
18. Смирнов А.А. Обеспечение информационной безопасности в условиях виртуализации общества: опыт Европейского Союза: монография. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011. 196 с. URL: <http://spkurdyumov.narod.ru/smirnov.pdf> (дата звернення: 29.03.2018).

УДК 343.1

Гладіліна О.В.

*аспірант кафедри криміналістики та судової медицини
Національна академія внутрішніх справ*

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ З ДЕРЖАВНИМИ СПЕЦІАЛІЗОВАНИМИ СУДОВО-МЕДИЧНИМИ УСТАНОВАМИ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ УМИСНИХ ВБИВСТВ

Постановка проблеми. Застосування спеціальних медичних знань під час розслідування умисних вбивств є неможливим без взаємодії органів досудового розслідування з державними спеціалізованими судово-медичними установами. Взаємодія слідчого з судово-медичним експертом на етапах прийняття рішення про призначення судово-медичної експертизи та її подальшого виконання вкрай потрібна. Вона дасть змогу поставити перед судово-медичним експертом точніші запитання, з'ясувати окремі обставини, підвищити якість висновку експерта, що підвищить ефективність розслідування умисних вбивств.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питання взаємодії органів досудового розслідування з експертними установами розглядається у роботах таких науковців: І.Г. Галдецької, А.Г. Гаркуши, В.Г. Гончаренка, В.Я. Горбачевського, С.О. Книженка, В.Е. Коновалової, А.М. Лазебного, О.С. Луньової, О.С. Сاینчина, В.В. Топчія та інших. Однак у дослідженнях приділено мало уваги формам взаємодії слідчого та судово-медичного експерта на всіх етапах проведення розслідування умисних вбивств. Крім того, залишається низка не вирішених і дискусійних питань, які пов'язані з видами, формами та змістом взаємодії, що зумовило актуальність теми дослідження.

Формулювання завдання дослідження. З огляду на сказане завданням дослідження є аналіз взаємодії органів досудового розслідування з державними спеціалізованими судово-медичними установами під час розслідування умисних вбивств на основі вивчення слідчої та експертної практики, а також окре-

мих нормативно-правових актів, які регулюють їх діяльність.

Виклад основного матеріалу. Під час проведення дослідження видів та напрямів взаємодії органів досудового розслідування з державними спеціалізованими судово-медичними установами під час розслідування умисних вбивств нами сформовані основні їх напрямки.

С.І. Ожегов визначає поняття взаємодії як взаємний зв'язок явищ, взаємну підтримку, узгодження дій між суб'єктами для виконання поставлених завдань [1, с. 124]. У процесі розслідування умисних убивств постійно взаємодіють між собою слідчі, оперативні працівники відділів поліції, прокурори та державні спеціалізовані судово-медичні установи в особі судово-медичного експерта.

Основним завданням взаємодії органів досудового розслідування з державними спеціалізованими судово-медичними установами є виявлення та розслідування злочинів проти життя та здоров'я людини, притягнення до встановленої законодавством кримінальної відповідальності осіб, що їх вчинили. Досліджуючи та аналізуючи криміналістичну характеристику умисних вбивств, ми прийшли до визначення основних принципів взаємодії: по-перше, самостійність органів досудового розслідування у процесуальній діяльності; по-друге, нерозголошення даних досудового розслідування; по-третє, застосування наукових, технічних та методичних досягнень під час розслідування злочинів; по-четверте, покладення відповідальності на керівників органів досудового розслідування та державних

спеціалізованих судово-медичних установ щодо належної взаємодії між ними під час розслідування умисних убивств.

Важливе правове значення проведення судово-медичної експертизи як слідчої (розшукової) дії тісно пов'язане з установленням об'єктивної сторони злочину. Об'єктивна сторона злочину – це зовнішня характеристика процесу скоєння злочину, наслідки та причинний зв'язок між ними. До факультативних ознак об'єктивної сторони належать події злочину, тобто час, місце, спосіб, обстановка, знаряддя та засоби, що спричинили тяжкі наслідки. Для успішної боротьби зі злочинністю, а також захисту прав і законних інтересів громадян необхідно, щоб у кожному кримінальному провадженні була встановлена точна послідовність обставин злочину. Це досягається за допомогою доказової бази [2, с. 87].

Відповідно до ст. 84 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) доказами у кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому законодавством порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження. Процес доказування включає збирання, фіксацію та перевірку доказів, встановлення зв'язку з досліджуваною подією та формування на основі отриманих даних висновків про винність особи у вчиненні злочину. Під час виявлення та дослідження доказів слідчий, прокурор, слідчий суддя та суд відновлюють у своїй свідомості картину злочину. Відповідно до ч. 2 ст. 94 КПК України жоден доказ не має наперед встановленої юридичної сили [3].

Відповідно до КПК України видами доказів у кримінальному провадженні є такі:

- показання;
- речові докази і документи;
- висновок експерта.

Показання – це відомості, які надаються у усній або письмовій формі під час допиту підозрюваного, обвинуваченого, свідка, потерпілого або експерта щодо обставин, відомих у

кримінальному провадженні, що мають значення для ефективності розслідування.

Речовими доказами є матеріальні об'єкти, які були знаряддям вчинення кримінального правопорушення, зберегли на собі сліди або містять інші відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, зокрема предмети, що були об'єктом протиправних дій, гроші, цінності та інші речі, набуті кримінально протиправним шляхом або отримані юридичною особою внаслідок вчинення кримінального правопорушення. Що стосується документів, то це спеціально створений матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, які можуть бути використані як доказ факту або обставин, що встановлюються під час кримінального провадження.

Висновок експерта – це докладний опис проведених експертом досліджень та зроблені за їх результатом висновки, обґрунтовані відповіді на запитання, поставлені особою, яка залучила експерта, або слідчим суддею чи судом, що доручив проведення експертизи (ч. 1 ст. 101 КПК України) [3]. Якість доказів, які отримані за допомогою судових експертиз, зокрема судово-медичної експертизи, тобто їх достовірність, достатність, об'єктивність та належність залежать не лише від експерта, але й від тих попередніх відомостей, які висвітлюють подію вчинення злочину. Крім того, експерту повинні бути зрозумілі мета і сутність поставлених йому питань.

Сьогодні не існує затверджених методологічних рекомендацій щодо призначення судово-медичних експертиз. Орієнтовний перелік питань щодо проведення судово-медичної експертизи трупів, який розміщений у Правилах проведення судово-медичної експертизи трупів, не містить специфічних питань, які стосуються окремого виду умисного вбивства. Такі питання органи досудового розслідування повинні призначати самі (залежно від виду умисного вбивства, обставин події, знаряддя вбивства та інших чинників). На жаль,

органи досудового розслідування включають у загальний орієнтований перелік питань такі, відповідь на які не завжди є ефективною під час розслідування умисних вбивств, тому виникає потреба у додатковій експертизі. Досліджуючи та аналізуючи постанови щодо призначення судово-медичних експертиз в рамках кримінальних проваджень за ст. 115 Кримінального кодексу України (далі – ККУ) у кількості 350 за період 2013–2017 років, нами були отримані дані щодо поставлених питань перед судово-медичними експертами, які відображені у таблиці 1.

На підставі результатів аналізу, наведених у таблиці 1, та за матеріалами розглянутих кримінальних проваджень за 2013–2017 роки можна зробити висновок, що питання, які поставлені на вирішення судово-медичному експерту, здебільшого не є коректними, оскільки не стосуються

обставин кримінального провадження за ст. 115 ККУ, що знижує ефективність проведення розслідування. Насамперед, на нашу думку, така проблема виникає через відсутність взаємодії між органами досудового розслідування (в особі слідчого) та державними судово-медичними установами (в особі судово-медичного експерта). Таким чином, аналізуючи перелік поставлених питань, ми прийшли до таких висновків.

Слід визначити основні питання про наявність та характер ушкодження, вид знаряддя, за допомогою якого були завдані ушкодження, механізм спричинення ушкодження. Так, характер ушкодження може бути встановлений відразу під час огляду трупа на місці події (синець, рана, садно) або після додаткових досліджень. З огляду на характер та особливості ушкодження можна встановити вид знаряддя скоєння злочину. Якщо таких особливостей

Таблиця 1

Результати аналізу постанов про призначення судово-медичних експертиз під час проведення розслідування умисних убивств

Поставлені питання судово-медичному експерту	Кількість постанов
Яка причина смерті?	350
Чи є на тілі тілесні ушкодження, якщо є, то їх характер, тяжкість, локалізація, кількість та давність?	350
Який механізм утворення тілесних ушкоджень?	350
Час настання смерті?	300
Чи є в крові алкоголь або наркотичні речовини?	220
Який причинний зв'язок між смертю і кожним із тілесних ушкоджень, що були виявлені?	200
Скільки часу прожила особа після заподіяння їй тілесних ушкоджень? Чи могла вона чинити активні дії?	182
На які захворювання за життя хворіла особа, чи могли вони вплинути на її смерть?	223
Який час пройшов від моменту заподіяння потерпілому тілесних ушкоджень до настання смерті?	218
Чи можливо визначити послідовність завдання потерпілому тілесних ушкоджень? Якщо так, то яка вона?	102
Одним або декількома знаряддями (скільки саме) заподіяні тілесні ушкодження потерпілому?	102
Чи могли утворитися тілесні ушкодження, виявлені на трупі потерпілого, за термін, вказаний у постанові?	10
Чи є тілесні ушкодження на тілі померлого в місцях, доступних для самоспричинення?	10
До якого ступеня тяжкості належать отримані тілесні ушкодження?	84
Чи були виявлені на тілі постраждалого тілесні ушкодження, які не мають причинного зв'язку з убивством?	5
Який ступінь тяжкості тілесних ушкоджень усіх загалом і кожного окремо, завданих особі?	101
Предметами якого типу спричинені тілесні ушкодження особі?	1
Чи могли тілесні ушкодження, спричинені особі, виникнути в результаті завдання численних ударів ногами?	18
Чи могли тілесні ушкодження, завдані особі, виникнути від удару дерев'яним стільцем?	18
Чи могла особа отримати тілесні ушкодження (чи їх частину) внаслідок падіння з висоти власного зросту та твердої поверхню?	18

немає, то у висновку експерта вказується тільки тип ушкодження. Наприклад, про синці та садна, які мають невизначену форму, вказують, що вони спричинені тупим предметом. Якщо ж все-таки особливості подібних пошкоджень дозволяють підозрювати певний предмет, то це зазначається. Наприклад, від удару пряжкою ремня, від удару кастетом тощо на тілі можуть залишитися садна або синці, що повторюють форму поверхні зіткнення, які дозволяють за формою та розмірами встановити можливість дії певного предмета. Механізм заподіяння ушкоджень також визначається за особливостями ушкоджень. Наприклад, за наявності саден у вигляді волочіння, механізмом заподіяння ушкоджень буде тертя [4, с. 65].

На жаль, механізм заподіяння ушкоджень, тобто спосіб заподіяння ушкодження не завжди цікавить слідчих, не завжди з об'єктивних і суб'єктивних причин на питання про механізм заподіяння ушкоджень можуть відповісти експерти. Але ще гірше, коли експерти не знають суті справи і відповідають на питання, поставлені під кальку, а це призводить до необ'єктивного висновку експерта. Під час визначення механізму ушкодження та відновлення події не можна забувати про одяг, який

направляється до відділу судово-медичної криміналістики для дослідження.

Отже, звертаємо увагу на значення та важливість правильного формулювання питань органами досудового розслідування, які підлягають вирішенню в ході проведення судово-медичної експертизи. Допущені за таких обставин помилки є підставою призначення повторних і додаткових експертиз, а також ускладнюють роботу експерта. Незважаючи на пріоритет охорони життя і здоров'я людини від протиправних посягань, судово-медичні експерти та працівники органів досудового розслідування ніби замкнулися на своїй професійній діяльності і не пов'язують її з виконанням завдань кримінального судочинства та з кінцевою метою – розслідуванням злочину.

Висновки. Отже, вищевикладене зумовлює необхідність і доцільність проведення спільних семінарів співробітників органів досудового розслідування та судово-медичних експертів з метою взаємного обміну досвідом, підвищення ефективності їх взаємодії, а також посилення контролю керівників за професійною діяльністю. Запропоновані заходи будуть сприяти підвищенню якості судово-медичної експертизи та оптимізації кримінального правосуддя.

Анотація

У статті автором визначені правові аспекти взаємодії органів досудового розслідування з державними судово-медичними установами під час розслідування умисних убивств. Автором зосереджена увага на відсутності методичних рекомендацій щодо взаємодії під час розслідування умисних убивств, а також запропоновані напрями такої взаємодії.

Ключові слова: взаємодія, слідчий, висновок експерта, доказ, судово-медична експертиза, судово-медичний експерт, орган досудового розслідування, умисне вбивство.

Аннотация

В статье автором определены правовые аспекты взаимодействия органов досудебного расследования с государственными специализированными судебно-медицинскими учреждениями во время расследования умышленных убийств. Автором сосредоточено внимание на отсутствии методических рекомендаций по взаимодействию во время расследования умышленных убийств, а также предложены направления такого вида взаимодействия.

Ключевые слова: взаимодействие, следователь, заключение эксперта, доказательство, судебно-медицинская экспертиза, судебно-медицинский эксперт, орган досудебного расследования, умышленное убийство.

Hladilina O.V. Legal aspects of the interaction of pre-trial investigation bodies with state specialized forensic institutions during the investigation of murders**Summary**

The author defines the legal aspects of the interaction of pre-trial investigation bodies with state specialized forensic institutions during the investigation of murders. The author focuses on the lack of methodological recommendations for interaction during the investigation of murders, as well as the directions of this type of interaction.

Key words: interaction, investigator, expert opinion, evidence, forensic medical examination, forensic medical expert, pre-trial investigation body, murder.

Список використаних джерел:

1. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. Москва, 1999. 944 с.
2. Баулін В.Ю, Борисов В.І., Тютюгін В.І. та ін. Кримінальне право України: загальна частина / за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Харків: Право, 2010. 456 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 02.04.2018).
4. Герасименко О.І., Антонов А.Г., Герасименко К.О., Комісарова Н.О., Комісаров М.Л. Судова медицина: підручник / за ред. О.І. Герасименка. Київ: КНТ, 2016. 630 с.

Коваль М.М.

к.ю.н.,

*асистент кафедри кримінального права і процесу
Національний університет «Львівська політехніка»***СЛІДЧІ СИТУАЦІЇ НА ПОЧАТКОВОМУ ЕТАПІ РОЗСЛІДУВАННЯ КАТУВАНЬ,
ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ СПІВРОБІТНИКАМИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ**

Постановка проблеми. Для побудови теоретичних концепцій методики розслідування катувань, що вчиняються співробітниками поліції, та розроблення практичних рекомендацій вагоме значення мають типові слідчі ситуації.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Учені стверджують, що в теорії криміналістики існують можливості теоретично визначити типізацію слідчих ситуацій. На думку Л. Драпкіна, підставами типізації слідчих ситуацій є наявність загальних, групових ознак і їх відносна повторюваність [1, с. 17]. О. Васильєв і М. Яблоков також вважають головним критерієм типізації частоту повторюваності певних ознак [2, с. 139]. В. Гавло таким критерієм називає схожість криміналістичних характеристик учинення й розслідування злочинів [3, с. 124], а О. Філіппов та О. Целіщев – обсяг і зміст інформації, що характеризує стан, хід та умови розслідування [4, с. 75]. Протилежну позицію щодо розглядуваної проблеми займає Р. Белкін. «Складний, багатокомпонентний склад слідчої ситуації, – пише він, – це значна кількість об'єктивних і суб'єктивних чинників, що впливають на зміст і характер цих компонентів» [5, с. 95–96].

Формулювання завдання дослідження. Мета статті – розкрити зміст слідчих ситуацій на початковому етапі розслідування катувань, що вчиняються співробітниками Національної поліції

Виклад основного матеріалу. Великий тлумачний словник сучасної української мови дає таке визначення: ситуація – це сукупність умов та обставин, що створюють певне стано-

вище, викликають ті чи інші взаємини людей [6, с. 1127].

Термін «ситуація» використовують у багатьох галузях наукового знання. Словник російської мови тлумачить ситуацію як сукупність обставин, положення, обстановки [7, с. 662].

Уперше слідчу ситуацію визначив у 1967 р. О. Колесниченко. Це питання він досліджував у дисертаційній роботі. Під слідчою ситуацією він розуміє певне становище в розслідуванні злочинів, яке характеризується наявністю тих або інших доказів та інформаційного матеріалу й зв'язку із цим конкретними завданнями, що виникають, стосовно його збирання й перевірки [8, с. 16]. Стосовно цього О. Колесниченко писав, що в здійсненні принципу індивідуальності розслідування можуть бути виділені такі два основні елементи: а) аналіз та оцінювання слідчої ситуації; б) вибір найефективнішої системи прийомів розслідування [9, с. 14–15]. Ці два елементи й справді є основними, тому що після оцінювання ситуації, яка склалась, можна вибирати прийоми розслідування.

Від 1959 р. Р. Белкін висвітлював у підручнику проблематику слідчої ситуації. У цьому підручнику він указував на значення цієї проблеми для розслідування та необхідність її врахування для ефективного використання криміналістичних рекомендацій [10, с. 331–333].

На перших етапах розвитку криміналістики поняття слідчої ситуації не виділялося, а його окремі елементи вводили у визначен-

ня понять «вихідні дані», «типові випадки», «обставини, що підлягають установленню» тощо. Як справедливо відзначається, «у криміналістичній літературі, крім поняття «слідча ситуація», іноді як синоніми використовують такі поняття, як «кримінальна ситуація», «ситуація розслідування», «ситуація на місці події» [11]. На нашу думку, «слідча ситуація» як поняття найкраще відповідає вкладеному в неї змісту.

Під час розслідування катування, вчиненого поліцейським, психологічна характеристика відіграє важливу роль, оскільки особа, яка потерпіла від злочину, перебуває в сильному душевному стані, і під час спілкування з нею можемо не отримати відомостей про причини конфліктності між нею та учасниками, які це вчинили.

Вагоме значення під час розслідування має вибір слідчої ситуації за її класифікацією. Багато авторів по-різному класифікують слідчі ситуації. За допомогою цього аналізу ми виберемо, яка класифікація слідчої ситуації найкраще підходить під час розслідування катування.

Класифікацію слідчих ситуацій варто розглядати і як процедуру, і як кінцевий результат зарахування їх до певної сукупності (класу, групи, виду) ситуацій, що подібні за відповідними ознаками, з подальшою їх типізацією щодо особливостей методик розслідування злочинів [12, с. 70].

Досліджуючи питання класифікації слідчих ситуацій, В. Гавло бере за основу класифікаційного поділу ознаку врахування етапів розкриття й розслідування злочинів, у зв'язку із цим називає такі види слідчих ситуацій: початкові (які складаються в момент порушення кримінальної справи та характеризуються наявністю в матеріалах достатніх даних, що вказують на ознаки злочину, слідову картину, що дає змогу правильно визначити напрям розслідування); перевірні (які складаються до порушення кримінальної справи й характеризуються відсутністю в заявах, що надійшли, достатніх даних,

які вказують на ознаки злочину, і необхідністю проведення попередньої перевірки); наступні (які складаються після проведення початкових і невідкладних слідчих дій і характеризують обстановку розслідування у справі загалом на основі установлених фактичних даних; окремі (тактичні) – які на базі фактичних даних характеризують обстановку розслідування лише під час проведення окремої слідчої дії або епізоду розслідування (ситуація обшуку, допиту тощо) чи тактичних операцій [13, с. 41].

М. Бурнашев чітко вказав підстави своєї класифікації ситуації за такими ознаками: за обсягом функціонування – глобальні (загальні й типові) і локальні (конкретні, специфічні, атипові); за сферою функціонування – слідчі, судові, експертні, оперативно-розшукові; відповідно до процесу ситуаційного розвитку – стратегічні, тактичні, організаційні тощо; за етапами розслідування – дослідчої перевірки, початкового етапу розслідування, наступного етапу розслідування, інших етапів розслідування; за тактичною характеристикою – конфліктні та безконфліктні; за алгоритмізаційною орієнтацією – що припускають жорсткі алгоритмізаційні дії; що припускають гнучкі, різноманітні дії; за ступенем достовірності відображення стану розслідування – адекватні та неадекватні; за характеристикою інформаційної основи ситуації – проблемні й прості; за часом функціонування – довгострокові, швидкоплинні; за прогностичною ознакою – очікувані, неочікувані (непередбачувані); за ступенем безперервного функціонування – перманентні, тимчасові; за динамічною характеристикою – пульсуючі, згладжені; за сферою ситуативного забезпечення – техніко-криміналістичні, методико-криміналістичні [14, с. 21–22].

У 1998 р. Г. Матусовський зазначав, що найбільш розробленою є класифікація, пов'язана з проблемою конфліктності. На його думку, такою класифікацією важливо охопити два типові види: 1) між особою, яка

проводить розслідування, та обвинуваченим, підозрюваним або іншими суб'єктами кримінального процесу (зовнішня конфліктність), 2) між особою, яка проводить розслідування, й іншими правоохоронними та контролюючими органами в системі їх взаємодії (внутрішня конфліктність). Серед критеріїв для здійснення класифікації слідчих ситуацій Г. Матусовський виділяє як основний інформаційний. Крім цього, автор пропонує всі ситуації розбити на п'ять блоків: перший – криміногенна ситуація, в якій учиняється злочин; кримінальна ситуація, викликана вчиненням злочину; другий – ситуація прояву ознак (слідів) злочину; пошукова ситуація виявлення ознак злочину; наслідки злочину – слідова ситуація; третій – слідчі ситуації початкового, наступних (проміжних) і завершального етапів розслідування, відповідно до етапів слідчої ситуації проведення перевірних дій, прийняття рішення про порушення кримінальної справи; слідчі ситуації проведення початкових слідчих дій; слідчі ситуації, пов'язані з призупиненням досудового слідства і його відновленням; четвертий – ситуації судового розгляду (судові ситуації); п'ятий – післясудові ситуації виконання судових рішень [15, с. 168–169].

На основі слідчої ситуації висувається версія й здійснюється планування розслідування. Тобто саме висунуті версії в конкретній слідчій ситуації обумовлюють визначення напрямів розслідування, комплексу слідчих (розшукових) дій та інших заходів. Тому можна побудувати порядок наукового викладення матеріалу, який виглядатиме так: «слідча ситуація» – «версії» – «планування розслідування».

У процесі дослідження практики розслідування катувань, що вчиняються співробітниками поліції, ми виділили такі типові слідчі ситуації: 1) кримінальне провадження розпочато за заявою потерпілого про вчинення щодо нього катування конкретною відомою особою поліцейського; 2) кримінальне провадження розпочато за звер-

ненням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини і кримінальне провадження розпочато за вказівкою прокурора про вчинення катування представниками поліції (особа невідома); 3) кримінальне провадження розпочато за повідомленням представників медичних установ.

Ситуація 1. Кримінальне провадження розпочато за заявою потерпілого про вчинення щодо нього катування конкретною відомою особою поліцейського. Ця ситуація виникає, коли є безпосередній зв'язок між жертвою та поліцейським, а саме: під час затримання підозрюваного, який учиняє злочини, після вчинення злочину, а також під час допиту підозрюваного (обвинуваченого) про обставини скоєння злочину. Як правило, конфлікт між ними виникає ще до моменту вчинення катування й може бути спровокований навіть самим потерпілим (фізичний опір або образи поліцейського). Ця ситуація характеризується стійким соціальним зв'язком між потерпілим і підозрюваним, тому що жертві відомі прізвище, ім'я, місце роботи поліцейського, які він повідомляє під час опитування й допиту.

У цій слідчій ситуації потрібно ретельно аналізувати й оцінювати інформацію, яку надає потерпілий. Під час отримання заяви про катування слідчий має враховувати можливість обмови поліцейського потерпілим, а також провокацій з боку підозрюваного (обвинуваченого). Це зумовлює необхідність моделювання різних напрямів розвитку події злочину, що реалізується шляхом висунення криміналістичних версій, які можуть полягати в способі уникнути покарання підозрюваним за вчинений злочин. У цій слідчій ситуації можна формулювати *такі типові версії*: а) катування вчинено поліцейським під час подолання психологічного опору підозрюваного з метою співпрацювати зі слідством; б) катування вчинено поліцейським задля отримання конкретної інформації від підозрюваного (обвинуваченого) про вчинений злочин ним чи іншою осо-

бою; в) злочину не було, підозрюваний (обвинувачений) інсценував подію та обмовляє поліцейського, аби уникнути покарання за скоєний злочин.

У цій слідчій ситуації особа поліцейського відома й можна вважати, ситуація найбільш сприятлива для розслідування. Тож на початковому етапі розслідування потрібно вирішувати такі основні тактичні завдання: встановлення події злочину (місця, способу, часу й інших обставин), встановлення мотиву та мети злочину, спростування можливості обмови потерпілим поліцейського, збирання достатніх доказів для повідомлення особі про підозру в учиненні катування. Для ефективного розслідування й вирішення вказаних завдань має проводитися такий комплекс слідчих (розшукових) дій: огляд місця події (кабінет, кімната допиту, камера для утримання підозрюваних або обвинувачених), якщо повідомлення про катування надійшло відразу після вчинення злочину й потерпілому відоме місце, де проводилося катування; допит потерпілого; допит підозрюваного поліцейського; затримання та обшук поліцейського і його робочого місця; освідування потерпілого й підозрюваного поліцейського, а також вилучення їхнього одягу і взуття; призначення судових експертиз (судово-медичної експертизи потерпілого та за необхідності підозрюваного поліцейського й речових доказів, судово-психіатричної експертизи потерпілого, підозрюваного поліцейського, а за необхідності й свідків-очевидців, низки криміналістичних експертиз); допити свідків; слідчий експеримент.

Ситуація 2. Кримінальне провадження розпочато за зверненням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини до Генеральної прокуратури України про вчинення катування підозрюваного чи обвинуваченого співробітниками поліцейськими відділу, особа злочинця відома частково. Така ситуація виникає найчастіше в разі вчинення катування під час затримання й

утримання підозрюваних у поліцейському відділку чи в ІТТ. Для цієї ситуації характерне поєднання вчинення катування та інших злочинів, наприклад, заподіяння тілесних ушкоджень, незаконного позбавлення волі (утримання без оформлення документів тощо).

У цій ситуації потерпілий не може повідомити про особу злочинця, оскільки був позбавлений можливості встановити його прізвище, а запам'ятав його візуально. Після катування його могли відпустити або перевести в інший правоохоронний орган. Для висунення версії про особу злочинця слідчий має враховувати можливість учинення катування особами, які чергували у відділі поліції. У вказаній ситуації щодо особи злочинця можуть бути висунуті *такі слідчі версії*: 1) катування вчинили представники слідчо-оперативної групи; 2) катування вчинили представники чергової частини; 3) катування вчинили оперативні співробітники; 4) катування вчинив слідчий, який уносив дані про злочин до ЄРДР і складав документи про затримання чи арешт підозрюваного. Для цієї ситуації більш характерне вчинення злочину групою осіб.

Тактичними завданнями для цієї ситуації є встановлення особи поліцейського, збирання доказів вини підозрюваного поліцейського, встановлення всіх співучасників злочину та визначення характеру і ступеня вини кожного.

Одночасно потрібно вирішувати низку проміжних завдань, а саме: збирання відомостей про місце вчинення катування та вилучення речових доказів і знарядь злочину, перевірка на причетність до катування певних осіб, вивчення й перевірка складених документів на затриманих підозрюваних, виявлення інших кримінальних правопорушень, учинених підозрюваним (вимагання хабара). Для перевірки висунутої версії й підтвердження катування, вчиненого поліцейськими, потрібно провести такі пошукові та слідчі (розшукові) дії: ретельне вивчення отрима-

них матеріалів уповноваженого про факти катування поліцейськими; огляд документів, складених поліцейськими, про затримання підозрюваного та утримування обвинуваченого, а також протоколи щодо проведених слідчих (розшукових) дій: допит потерпілого; освідчення потерпілого; огляд місця події; призначення судово-медичної, судово-психологічної та судово-психіатричної експертиз, а також низки криміналістичних експертиз залежно від виявлених об'єктів; допити свідків; пред'явлення підозрюваних поліцейських у катуванні до впізнання; допит підозрюваних поліцейських; одночасні допити поліцейського й потерпілого.

Ситуація 3. Кримінальне провадження розпочато за повідомленням медичних установ про виклик поліцейськими для надання допомоги підозрюваному чи обвинуваченому, у яких тілесні ушкодження, або в разі настання їхньої смерті чи скоєння самогубства. Указана ситуація виникає, коли потерпілий перебуває в місцях позбавлення волі, що підпорядковані Міністерству внутрішніх справ, чи в слідчому ізоляторі ДПтСУ, або після виходу із зазначених установ потерпілий потрапляє до медичної установи й через стан здоров'я не може самостійно заявити про злочин. Для такої ситуації характерно те, що потерпілий не мав змоги повідомити про катування самостійно, оскільки йому завдано тяжкі тілесні ушкодження або в разі настання його смерті. У такій слідчій ситуації мають бути висунені версії щодо способу отримання тілесних ушкоджень, убивства, доведення до самогубства особи злочинця, мотивів учинення злочину, мотивів неповідомлення про злочин тощо.

Тактичними завданнями буде встановлення обставин учинення катування, які призвели до тяжких наслідків (часу, місця, способу тощо), встановлення й затримання злочинця, встановлення мотиву вчинення катування. Для вирішення вказаних завдань мають проводитися такі слідчі (розшукові) дії: допит медичних працівників; призна-

чення різних експертиз (судово-медичної експертизи потерпілого для встановлення причина смерті), криміналістичних експертиз речових доказів, судово-психіатричної (за наявності потерпілого); допит потерпілого, який отримав тілесні пошкодження; допит свідків (представників чергової частини РВП, ІТТ, СІЗО); вилучення й огляд медичної документації та документації щодо правових підстав утримання потерпілого; огляд місця події; допит підозрюваного поліцейського; призначення відповідних експертиз щодо підозрюваного поліцейського (судово-медичної, судово-психіатричної); в разі заподіяння тілесних ушкоджень пред'явлення для впізнання тощо.

Якщо на початковому етапі встановлено, що катування вчинялося за попередньою змовою групою осіб і в умовах явної протидії розслідуванню, то потрібно провести низку негласних слідчих (розшукових) дій. Під час опитування слідчих прокуратури, які розслідували катування, вчинені поліцейськими, вони зазначили, що проводили такі негласні слідчі (розшукові) дії: спостереження за особою, річчю або місцем (указали 44% опитаних), зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (32,3% опитаних), аудіо-, відеоконтроль особи (51,4% опитаних), аудіо-, відеоконтроль місця (24,5% опитаних), зняття інформації з електронних інформаційних систем (18,4% опитаних), обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (22% опитаних), встановлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (30% опитаних), арешт, огляд і виїмка кореспонденції (45,6% опитаних).

Висновки. З наведеного можна зробити висновок, що процес досудового розслідування катування, вчиненого поліцейськими, зумовлений слідчою ситуацією, від якої залежить перелік основних тактичних завдань і шляхи й засоби їх вирішення, залежно від негативних наслідків, які настануть, планується провести комплекс слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій.

Анотація

У статті розглянуто види слідчих ситуацій початкового етапу розслідування зазначених злочинів і визначено завдання для їх вирішення. Під час дослідження встановлено слідчі ситуації, за якими відкривали кримінальні провадження. Визначено й окреслено тактичні завдання, залежно від наявної слідчої ситуації. Наведено загальний алгоритм дій для ефективного початкового етапу розслідування катувань, учинених правоохоронцями.

Ключові слова: катування, тортури, ситуація, слідча ситуація, слідчі версії, планування розслідування.

Аннотация

В статье рассмотрены виды следственных ситуаций первоначального этапа расследования указанных преступлений и определены задачи для их решения. В ходе исследования установлены следственные ситуации, по которым открывали уголовные производства. Определены и обозначены тактические задачи, в зависимости от имеющейся следственной ситуации. Приведен общий алгоритм действий для эффективного начального этапа расследования пыток, совершенных правоохранителями.

Ключевые слова: пытки, ситуация, следственная ситуация, следственные версии, планирование расследования.

Koval M.M. Investigative situations at the initial stage of the investigation of torture committed by members of the National Police

Summary

The types of investigative situations in the initial stage of the investigation of these crimes were examined and the tasks for solving them were identified. During the investigation criminal cases that opened criminal proceedings were detected. Tactical tasks have been defined and outlined depending on the existing investigative situation. Therefore, a general algorithm for the effective initial stage of the investigation of torture committed by law-enforcers is given.

Key words: torture, situation, investigative situation, investigative versions, investigation planning.

Список використаних джерел:

1. Драпкин Л.Я. Основы криминалистической теории следственных ситуаций: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. Москва: МГУ, 1987. 36 с.
2. Васильев А.Н., Яблоков Н.П. Предмет, система и теоретические основы криминалистики. Москва: Изд-во МГУ, 1984. 345 с.
3. Гавло В.К. Теоретические проблемы и практика применения методики расследования отдельных видов преступлений. Томск: Томс. ун-т, 1985. 333 с.
4. Филиппов А.Г., Целищев О.Я. Узловые проблемы расследования преступлений. Сов. гос-во и право. 1982. № 8. С. 75–81.
5. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы. От теории – к практике. Москва: МГУ, 1983. 347 с.
6. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2007. 1736 с.
7. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Словарь русского языка. Москва: Сов. энцикл., 1973. 846 с.
8. Колесниченко А.Н. Научные и правовые основы расследования отдельных видов преступлений: дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харьков, 1967. 666 с.

9. Колесниченко А.Н., Коновалова В.Е. Криминалистическая характеристика преступлений: учебное пособие / Министерство высшего и среднего специального образования УССР, Харьков. юрид. ин-т. Харьков: Юрид. ин-т, 1985. 93 с.
10. Криминалистика: учебник / под ред. Р.С. Белкина. Москва, 1959. 458 с.
11. Денисюк С.Ф., Шепитько В.Ю. Обыск в системе следственных действий. Харьков: Консум, 1999. 160 с.
12. Веліканов С.В. Класифікація слідчих ситуацій в криміналістичній методиці: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2002. 218 с.
13. Гавло В.К. Следственная ситуация. Следственная ситуация: сб. науч. ст. Москва: Всесоюз. ин-т по изучению причин и разработке мер по предупреждению преступности, 1984. С. 38–41.
14. Бурнашев Н.А. Следственные ситуации в методике расследования преступлений. Проблемы интенсификации деятельности по расследованию преступлений: межвуз. сб. науч. тр. Свердловск: Свердлов. юрид. ин-т, 1987. С. 16–22.
15. Криміналістика. Криміналістична тактика і методика розслідування злочинів: підруч. для студ. юрид. вуз. і фак. / за ред. проф. В.Ю. Шепітька. Харків: Право, 1998. 376 с.

ФОРМУВАННЯ В СУДОВОГО ЕКСПЕРТА ВНУТРІШНЬОГО ПЕРЕКОНАННЯ ПРО ДОЦІЛЬНІСТЬ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЕКСПЕРТНУ ІНІЦІАТИВУ

Постановка проблеми. Одним із обов'язків судового експерта, що передбачений нормами кримінального процесуального законодавства України, є особисте проведення повного дослідження та надання обґрунтованого й об'єктивного письмового висновку на поставлені йому запитання (п. 1 ч. 5 ст. 69 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України)) [1]. Відповідно на дослідження експертові надходять матеріали, які він ретельно вивчає й оцінює, зокрема й з урахуванням можливої реалізації свого права на ініціативу, що насамперед виявляється у викладенні у висновку відомостей, які мають значення для кримінального провадження, але з приводу яких йому не були поставлені запитання (п. 4 ч. 3 ст. 69 КПК України). Отже, досить проблемним є питання доцільності виявлення ініціативи експертом у конкретних випадках, зокрема й формування внутрішнього переконання для такого рішення.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Відзначимо, що в криміналістичній літературі приділено значну увагу загальним питанням внутрішнього переконання слідчого, експерта, судді. Так, окремі аспекти цієї проблематики були предметом дослідження в працях Т.В. Авер'янової, В.Д. Арсеньєва, А.І. Вінберга, Ю.М. Грошевого, Р.С. Белкіна, В.М. Дьоміна, А.В. Кудрявцевої, С.Л. Мельника, О.Р. Ратінова, М.С. Строговича, В.І. Телятнікова, Л.Д. Удалової, Ф.М. Фаткуліна, Я.М. Яковлева, О.Є. Яцишиної й інших науковців.

Незважаючи на численні розвідки із цього питання, серед учених відсутня єдина позиція відносно природи та поняття внутрішнього переконання, факторів, що впливають на ньо-

го. Окрім того, не були предметом дослідження й питання формування внутрішнього переконання експерта в аспекті реалізації права на експертну ініціативу. Викладене вказує на актуальність і необхідність наукових пошуків в окресленому напрямі.

Формулювання завдання дослідження. Таким чином, метою статті є розгляд підстав формування в судового експерта внутрішнього переконання щодо доцільності реалізації наданого йому права проявити ініціативу під час кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу. Аналіз наукової літератури дозволяє стверджувати, що внутрішнє переконання може розглядатися як принцип, метод оцінки доказів і як результат такої оцінки.

Так, вивчаючи природу внутрішнього переконання, О.Є. Яцишина визначає його як заснований на отриманому й оціненому в установленому законом порядку знанні про обставини кримінального провадження, на нормах моралі та правової ідеології психологічний емоційно-інтелектуальний стан незалежного й самостійного суб'єкта пізнавальної діяльності, що полягає в твердій і свідомій упевненості в зробленому єдино правильному умовиводі й прийнятому на його основі рішенні, а також готовність здійснювати відповідну діяльність із його реалізації й відстоювати його з метою досягнення завдань кримінального судочинства [2, с. 7–8]. О.В. Руденко, досліджуючи умови формування внутрішнього переконання експерта під час оцінки доказів, розглядає його як метод і як результат [3, с. 224], а Р.С. Белкін внутрішнє переконання експерта визначав як резуль-

тат його впевненості в безпомилковості власних дій і висновків [4, с. 321].

Зауважимо, що «переконання» в тлумачному словнику визначається як тверда, міцно усталена думка про що-небудь [5, с. 267]. Водночас «внутрішній» означає той, що знаходиться всередині; про себе, у душі [6, с. 92]. Таким чином, семантичний аналіз словосполучення «внутрішнє переконання» вказує на те, що воно знаходиться в суб'єктивній площині учасника кримінального процесу. Водночас, як зазначає В.П. Кращенко, внутрішнє переконання служить одним зі способів досягнення об'єктивної істини в кримінальному судочинстві [7].

Необхідно розділити поняття передумови виникнення внутрішнього переконання, його підстав і результату.

Передумовою виникнення внутрішнього переконання слід визначити правосвідомість експерта, оскільки передумова – це те, що передує внутрішнім переконанням, будучи необхідною умовою виникнення внутрішнього переконання. Але передумова безпосередньо не породжує внутрішнє переконання. Передумовою формування внутрішнього переконання експерта можна вважати його автономність (незалежність) у процесі проведення дослідження як від керівника експертної установи, так і від слідчого й суду, а також свободу від упередженості. Поняття передумови ближче до розуміння умови як фактора, який сприяє внутрішньому переконанню експерта, але не визначає його.

Підставою ж внутрішнього переконання експерта, на нашу думку, є інформація. Експертом ця інформація черпається із самого експертного дослідження, а також із матеріалів кримінального провадження.

Загалом у змісті поняття внутрішнього переконання науковці виділяють суб'єктивні й об'єктивні складники [8, с. 51].

Аналіз юридичної літератури дозволяє віднести до суб'єктивних аспектів внутрішнього переконання експерта про доцільність реалізації права на експертну ініціативу таке: індивідуальність підсумку пізнавальної діяльності

експерта; особливий стан свідомості експерта (переконання виношується самим суб'єктом); індивідуальну особистісну характеристику експерта (інтереси, установки, образ мислення, моральні ідеали, вольові якості, риси характеру, темперамент).

Про об'єктивність внутрішнього переконання експерта слід говорити в двох аспектах: а) об'єктивному змісті переконання; б) у плані незалежності результату пізнання від бажання й волі суб'єкта. Відзначимо, що суб'єктивний і об'єктивний чинники взаємопов'язані, і в цьому проявляється сутність внутрішнього переконання експерта.

Розкриваючи природу внутрішнього переконання експерта про доцільність реалізації права на експертну ініціативу, необхідно визначити умови його формування. Так, М.Г. Щербаковський, досліджуючи питання порядку призначення експертизи, організації її провадження, підвищення ефективності оцінки висновку експерта та прийняття його як доброякісного джерела доказів, виділяє групи умов, дотримання яких, на думку автора, визначає достовірність висновку експерта, зокрема: а) пізнавальні умови (достовірність, доброякісність об'єктів експертизи, правильність вихідних даних, наукову обґрунтованість методик експертного дослідження, правильність, точність методів і засобів вимірювання, логічне та наукове обґрунтування висновків експерта, їх аргументація); б) особистісні (суб'єктивні) умови (наукову компетенцію, компетентність, незалежність, незацікавленість слідчого, прокурора, судді, спеціаліста, відсутність фізичних і психічних недоліків у підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, свідка, потерпілого, свідчення яких є вихідними даними для проведення експертизи); в) правові (процесуальні) умови (процесуальну фіксацію матеріалів кримінального провадження, що надаються експерту в якості вихідних даних) [9, с. 168–176].

Основою доказування в кримінальному судочинстві є теорія пізнання (гносеологія), яка досліджує найбільш загальні закономірності

пізнавальної діяльності. Особливістю гносеологічного пізнання є законодавче врегулювання процесу доказування [10, с. 24].

Відзначимо, що гносеологічна природа внутрішнього переконання проявляється в тому, що воно є підсумком пізнавальної діяльності. О.Є. Яцишина вказує на такі основні гносеологічні функції внутрішнього переконання – оціночну та пошукову [2, с. 8].

Гносеологічний аспект внутрішнього переконання експерта полягає в почутті впевненості в правильності його спеціальних знань і правильності всього процесу дослідження. Аналіз юридичної літератури дозволяє зробити висновок про те, що особливості пізнавального процесу експерта полягають у такому: а) спеціальні знання, що є передумовами формування внутрішнього переконання експерта; б) професійна (спеціальна) оцінка властивостей і ознак об'єкта експертного дослідження; в) відносна свобода експерта у виборі пізнавальних прийомів дослідження.

У юридичній літературі предметом дослідження були також логічні закони формування внутрішнього переконання експерта.

Так, А.А. Аубакірова дійшла висновку про те, що переконання з логічного погляду має розглядатися як уявний процес, який приводить до певних висновків, що витікають із певних посилань. Автор правильно вказує на те, що закони логіки, специфічні закони мислення, пронизуючи весь процес експертного дослідження, чинять вплив на формування внутрішнього переконання експерта [11, с. 205].

Внутрішнє переконання експерта з погляду логічної природи полягає в тому, що воно має являти собою категоричний однозначний висновок про встановлені в процесі дослідження властивості й особливості об'єкта експертизи, виведені на підставі матеріалів, наданих на експертизу, і не допускати жодних сумнівів. Логічний аспект полягає в почутті впевненості в правильності логічних операцій, застосованих експертом у процесі експертного дослідження.

Безумовно, логічна правильність є необхідною умовою продуктивної розумової діяльності. Незнання законів логіки або їх порушення негативно позначається на формуванні внутрішнього переконання експерта, зокрема й на прийнятті рішення про доцільність реалізації права на експертну ініціативу.

У традиційній логіці основними законами правильного мислення називають такі чотири закони: тотожності, протиріччя, виключеного третього й достатньої підстави [12, с. 32–33]. Указані закони мають універсальний характер і лежать в основі будь-яких логічних операцій, зокрема й мисленневих прийомів експерта.

Вищевказані закони логіки не механічно переносяться в галузь судової експертизи, а сприяють розробленню логічних прийомів і методів стосовно практики судової експертизи. Слід зазначити, що оперування логічними категоріями аналізу, синтезу, індукції, дедукції, причинності може дати результати під час експертного дослідження тоді, коли їх застосування не обмежене рамками формальної логіки. Тому внутрішнє переконання експерта, як правильно зазначає А.А. Аубакірова, ґрунтується не тільки на законах формальної, але й діалектичної логіки. Закони діалектичної логіки надають законам формальної логіки більш повне та конкретне вираження [11, с. 206]. Проте формування внутрішнього переконання про доцільність реалізації права на експертну ініціативу не зводиться тільки до застосування законів логіки.

У психологічному плані внутрішнє переконання являє собою інтелектуально-емоційний стан, який полягає у впевненості експерта в тому, що зроблений ним висновок про необхідність реалізації права на експертну ініціативу є правильним і необхідним. Окрім того, психологічний стан характеризується вольовою готовністю діяти відповідно до свого переконання, здатністю протистояти впливові та вмінням відстоювати власні погляди.

Так, експерт повинен мати підвищений імунітет від маніпуляцій із боку зацікавлених осіб. Психологічними якостями, які вплива-

ють на формування внутрішнього переконання про застосування експертної ініціативи, є самостійність, старанність, наполегливість. Окрім того, з погляду професійної етики судовий експерт повинен бути об'єктивним, неупередженим тощо [13].

На формування внутрішнього переконання про доцільність реалізації права на експертну ініціативу, безумовно, впливає компетентність експерта. Компетенція передбачає отримання певної освіти, спеціальної експертної підготовки, наявність стажу експертної роботи.

Юридичний аспект поняття внутрішнього переконання експерта щодо доцільності реалізації права на експертну ініціативу закріплений у клопотаннях експерта про розширення кола об'єктів експертного дослідження, розширення предмета експертного дослідження, уточнення поставлених сторонами кримінального провадження питань, участь експерта в проведенні слідчих (розшукових) дій, вирішення питання щодо залучення до проведення експертизи інших експертів (призначення комплексних і комісійних судових експертів) [14, с. 100].

Є.О. Снігірьов, досліджуючи питання оцінки доказів, виділяє внутрішні та зовнішні фактори, що впливають на формування внутрішнього переконання та його процесуальні гарантії. До зовнішніх він відносить кримінально-правову та кримінально-процесуальну політику; вплив засобів масової інформації, суспільну думку, слідчу та судову практику [15, с. 83]. До внутрішніх факторів належать морально-етичні орієнтації суб'єкта, рівень кваліфікації, психологічні характеристики, здатність суб'єкта протистояти зовнішньому впливу та відстоювати власні погляди [15, с. 98–99].

Можна погодитися із цим автором у тому, що морально-етичні орієнтації експерта вимагають не тільки професіоналізму, але й дотримання певних етичних і моральних норм, а саме: незалежність від будь-яких зовнішніх проявів і впливів, принциповість, непідкупність, дотримання службової таємниці,

ініціативність, тактовність, витриманість, стриманість, акуратність. Тому до зовнішніх факторів формування внутрішнього переконання експертної ініціативи можемо віднести сувору правову регламентацію експертної діяльності, самостійність в обранні методів дослідження, дефіцит часу, фізичні та психологічні навантаження, наявність підвищеної уваги до експертної діяльності з боку учасників кримінального провадження.

Отже, аналіз криміналістичної літератури дозволяє нам серед умов формування внутрішнього переконання про доцільність реалізації права на експертну ініціативу виділити процесуальну регламентацію, спеціальні знання та досвід експерта, особистісні якості.

Досліджуючи елементи внутрішнього переконання експерта про доцільність реалізації його права на експертну ініціативу, відзначимо, що науковці пропонують у якості елементів внутрішнього переконання експерта розглядати такі: 1) індивідуальні знання суб'єкта, які він мав до акту оцінки інформації; 2) процес пізнання інформації, представленої чи отриманої суб'єктом оцінки доказів (інформації); 3) усвідомлення суб'єктом оцінки ступеня своєї незалежності; 4) емоційний стан суб'єкта під час дослідження інформації; 5) вольовий стимул, що спонукає суб'єкта до певних практичних дій; 6) зовнішню обґрунтованість і аргументованість прийнятого рішення в процесуальних актах [16]. Зазначені елементи окремо можуть створити переконання лише в процесі спільного розвитку. Отже, усі вони тісно пов'язані між собою.

Висновки. Підсумовуючи викладене, відзначимо, що внутрішнє переконання експерта про доцільність реалізації права на експертну ініціативу – це психологічний емоційно-інтелектуальний стан експерта, який полягає в почутті впевненості в правильності застосованих знань, експертних методів, методик, у правильній оцінці властивостей і особливостей експертних об'єктів і в правильності зроблених висновків.

Формування внутрішнього переконання про доцільність реалізації права на експертну ініціативу здійснюється з урахуванням гносеологічних, логічних, юридичних і особистісних умов.

Елементами внутрішнього переконання про доцільність реалізації права на експертну ініціативу є такі: інформація про досліджувані факти, спеціальні знання експерта, його

психічний і вольовий стан, а також правосвідомість судового експерта.

Питання щодо форм реалізації експертної ініціативи в кримінальному провадженні, специфіки її відображення у висновку експерта, питання оцінки такого висновку та його використання в доказуванні є перспективними напрямками подальших наукових досліджень.

Анотація

Розглянуто сутність, передумови виникнення та підстави формування внутрішнього переконання судового експерта в необхідності проявити ініціативу в кримінальному провадженні. Проаналізовані об'єктивні та суб'єктивні чинники внутрішнього переконання, логічні закони та психологічні умови його формування. Запропоноване визначення поняття внутрішнього переконання експерта про доцільність реалізації його права на експертну ініціативу.

Ключові слова: судова експертиза, кримінальне провадження, судовий експерт, експертна ініціатива, внутрішнє переконання, докази в кримінальному провадженні.

Аннотация

Рассмотрена сущность, предпосылки возникновения и основания для формирования внутреннего убеждения судебного эксперта в необходимости проявить инициативу в уголовном производстве. Проанализированы объективные и субъективные факторы внутреннего убеждения, логические законы и психологические условия его формирования. Предложено определение понятия внутреннего убеждения эксперта в целесообразности реализации его права на экспертную инициативу.

Ключевые слова: судебная экспертиза, уголовное производство, судебный эксперт, экспертная инициатива, внутреннее убеждение, доказательства в уголовном производстве.

Scherbanyuk D.V. Formation of the inner conviction of the forensic expert on the expedience of the realization of the right to an expert initiative

Summary

They are examined the essence, the prerequisites of origin and the basis for the formation of the inner conviction of a forensic expert in the need to show initiative in criminal proceedings. There are analyzed an objective and subjective factors of inner conviction, logical laws and psychological conditions of its formation. The author submitted a definition of the inner conviction of the expert on the expedience of realizing his right to an expert initiative.

Key words: forensic examination, criminal proceedings, forensic expert, expert initiative, inner conviction, evidence in criminal proceedings.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 12 квітня 2012 р. № 4651-VI. Верховна Рада України. Законодавство України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 18.01.2018).
2. Яцишина О.Е. Внутреннее убеждение как основание свободы оценки доказательств в российском уголовном процессе: автореферат дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Челябинск, 2004. 24 с.

3. Руденко А.В. Условия формирования внутреннего убеждения при оценке доказательств в уголовном процессе. Пробелы в российском законодательстве. № 4. 2010. С. 224–225.
4. Белкин Р.С. Курс криминалистики: в 3 т. Т. 2: Частные криминалистические теории. М.: Юристъ, 1997. 464 с.
5. Новий тлумачний словник української мови у 4-х томах. Т. 3. Укл. В.В. Яременко, О.М. Сліпущо. К., видавництво «Аконіт», 1999. 927 с.
6. Ожегов С.И. Словарь русского языка: 80000 слов / Под ред. Н.Ю. Шведовой. 23-е изд., испр. М.: Рус. яз. 1991. 917 с.
7. Кращенко В.П. Експертна ініціатива – надійний інструмент судового експерта. Питання інтелектуальної власності. Вип. 4. К.: Акад. правових наук України / голов. ред. О.Д. Святоцький, 2006. С. 229–242.
8. Нурбаев Д.М. Внутреннее убеждение при оценке в уголовном процессе преюдициального значения решений, принятых в гражданском, арбитражном или административном судопроизводстве (по материалам проверки и уголовным делам о преступлениях в сфере экономики): дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Омск, 2014. 275 с.
9. Щербаківський М.Г. Проведення та використання судових експертиз у кримінальному провадженні: монографія. Харків: В деле, 2015. 560 с.
10. Гордиенков А.Д. Теория и практика доказывания по делам об уклонении от уплаты таможенных платежей (в стадии предварительного расследования): дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. М., 2003. 205 с.
11. Аубакирова А.А. Законы логики и формирование внутреннего убеждения эксперта. Современная криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы: материалы Международной научно-практической конференции, посвященной 90-летию со дня рождения Заслуженного деятеля науки РФ, Заслуженного юриста РСФСР, доктора юридических наук, профессора Николая Павловича Яблокова. Москва, 22 декабря 2015 г. / Ред.-сост. М.А. Лушечкина. М.: МАКС Пресс, 2015. С. 204–209.
12. Блажевич Н.В. Логика для следователей: учебник. 2-е изд. Тюмень: ТИПК МВД России, 2013. 317 с.
13. Кодекс етики судового експерта ТОВ «Судова незалежна експертиза України»: наказ директора ТОВ «СНЕУ» № 56 від 30 грудня 2014 р. Веб-сайт ТОВ «Судова незалежна експертиза України». URL: <https://ekspertiza.com.ua/uk/kodeks-etyky-sudovoho-eksperta> (дата звернення 21.01.2018).
14. Щербанюк Д.В. Поняття і зміст експертної ініціативи у кримінальному судочинстві. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2017. Вип. 2 (77). С. 95–102.
15. Снигирев Е.А. Оценка доказательств по внутреннему убеждению: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Воронеж, 2002. 198 с.
16. Кудрявцева А.В. Внутреннее убеждение эксперта и его роль в процессе экспертного исследования. Актуальные вопросы уголовного процесса современной России: межвуз. сборник научных трудов. Уфа: РИО БашГУ, 2003. URL: <http://kalinovskiy-k.narod.ru/b/ufa20033/07.htm>.

Іванюта Н.В.

к.ю.н., доцент,

доцент кафедри права та публічного адміністрування
Маріупольський державний університет

ОСОБЛИВОСТІ ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФОРМИ У СУДОЧИНСТВІ

Постановка проблеми. За умов реформування судоустрою та процесуального законодавства, активізації євроінтеграційних процесів в Україні актуалізувалося питання стосовно визначення особливостей господарсько-процесуальної форми. Питання щодо визначення, особливостей та складників, визначення її місця, ролі та значення для вдосконалення господарського судочинства та правової системи завжди були актуальними. Тлумачити господарсько-процесуальну форму та визначати її сутність намагалися як вчені-правознавці, так і практикуючі юристи. Це пов'язано з тим, що це питання має важливе значення для судочинства та зокрема господарського судочинства.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблеми господарсько-процесуальної форми постійно привертають увагу вчених і практикуючих юристів. Це питання досліджували В.Є. Беляневич, О.А. Беляневич, Л.М. Ніколенко, І.А. Балюк, С.Ф. Демченко, Д.М. Притика, О.П. Подцерковний, В.В. Резнікова, Т.В. Степанова, Л.І. Харитонова та інші вчені. Але питання господарсько-процесуальної форми в умовах реформування на сучасному етапі не були окремим предметом дослідження.

Формулювання завдання дослідження. Відповідно до чітко сформульованої та належно актуалізованої тематичної проблеми метою дослідження є комплексне наведення, детальний аналіз та ґрунтовне осмислення господарсько-процесуальної форми як самостійної правової категорії, визначення поняття, сутності та її особливостей у судочинстві.

Виклад основного матеріалу. У юридичній літературі існує декілька визначень проце-

суальної форми. Автори процесуальну форму розуміють як встановлений нормами господарського процесуального права порядок порушення провадження у справі, розгляд і вирішення спорів, їх перегляд, а також виконання рішень, ухвал, постанов господарського суду [1, с. 45]; інструментарій, за допомогою якого досягається законність у діяльності господарських судів [2, с. 24–25]; процедуру організації розумового процесу розгляду та вирішення господарським судом справ, віднесених до його компетенції, спрямовану на забезпечення його справедливості та своєчасності [3, с. 727]. Існують й інші визначення цього поняття.

Галузеві особливості процесуальної форми розкриваються через її види в господарському судочинстві. Стаття 12 Господарського процесуального кодексу (далі – ГПК) встановлює такі форми судового провадження у господарських судах:

- наказне провадження;
- позовне провадження (загальне або спрощене).

Господарське процесуальне законодавство передбачає здійснення позовної форми захисту в порядку загального або спрощеного позовного провадження. Загальною для всіх видів позовного провадження є наявність таких характеристик:

- 1) *спір про право та/або спір про інтерес.*

Традиційним для наукових дискусій є питання щодо визначення поняття правового спору, зокрема господарського спору. Можливо визначити суттєві ознаки господарського спору, тобто юридичним змістом спору є конфлікт, який зачіпає суб'єктивні права і обов'язки осіб; взаємне правове становище учасників спору заважає кожному з них окремо, своєю

волею ліквідувати спір, а усунути його можна лише спільним зусиллям або шляхом врегулювання, або в позовному порядку; у спорі беруть участь особи, наділені однаковою правосуб'єктністю [4, с. 118];

2) *позов та позовна заява*. Відповідно до ч.1 ст. 171 ГПК України позов пред'являється шляхом подання позовної заяви, що підкреслює законодавчо закріплену самостійність таких понять. Предметом наукових досліджень найчастіше є позов як матеріально-правова вимога позивача до відповідача, звернена через суд або інший юрисдикційний орган про захист порушеного, оскаржуваного чи невизнаного права або інтересу, який здійснюється в певній, визначеній законом, процесуальній формі [5, с. 95]. Вважаємо, що на практичному рівні особливий інтерес представляє позовна заява як процесуальний документ, в якому первинно ініціюється та реалізується право на звернення до господарського суду особами, вказаними у ст. 4 ГПК України. Вимоги до форми та змісту позовної заяви містяться у ст. 162 ГПК України, які мають ознаки імперативності та вичерпності;

3) *широкий суб'єктний склад* (на відміну від наказного провадження) *та його найменування*. У справах позовного провадження учасниками справи є сторони та треті особи (ч. 1 ст. 41 ГПК України). Сторонами в судовому процесі – позивачами і відповідачами – можуть бути юридичні особи та фізичні особи – підприємці, фізичні особи, які не є підприємцями, державні органи, органи місцевого самоврядування. Крім того, позовне провадження передбачає участь (у випадках, встановлених законом) інших учасників судового процесу: адвокатів, експертів з права, спеціалістів, перекладачів, свідків тощо;

4) *процесуальні гарантії позовної форми захисту*. Вони дозволяють забезпечити дотримання встановленого законодавством порядку вирішення процесуальних питань на різних стадіях розгляду та вирішення господарської справи. До загальних процесуальних гарантій позовної форми можна включити такі:

– реалізація процесуальних прав, тобто загальних процесуальних прав (ознайомлення з матеріалами справи, одержання копії судових рішень, подання доказів, подання заяв та клопотань, оскарження судових рішень, укладання мирової угоди, наявність представника тощо); спеціальних процесуальних прав (відмова від позову (всіх або частини позовних вимог), визнання позову, подання зустрічного позову, збільшення або зменшення розміру позовних вимог, зміна предмету або підстав позову);

– реалізація процесуальних обов'язків через їх закріплення в процесуальному законодавстві (ч. 2 ст. 42 ГПК України, ст. 46 ГПК України) та встановлення процесуальних інструментів забезпечення їх дотримання (інститути судових витрат, заходи процесуального примусу, забезпечення позову тощо);

– дія процесуальних строків відповідно до загальних положень Глави 6 ГПК України та особливих приписів на кожній стадії провадження;

5) *змагальність провадження*. У наукових колах існує думка, що будь-яка змагальна форма процесу – це форма позовна. Проти категоричності такого судження виступають О.А. Беляневич та Г.П. Тимченко. Дійсно, реалізація принципу змагальності притаманна не лише позовному провадженню, але й кримінальному, адміністративному судочинству, яким не властива позовна форма захисту. Прояв змагальності в господарському судочинстві має низку таких особливостей: обов'язок доказування і подання доказів (ст. 74 ГПК України), ризик настання наслідків, пов'язаних з вчиненням чи не вчиненням особою процесуальних дій (ч. 4 ст. 13 ГПК України), об'єктивність і неупередженість суду (ч. 5 ст. 13 ГПК України), порядок подання доказів (ст. 80 ГПК України), порядок витребування доказів (ст. 81 ГПК України), оцінка доказів за внутрішнім переконанням суду (ст. 86 ГПК України), засоби доказування (параграфи 2, 3, 4, 5, 6, 7 Розділу 5 ГПК України);

6) *стадійність розгляду справи*. Для всіх видів позовного провадження характерна

наявність таких стадій: відкриття провадження у справі, підготовче провадження, розгляд справи по суті, ухвалення рішення;

7) *форма закінчення судового розгляду*. Для позовного провадження єдиною формою закінчення судового розгляду задля вирішення справи по суті у суді першої інстанції є судові рішення. Порядок ухвалення судового рішення (ст. 233 ГПК України) та зміст рішення (ст. 238 ГПК України) також мають універсальний характер для загального та спрощеного позовного провадження.

Спрощене позовне провадження зумовлюється низкою істотних процесуальних особливостей, які можна застосувати у господарському судочинстві. До цих особливостей належать такі:

1) *призначення провадження*. Головним критерієм відмінності цього виду провадження від загального є призначення в системі правових способів захисту прав та інтересів. Відповідно до ч. 3 ст. 12 ГПК України призначенням спрощеного позовного провадження є розгляд малозначних справ, справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи;

2) *малозначність справ*. Законодавець у ч. 5 ст. 12 ГПК України вказує головні ознаки малозначних справ:

– справи, у яких ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;

– справи незначної складності, визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та справ, ціна позову в яких перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Термін «малозначні справи» є однозначною процесуальною категорією, складність якої зумовлюється наявністю оцінних критеріїв (крім ціни позову) у діяльності господарського суду, які визначають остаточну можливість застосування виду спрощеного провадження. Такими оцінними умовами є значення справи для сторін; обраний позивачем спосіб захисту; категорія та

складність справи; обсяг та характер доказів у справі (чи потрібно у справі призначити експертизу, викликати свідків тощо); кількість сторін та інших учасників справи; суспільний інтерес розгляду справи; думка сторін щодо необхідності розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження (ч. 3 ст. 247 ГПК України). Аналіз судової практики в частині спрощеного провадження демонструє чітку тенденцію суддів у вирішенні питання запровадження цього терміна винятково залежно від ціни позову;

3) *виключення застосування спрощеного провадження*. За межами застосування спрощеного порядку вирішення спорів перебувають такі справи:

– про банкрутство;

– за заявами про затвердження планів санації боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство;

– за спорами, які виникають з корпоративних відносин, та за спорами з правочинів щодо корпоративних прав (акцій);

– за спорами щодо захисту прав інтелектуальної власності, крім справ про стягнення грошової суми, розмір якої не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;

– за спорами, що виникають з відносин, пов'язаних із захистом економічної конкуренції, обмеженням монополізму в господарській діяльності, захистом від недобросовісної конкуренції;

– за спорами між юридичною особою та її посадовою особою (а також посадовою особою, повноваження якої припинені) про відшкодування збитків, заподіяних такою посадовою особою юридичній особі її діями (бездіяльністю);

– за спорами щодо приватизації державного чи комунального майна;

– у яких ціна позову перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;

– інші вимоги (ч. 4 ст. 247 ГПК України);

4) *процедурні особливості*. Вони стосуються строку розгляду справи (ст. 248 ГПК

України), клопотання про розгляд справи (ст. 249 ГПК України), подання заяв по суті справи (ст. 251 ГПК України), розгляду справи (ст. 252 ГПК України);

5) *специфіка представництва*. Згідно з ч. 2 ст. 58 ГПК України під час розгляду справ у малозначних спорах (малозначні справи) представником може бути особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність (за винятками, визначеними в Законі). У практичній площині це означає широкі диспозитивні можливості для сторін малозначної справи у питаннях обрання за власним розсудом свого представника в суді (від адвоката до будь-якої особи із повною цивільно-процесуальною дієздатністю). Окрім того, це є прикладом обмеження монополії адвокатів на представництво інтересів у господарських судах;

б) *особливість оскарження*. Відповідно до п. 2 ч. 3 ст. 287 ГПК України судові рішення у малозначних справах не підлягають касаційному оскарженню. Згідно з даними Єдиного державного реєстру судових рішень у цьому контексті є низка ухвал Верховного Суду щодо відмов у відкритті касаційного провадження за касаційною скаргою. Винятками є такі випадки:

– касаційна скарга стосується питання права, яке має фундаментальне значення для формування єдиної правозастосовної практики;

– особа, яка подає касаційну скаргу, відповідно до цього Кодексу позбавлена можливості спростувати обставини, встановлені оскарженим судовим рішенням, під час розгляду іншої справи;

– справа становить значний суспільний інтерес або має виняткове значення для учасника справи, який подає касаційну скаргу;

– суд першої інстанції відніс справу до категорії малозначних помилково.

На підставі вищезазначеного можемо до головних ознак спрощеного провадження віднести такі: особливість призначення, наявність чітких критеріїв та оцінних умов ймовірності для спрощеного провадження, дис-

креційні повноваження господарського суду, процедурні особливості (етапні та строкові), обмеженість права на оскарження, диспозитивність представництва, менший обсяг гарантій процесуальних прав.

Наказна форма захисту прав є абсолютно новою для господарського судочинства з теоретичних та практичних аспектів. На відміну від позовного провадження наказне провадження має низку таких характеристик:

1) *відсутність спорів про право та/або спору про інтерес*. Можливо погодитись із авторами, які з урахуванням практики застосування наказного провадження в цивільному судочинстві роблять висновки, що цей вид провадження не є засвідченням відсутності спірних правовідносин між сторонами, однак через очевидність права вимоги заявника відсутній спір про наявність самого права [6, с. 176].

З огляду на зміст ч. 2 ст. 12 ГПК України в порядку наказного провадження розглядаються справи за заявами про стягнення грошових сум незначного розміру, щодо яких відсутній спір або про його наявність заявнику невідомо. На остаточність розуміння цього питання впливає ч. 2 ст. 148 ГПК України, згідно з якою особа має право звернутися до суду з вимогами, визначеними у частині першій цієї статті, в наказному або спрощеному позовному провадженні на свій вибір. Вважаємо, що така норма вносить певну сумбурність у практичне виокремлення наказного та позовного проваджень. Адже такій альтернативності передують допущення існування спору про право та/або спору про інтерес. Тоді незрозумілими є критерії відокремлення наказного від позовного провадження, оскільки перше з них здатне не тільки сприяти процесуальній економії, але й зменшувати ймовірність спорів у масштабі позовної форми. Для констатування самостійної форми та реального досягання мети, призначення законодавчого поділу наказної та позовної форми захисту необхідно чітко визначити їх відмінності, що опосередковують окремий порядок передумов їх здійснення, а бажано і вичерпність умов, доцільність та достатність обсягу альтернативності пове-

дінки, процедур тощо. Наказне провадження не може мати позовних ознак справи. Навіть господарські суди приймають певні рішення, беручи до уваги наявність чи відсутність спору про право. В іншому разі можуть вбачатися порушення в змагальності, рівності сторін та загалом порушення конституційного права на судовий захист та системності здійснення діяльності господарським судом. Тому пропонується виключити ч. 2. ст. 148 ГПК України;

2) *заява та вимоги*. На відміну від позовної в наказній формі межі вимог є вузкими та конкретно визначеними. Так, вимоги в наказному провадженні можуть стосуватися лише стягнення грошової заборгованості за договором, укладеним у письмовій (і електронній) формі, якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (ч. 1 ст. 148 ГПК України). Точність визначених вимог в наказному провадженні вже сьогодні демонструється одноманітністю в судовому правозастосуванні;

3) *усічений суб'єктний склад*. Із заявою про видачу судового наказу може звернутися особа, якій належить право вимоги. Заявниками та боржниками в наказному провадженні можуть бути юридичні особи та фізичні особи – підприємці (ч.ч. 2, 3 ст. 147 ГПК України). Така норма є імперативною та широкому тлумаченню не підлягає;

4) *форма закінчення судового процесу*. За результатами розгляду вимог у порядку наказного провадження господарським судом видається судовий наказ, який є особливою формою судового рішення (ч. 1 ст. 147 ГПК України). На відміну від рішення суду в позовному провадженні, судовий наказ в наказному провадженні не містить мотивувальної частини, що підкреслює специфічність такої форми захисту;

5) *наявність впливу позовної форми захисту в частині визначення питань підсудності*. Так, заява про видачу судового наказу подається до суду першої інстанції за загальними правилами підсудності, встановленими ГПК України для подання позовної заяви (ст. 149 ГПК України);

6) *процесуальні гарантії осіб, які беруть участь у наказному провадженні*. По-перше, до таких гарантій належить збереження права звернення до захисту в порядку позовного провадження. По-друге, важливим є обов'язок суду надіслати боржникові копії судового наказу (ст. 156 ГПК України). По-третє, це право боржника на скасування судового наказу в порядку ч. 3 ст. 154 ГПК України та ст. 157 ГПК України;

7) *специфіка підстав відмови від видачі судового наказу*. Вичерпний перелік визначено у ч. 1 ст. 152 ГПК України. Ці положення обов'язково застосовуються у судовій практиці господарських судів та не мають дискусійного характеру;

8) *трансформаційні властивості інституту судового збору*. За подання заяви про видачу судового наказу справляється судовий збір – 0,1 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб, а за подання заяви про скасування судового наказу – 0,05 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб [7]. До особливостей інституту судового збору в наказному провадженні можна віднести, по-перше, неможливість повернення внесеної суми судового збору у разі відмови у видачі судового наказу або в разі скасування судового наказу. По-друге, можливість зарахування до суми судового збору, встановленої за подання позовної заяви, суми судового збору, сплаченого за подання заяви про видачу судового наказу у разі пред'явлення стягувачем позову до боржника у порядку позовного провадження.

Отже, до ознак наказного провадження належать такі: відсутність спору про право та/або спору про інтерес; дискреційні права заявника; заміна оскарження на скасування; чіткість визначення виду вимог із гранично позначеними лімітами; заява як спеціальна форма реалізації права на розгляд справи у наказному провадженні; усічений суб'єктний склад; судовий наказ як форма судового рішення; вплив позовної форми в питаннях підсудності; трансформаційність судового збору; обмеженість процесуальних гарантій сторін.

Висновки. На підставі здійсненого аналізу можливо зробити такі висновки. Господарсько-процесуальна форма розкривається через такі її види у господарському судочинстві: наказне провадження; позовне провадження (загальне або спрощене), які отримали новий зміст у зв'язку з прийняттям оновленого Господарського процесуального кодексу України. Спрощене позовне провадження пропонується визначати як результат диференціації позовної форми захисту шляхом спрощення

й усічення організаційних і функціональних елементів розгляду та вирішення справ, віднесених до малозначних, за наявності низьких оцінних умов, крім випадків, визначених законодавством; наказне провадження – як результат диференціації господарської процесуальної форми захисту шляхом усічення організаційних та функціональних елементів розгляду та вирішення справи про стягнення грошової заборгованості із гранично позначеними лімітами.

Анотація

У статті здійснено дослідження особливостей господарсько-процесуальної форми як самостійної правової категорії, проаналізовано визначення, виявлено сутність та її особливості у господарському судочинстві. Актуалізовано, що господарсько-процесуальна форма розкривається через такі її види у господарському судочинстві, як наказне провадження та позовне провадження (загальне або спрощене).

Ключові слова: господарсько-процесуальна форма, господарське судочинство, наказне провадження; позовне провадження, господарський суд, спрощене позовне провадження, законодавство.

Аннотация

В статье проведено исследование особенностей хозяйственно-процессуальной формы как самостоятельной правовой категории, проанализированы определения, выявлены сущность и ее особенности в хозяйственном судопроизводстве. Актуализировано, что хозяйственно-процессуальная форма раскрывается через такие ее виды в хозяйственном судопроизводстве, как приказное производство и исковое производство (общее или упрощенное).

Ключевые слова: хозяйственно-процессуальная форма, хозяйственное судопроизводство, приказное производство; исковое производство, хозяйственный суд, упрощенное исковое производство, законодательство.

Ivanyta N.V. Features of the economic-procedural forms in the judiciary

Summary

The article deals with the study of the peculiarities of the economic-procedural form as an independent legal category, the definition is analyzed, the essence and its features in economic legal proceedings are revealed. Actualized that the economic-procedural form is disclosed through its types in economic legal such as proceedings ordering proceedings and proceedings (general or simplified).

Key words: economic-procedural form, economic legal process, ordering proceedings, lawsuit, economic court, simplified lawsuit, legislation.

Список використаних джерел:

1. Чернадчук В.Д., Сухонос В.В., Негребельний В.П., Лук'янець Д.М. Господарське процесуальне право України: підручник / за ред. В.Д. Чернадчука. Суми: Університетська книга, 2006. 378 с.

2. Боровик С.С., Джунь В.В., Мудрий С.М. Захист прав суб'єктів господарювання в арбітражних судах України: підручник. К.: Оріяни, 2001. 228 с.
3. Таликін Є.А. Визначення поняття господарської процесуальної форми. Форум права. 2011. № 4. С. 723–728. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2011_4_121 (дата звернення: 19.03.2018).
4. Господарський процесуальний кодекс України: наук.-практ.коментар / В.Е. Беяневич. 4-е вид., перероб. і доп. К.: «Юстініан», 2014. 1304 с.
5. Андрушко А.В., Білоусов Ю.В., Стефанчук Р.О., Угриновська О.І. Цивільний процес: навчальний посібник / за ред. Ю.В. Білоусова. К.: Прецедент, 2005. 172 с.
6. Господарський процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар / за ред. С.О. Короеда. К.: Видавничий дім «Професіонал», 2018. 400 с.
7. Про судовий збір: Закон України від 08.07.2011 р. № 3674-VI / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. № 14. С. 633. Ст. 87. (станом на 19.03.2018 р.)

Меліхова Ю.О.

*аспірант кафедри адвокатської майстерності та міжнародної
юридичної практики
Академія адвокатури України*

ЗАСОБИ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОВЖИВАННЯМ АДВОКАТАМИ СВОЇМИ ПРОФЕСІЙНИМИ ПРАВАМИ ТА ГАРАНТІЯМИ

Постановка проблеми. Визнання того факту, що гарантії адвокатської діяльності, тобто гарантії інтересів адвоката, є відносно самостійним правовим явищем, неповністю збігаються з гарантіями інтересів правосуддя та держави загалом як за своїм змістом, так і за формою, збігаючись із гарантіями інтересів осіб, яких адвокати представляють, відрізняються від останніх застосовуваними засобами і способами гарантування, потребує відповіді на питання стосовно меж, у яких є допустимим забезпечення інтересів адвоката. Адже очевидно, що для режиму правової держави однаково шкідливим може стати як нехтування інтересами адвокатів, так і, навпаки, забезпечення інтересів адвокатів без установлення певних вимог, яким повинні відповідати подібні інтереси, пристосовуючись до них за своїм змістом і формою.

Гарантованість інтересів адвокатів, а отже, і їхньої діяльності загалом відповідає гуманістичній спрямованості України, її Конституції, в якій закріплені святість і непорушність проголошених прав і свобод громадян (ст. ст. 21, 64), серед яких одним із основних є право на правничу допомогу, яка реально й повноцінно може бути надана лише в умовах гарантованості адвокатської діяльності.

Спостерігаючи певну спільність вимог, що висуваються до гарантованих прав осіб, інтереси яких представляє адвокат, і самого адвоката, необхідно все ж відзначити їх різницю в деяких моментах. Якщо вказані вимоги є достатніми для визнання інтересу особи таким, що підлягає законодавчому регулюванню, то

для подібного висновку стосовно інтересів адвоката необхідними є додаткові обмеження, що впливають із положень закону про мету адвокатської діяльності й засоби, які можна використувати для її досягнення [4, с. 163–177].

Огляд останніх досліджень і публікацій. Законодавець висвітлив проблематику запобігання зловживанням адвокатами своїми професійними правами та гарантіями шляхом її виокремлення в чинному процесуальному законодавстві України. Так, відповідно до ст. ст. 44, 148 Цивільного процесуального кодексу (далі – ЦПК) України, адвокати та інші учасники судового процесу повинні добросовісно користуватися процесуальними правами; зловживання процесуальними правами не допускається й тягне за собою передбачену законом відповідальність. Значимо, що в разі виявлення в діях адвоката ознак зловживання своїми правами чи професійними гарантіями, якщо така поведінка представника адвокатської спільноти буде розцінена як учинення дисциплінарного проступку, адвоката може бути притягнуто й до дисциплінарної відповідальності в порядку дисциплінарного провадження з підстав, передбачених ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Серед учених-юристів і практиків цій темі приділили увагу в наукових дослідженнях, зокрема, такі автори, як О. Яновська, М. Погорецький, Н. Чечіна, А. Юдін, В. Паляничко, К. Безнощенко. Однак вона продовжує викликати низку гострих дискусій серед правників, оскільки на законодавчому рівні містить низку неузгодженостей

і неточностей, а тому потребує подальшого наукового опрацювання й удосконалення.

Формулювання завдання дослідження.

Мета статті – проаналізувати положення чинного законодавства України щодо неприпустимості зловживання своїми процесуальними правами та професійними гарантіями з боку адвокатів, а також законодавчі норми, що встановлюють юридичну відповідальність за такі дії представників адвокатської громади; розкрити дефініцію «зловживання процесуальними правами»; дослідити правничі інструменти, спрямовані на запобігання зловживанням адвокатами гарантіями своєї професійної діяльності й законними процесуальними правами; охарактеризувати наявні прогалини чинного законодавства із цього питання з метою їх подальшої ліквідації шляхом упровадження відповідних законотвірчих змін.

Виклад основного матеріалу. Вивчаючи певне соціальне явище чи правовий інститут, намагаючись зрозуміти його природу, необхідно визначити його значення, мету його існування. У нашому випадку важливо визначити завдання, виконання яких сприяють гарантії адвокатської діяльності. Виходячи з того, що ці правові гарантії мають забезпечувати нормальну діяльність адвокатів, видається логічним, щоб зміст указаних гарантій відповідав змісту адвокатської діяльності, чітко визначеному в ст. 2 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: «... здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі». Додержуючись цього визначення, можна дійти висновку й щодо прав адвокатів, які гарантуються всією системою вказаних гарантій.

Правові гарантії адвокатської діяльності мають низку функцій у правовому регулюванні, основною з яких є забезпечення реалізації правового статусу адвоката, в результаті чого:

1) створюється практична можливість користування суб'єктивним правом і виконання юридичного обов'язку адвокатами;

2) стимулюється правова активність адвокатів;

3) реалізуються загальна і спеціальна превенція порушень суб'єктивних прав, невиконання обов'язків;

4) здійснюється захист суб'єктивних прав у ситуаціях, що перешкоджають їх нормальній реалізації;

5) виключається відступ від цілей правових норм у процесі користування суб'єктивним правом, так зване зловживання правом;

6) забезпечуються відновлення порушених суб'єктивних прав і необхідна поведінка зобов'язаної особи.

У силу зазначеного в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» основного завдання діяльності адвоката, а саме здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, інтереси адвоката і його клієнта збігаються. Діяльність адвоката є спрямованою на реалізацію та захист прав особи, яка звернулася по допомогу, що й забезпечує прямо пропорційне співвідношення між гарантованістю інтересів клієнта й адвокатської діяльності. Однак вимога закону про використання лише законних засобів під час здійснення адвокатами своєї діяльності вже неповністю збігається з інтересами клієнта, але водночас відповідає інтересам держави. Отже, місце правових гарантій адвокатської діяльності в системі правових гарантій визначається завданнями, поставленими перед адвокатами, і правовими рамками, які визначають засоби виконання цих завдань, що обмежують адвоката в учиненні діянь, які містять у собі ознаки зловживання адвокатом його законними процесуальними правами та професійними гарантіями [4, с. 163–177].

Ефективність судового процесу залежить не лише від досконалої процедури розгляду справ, а й від поведінки сторін і їхніх представників, добросовісного здійснення ними своїх процесуальних прав і виконання процесуальних обов'язків.

Сьогодні на законодавчому рівні закріплено принцип неприпустимості зловживання

процесуальними правами (напр., ст. 44 ЦПК України). Раніше цей принцип опосередковано виводився з норми про добросовісне виконання сторонами своїх зобов'язань. Нині чинним законодавством України знову ж таки не передбачено конкретного визначення самого поняття «зловживання процесуальними правами», проте в кожному з процесуальних кодексів прописується перелік дій, які, залежно від обставин, суд може визнати зловживанням процесуальними правами. Окрім того, вказано, що, зважаючи на конкретні обставини, суд може визнати зловживанням процесуальними правами дії, які суперечать завданню цивільного (господарського, адміністративного, кримінального) судочинства, тобто спрямовані не на справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення спорів, метою якого є ефективний захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, держави. Із зазначеного можна зробити висновок, що наведений перелік дій не є вичерпним, у кожному конкретному випадку суд має оцінювати дії сторін та інших учасників процесу на предмет їх відповідності завданням судочинства.

У чинному процесуальному законодавстві йдеться лише про дії, які можна розцінювати як зловживання процесуальними правами. Хоча в практичній діяльності сторони та й інші учасники судового процесу можуть зловживати процесуальними правами й ухиляючись від здійснення певних дій, тобто здійснювати зловживання у формі бездіяльності. Так, аналізуючи ЦПК України, можемо зарахувати до бездіяльності сторін, їхніх представників чи третіх осіб, яка може бути розцінена як зловживання, неявку в судове засідання, неподання доказів, витребуваних судом, тощо [1, с. 1].

Чинним процесуальним законодавством за зловживання процесуальними правами передбачена відповідальність як для учасників судового процесу, так і для їхніх адвокатів. Так, відповідно до ст. 44 ЦПК України, вони

повинні добросовісно користуватися процесуальними правами; зловживання процесуальними правами не допускається.

Суд може визнати зловживанням процесуальними правами дії, що суперечать завданню цивільного судочинства, а саме:

1) подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню, не є чинним або дія якого закінчилася (вичерпана), подання клопотання (заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин, заявлення завідомо безпідставного відводу або вчинення інших аналогічних дій, що спрямовані на безпідставне затягування чи перешкоджання розгляду справи або виконання судового рішення;

2) подання декількох позовів до одного й того самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом і з тих самих підстав, або подання декількох позовів з аналогічним предметом і з аналогічних підстав, або вчинення інших дій, метою яких є маніпуляція автоматизованим розподілом справ між суддями;

3) подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер;

4) необґрунтоване або штучне об'єднання позовних вимог з метою зміни підсудності справи або завідомо безпідставне залучення особи як відповідача (співвідповідача) з тією самою метою;

5) укладення мирової угоди, спрямованої на шкоду правам третіх осіб, умисне неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі.

Наслідком такого порушення може бути залишення без розгляду або повернення скарги, заяви, клопотання або ж застосування заходів запобігання зловживанню процесуальними правами.

З метою запобігання зловживанням процесуальними правами учасниками цивільного процесу, ст. 148 ЦПК України передбачає штраф за зловживання процесуальними пра-

вами, вчинення дій або допущення бездіяльності з метою перешкоджання судочинству. Якщо вищезазначені порушення відбулися в перший раз, згідно з ЦПК України та Кодексом адміністративного судочинства України, штраф накладається в розмірі від 0,3 до трьох розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (з урахуванням, що з 01.01.2018 прожитковий мінімум для працездатних осіб встановлено в розмірі 1762 грн., сума штрафу становить від 528 грн. 60 коп. до 5286 грн.). У Господарському процесуальному кодексі України штраф більший і становить суму від одного до десяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб [3, с. 1].

Накладення штрафу може бути одним із наслідків зловживання процесуальними правами стороною, її представником чи іншим учасником провадження, що оформляється ухвалою суду, яка, що важливо, може підлягати оскарженню. Такий вид відповідальності може вважатися найефективнішим, адже при правильному застосуванні цієї норми може забезпечити запобігання зловживанням правами в майбутньому. Проте і тут є неточності й недоліки, оскільки, по-перше, не зрозуміло, чому законодавець передбачає можливість стягнення штрафу як з учасника провадження, так і з його представника, а по-друге, не визначено порядок виконання такої ухвали й те, чи зупиняє оскарження ухвали її виконання [1, с. 1].

У разі повторного чи систематичного невиконання процесуальних обов'язків, повторного чи неодноразового зловживання процесуальними правами, повторного чи систематичного неподання витребуваних судом доказів без поважних причин або без їх повідомлення, триваючого невиконання ухвали про забезпечення позову або доказів суд з урахуванням конкретних обставин стягує в дохід державного бюджету з відповідного учасника судового процесу або відповідної іншої особи штраф у сумі від одного до десяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

При цьому суд може скасувати постановлену ним ухвалу про стягнення штрафу, якщо особа, стосовно якої її постановлено, виправила допущене порушення та (або) надала докази поважності причин невиконання відповідних вимог суду чи своїх процесуальних обов'язків.

Однак ці процесуальні нововведення мають низку недоліків.

По-перше, обмежується доступ до правосуддя. Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», практика ЄСПЛ повинна застосовуватися судами як джерело права. Стаття 6 Конвенції «Про захист прав людини і основоположних свобод» гарантує кожному право на звернення до суду з позовом щодо його прав та обов'язків. Практика Суду, в тому числі Рішення у справі «Меньшаківа проти України», показує, що «право на суд» включає в себе не тільки право ініціювати провадження, а й право розраховувати на розгляд спору судом. Тому, кваліфікуючи подання позову як зловживання процесуальним правом і встановлюючи негативні наслідки за такі дії у вигляді залишення позову без розгляду або ж штрафування сторони, сторону позбавляють гарантованого законом права на справедливий судовий розгляд, складником якого є право доступу до суду.

По-друге, відсутні необхідні дефініції для об'єктивного зарахування позову до «безпідставного». Так, виникає питання щодо визначення «завідомо безпідставного позову» і «штучності об'єднання вимог». Які ж критерії слугують для такої кваліфікації? Як довести факт обізнаності? Законодавець відповіді не дає. А тому відсутність відповідного законодавчого регулювання, безсумнівно, призведе до неоднозначної судової практики та необ'єктивного зарахування того чи іншого позову до «штучного».

По-третє, обмеження процесуальних прав у частині заявлення відводів і подання клопотань. У нових процесуальних кодексах як

зловживання розцінюється заявлення завідомо безпідставного відводу. Це значно обмежує права сторін. До 15 грудня 2017 р. суди нечасто задовольняли відводи. А чи заявлятимуть відводи тепер, коли є ризик розцінення процесуального права як зловживання? Не завжди зловживанням є подання особою клопотання (заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено судом. Адже під час установаження таких зловживань необхідно враховувати наявність факту обізнаності заявника з вирішенням указанного питання, адже можливе вирішення процесуальних питань без виклику учасників процесу та їх несвоєчасного повідомлення про прийняті «процесуальні рішення».

Загалом вищевказані інструменти в теорії спрямовані на пришвидшення розгляду справ і надають суду дієві важелі в боротьбі з порушниками процесу. Варто розуміти, що, хоча запровадження відповідальності за зловживання процесуальними правами на законодавчому рівні й стимулюватиме учасників судового процесу добросовісно користуватися своїми процесуальними правами, не в усіх випадках такі заходи можуть застосовуватись і будуть ефективними [3, с. 1].

Ще одним заходом відповідальності є винесення окремої ухвали. Цей інститут не є новим для вітчизняного судового процесу судів усіх юрисдикцій. У свою чергу, у нових процесуальних кодексах наводяться додаткові підстави для винесення такого процесуального документа. Так, передбачається, що суд може постановити окрему ухвалу у випадку зловживання процесуальними правами адвокатом. На нашу думку, такий захід відповідальності для адвоката не є раціональним, оскільки зарахування тієї чи іншої дії/бездіяльності до зловживання є досить суб'єктивним, оцінюється, відповідно до чинних редакцій кодексів, суддею на власний розсуд, а наслідки винесення окремої ухвали на адвоката можуть перевищувати можливу завдану таким зловживанням шкоду процесу розгляду справи, якщо така шкода взагалі буде.

Законодавство не виключає можливості після накладення одного виду стягнення на особу, що зловживає правами, застосування ще й іншого. Наприклад, після тимчасового вилучення доказів, накладення штрафу або ж винесення окремої ухвали [1, с. 1].

Отже, з огляду на вищевикладене, вбачається, що під зловживанням процесуальними правами варто розуміти особливу форму судового процесуального правопорушення, тобто умисні недобросовісні дії учасників судового процесу (а в окремих випадках і суду), що супроводжуються порушенням умов здійснення суб'єктивних процесуальних прав і здійснюються лише з видимістю реалізації таких прав, пов'язані з обманом стосовно відомих обставин справи, з метою обмеження можливості реалізації або порушення прав інших осіб, які беруть участь у справі, а також з метою перешкоджання суду в правильному і своєчасному розгляді та вирішенні справи, що тягнуть за собою застосування заходів процесуального примусу [5, с. 57].

Зазначимо, що в разі виявлення в діях адвоката ознак зловживання своїми правами чи професійними гарантіями, якщо така поведінка представника адвокатського корпусу буде розцінена як учинення дисциплінарного проступку, адвоката може бути притягнуто й до дисциплінарної відповідальності в порядку дисциплінарного провадження з підстав, передбачених законом. Перелік зазначених підстав установлений ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», містить, зокрема, такі підстави, як порушення адвокатом вимог несумісності; порушення присяги адвоката України; порушення правил адвокатської етики; розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення; невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків; невиконання рішень органів адвокатського самоврядування; порушення інших обов'язків адвоката. Отже, задекларований Зако-

ном перелік підстав для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності не є вичерпним.

Право на звернення до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури із заявою (скаргою) щодо поведінки адвоката, яка може бути підставою для накладення на нього дисциплінарної відповідальності, має будь-яка особа, якій відомі факти такої поведінки. Однак положення ст. 36 Закону чітко регламентують, що дисциплінарну справу стосовно адвоката не може бути порушено за анонімною заявою (скаргою) або за заявою (скаргою), що не містить конкретних відомостей про наявність ознак дисциплінарного проступку адвоката.

Відповідно до ст. 35 Закону, за вчинення дисциплінарного проступку до адвоката може бути застосовано одне з таких дисциплінарних стягнень:

- 1) попередження;
- 2) зупинення права на зайняття адвокатською діяльністю на строк від одного місяця до одного року;
- 3) для адвокатів України – позбавлення права на зайняття адвокатською діяльністю з наступним виключенням із Єдиного реєстру адвокатів України, а для адвокатів іноземних держав – виключення з Єдиного реєстру адвокатів України.

Законом встановлено й строкові обмеження притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за вчинення дисциплінарного проступку. Так, адвокат може бути при-

тягнутий до дисциплінарної відповідальності протягом одного року з дня вчинення дисциплінарного проступку [2, с. 1].

Висновки. Підсумовуючи, можемо сказати, що визначення на законодавчому рівні питань зловживання процесуальними правами адвокатом і професійними гарантіями адвокатської діяльності хоча й містить численні неузгодженості, загалом є позитивним кроком на шляху вдосконалення процесу здійснення судочинства.

Раніше ці питання фактично фігурували тільки на рівні роз'яснень судів вищих інстанцій, які не є обов'язковими для застосування. Тому маємо надію, що така законодавча регламентація цих питань зможе забезпечити дисципліну учасників процесу, тобто добросовісне користування ними своїми правами й обов'язками; дотримання строків розгляду справи та права особи на своєчасний розгляд справи, а також відновити порушене право; дасть можливість суддям законно впливати на поведінку учасників судового процесу для зменшення створення перешкод у процесі розгляду справи. Звичайно, ефективність нормативно-правового акта може бути перевірена лише шляхом практичного його застосування. Окрім того, зважаючи на специфіку поставленого питання, неузгодженості потребуватимуть роз'яснення судами касаційної інстанції або ж усунення прогалин шляхом подальшого внесення змін до законів [1, с. 1].

Анотація

Стаття присвячена дослідженню проблематики зловживання адвокатами своїми процесуальними правами й законодавчо встановленими гарантіями професійної адвокатської діяльності. З'ясовано, що ефективність судового процесу залежить не лише від досконалої процедури розгляду справ, а й від поведінки сторін і їхніх представників (адвокатів), добросовісного здійснення ними своїх процесуальних прав і виконання процесуальних обов'язків. Роз'яснено, що раніше принцип неприпустимості зловживання процесуальними правами виводився з норми про добросовісне виконання сторонами своїх зобов'язань лише опосередковано; сьогодні ж він прямо задекларований на законодавчому рівні. Проаналізовано перелік дій адвоката, які можуть бути визнані судом як такі, що містять у собі ознаки зловживання процесуальними правами. Розглянуто юридичні наслідки таких дій і передба-

чена законом відповідальність, яку тягнуть за собою такі дії, а також низка недоліків, які притаманні досліджуваним процесуальним положенням.

Ключові слова: зловживання адвокатами своїми процесуальними правами і професійними гарантіями, засоби запобігання зловживанням процесуальними правами і професійними гарантіями з боку адвокатів.

Анотація

Стаття посвячена дослідженню проблематики злоупотреби адвокатами своїми процесуальними правами і законодавчо установленними гарантіями професійної адвокатської діяльності. Установлено, що ефективність судового процесу залежить не тільки від досконалої процедури розгляду справ, але і від поведінки сторін і їх представителів (адвокатів), добросовісного виконання ними своїх процесуальних прав і виконання процесуальних обов'язків. Роз'яснено, що раніше принцип недопустимості злоупотреби процесуальними правами виводився з норми про добросовісне виконання сторонами своїх обов'язків лише опосередковано; сьогодні ж він прямо задекларований на законодавчому рівні. Проаналізовано перелік дій адвоката, які можуть бути розцінені судом як такі, що містять ознаки злоупотреби процесуальними правами. Розглянуто юридичні наслідки таких дій і встановлена законом відповідальність, яку втягають за собою такі дії, а також ряд недоліків, які присущі досліджуваному процесуальному положенню.

Ключевые слова: злоупотребление адвокатами своими процессуальными правами и профессиональными гарантиями, средства предотвращения злоупотребления процессуальными правами и профессиональными гарантиями со стороны адвокатов.

Melikhova Y.O. Preventive measures of the abuse by the attorney by its professional rights and guarantees

Summary

The article is devoted to the study of the problems of the abuse of lawyers by their procedural rights and the statutory guarantees of professional advocacy. It has been established that the effectiveness of the court process depends not only on the perfect procedure for review of cases, but also on the behavior of parties and their representatives (lawyers), the fair exercise of their procedural rights and the exercise of procedural obligations. It is explained that earlier the principle of inadmissibility of abuse of procedural rights was deduced from the norm of honest execution by the parties of their obligations only indirectly; today, it is directly declared at the legislative level. The list of actions of the lawyer, which can be recognized by the court as containing the signs of abuse of procedural rights, is analyzed. The legal consequences of such actions are considered and the liability provided for by law, which entails such actions, as well as a number of shortcomings that are inherent in the investigated procedural provisions, are considered.

Key words: abuse of advocates by their procedural rights and professional guarantees; means of preventing abuse of procedural rights and professional guarantees by advocates.

Список використаних джерел:

1. Безнощенко К. Відповідальність за зловживання процесуальними правами згідно з проектами нових кодексів. Закон і Бізнес: Відмова через безпідставність. 2017. Дата оновлення: 18.09.2017. URL: http://zib.com.ua/ua/130179-vidpovidalnist_za_zlovzhivannya_procesualnimi_pravami_zgidno.html (дата звернення: 22.03.2018).

2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-17 / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 27. С. 282.
3. Паляничко В. У скільки обійдеться зловживання процесуальними правами? Ліга.блоги: 2018. Дата оновлення: 17.01.2018. URL: <http://blog.liga.net/user/vpalianychko/article/29146.aspx> (дата звернення: 22.03.2018).
4. Погорецький М.А., Яновська О.Г. Адвокатура України: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2014. 368 с. С. 163–177.
5. Юдин. А.В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве. Санкт-Петербург: Издательский дом С. Петерб. гос. ун-та; Изд-во юридического факультета С. Петерб. гос. ун-та, 2005. 360 с. С. 57.

ПРАВОВІ НОВЕЛИ

№ 4/2018

Науковий юридичний журнал

Коректура: *Рослюк С.В.*

Верстка: *Кузнєцова Н.С.*

Формат 60x84/8. Гарнітура Times New Roman.
Папір офсет. Цифровий друк. Ум.-друк. арк. 36,74.
Замов. № 0618/47. Наклад 300 прим.

Видавничий дім «Гельветика»
73034, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.
Телефон +38 (0552) 39-95-80
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 4392 від 20.08.2012 р.