

ISSN 2075-1834

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

ВІСНИК

ХАРКІВСЬКОГО
НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ
ІМЕНІ В. Н. КАРАЗІНА

СЕРІЯ «ПРАВО»

ВИПУСК 22

Харків 2016

ISSN 2075-1834

Міністерство освіти і науки України

Харківський національний університет
імені В. Н. Каразіна

ВІСНИК
Харківського національного
університету імені В. Н. Каразіна

СЕРІЯ «ПРАВО»

ВИПУСК 22

Серія започаткована 2006 року

Харків 2016

Вісник має на меті висвітлення широкого кола актуальних політико-правових проблем, серед яких: проблеми становлення і розвитку громадянського суспільства і правової держави в Україні; забезпечення прав людини; боротьби зі злочинністю і захисту громадського порядку; удосконалення національного законодавства та правозастосовної практики.

Для юристів, політиків, науковців і практичних працівників, аспірантів і студентів, а також усіх, хто цікавиться питаннями правової теорії та юридичної практики.

Вісник є фаховим виданням у галузі юридичних наук (Наказ Міністерства освіти і науки України №1328 від 21.12.2015)

Затверджено до друку рішенням Вченої ради Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна (протокол № 13 від 31.10.2016 р.)

Редакційна колегія:

Голова:

Кагановська Т. Є., доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Заслужений юрист України.

Заступники Голови:

Руденко М. В., доктор юридичних наук, професор, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Заслужений юрист України;

Венедіктова І. В., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна.

Відповідальний редактор:

Григоренко Є. І., кандидат юридичних наук, доцент, доцент Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна.

Волобуєв А. Ф., доктор юридичних наук, професор, професор Донецького національного університету;

Глушков В. О., доктор юридичних наук, професор, перший проректор Академії управління МВС України, Заслужений юрист України;

Даньшин М. В., доктор юридичних наук, професор, заступник декана з наукової роботи юридичного факультету, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Житний О. О., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Завальна Ж. В., доктор юридичних наук, професор, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Козьяков І. М., доктор юридичних наук, професор, проректор з наукової роботи Національної академії прокуратури України, Заслужений юрист України;

Кузнєцова О. А., доктор юридичних наук, професор кафедри цивільного права та процесу, заступник декана з наукової роботи юридичного факультету Пермського Державного Університету (РФ);

Лук'янець Д. М., доктор юридичних наук, професор, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Мартиненко І. Е., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного права та процесу Гродненського державного університету імені Янки Купали (Р. Білорусь);

Рябченко О. П., доктор юридичних наук, професор, професор Національного університету державної податкової служби України;

Серьогін В. О., доктор юридичних наук, професор, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Сироїд Т. Л., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри міжнародного і європейського права Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Солошкіна І. В., доктор юридичних наук, доцент Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Трубніков В. М., доктор юридичних наук, професор, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Харченко В. Б., доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету внутрішніх справ;

Храмцов О. М., доктор юридичних наук, доцент, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна.

Адреса редколегії:

61022, Україна, м. Харків, майдан Свободи 6, Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, юридичний факультет (каб-425а).

Електронна адреса: lawbulletin@karazin.ua, HNU_vesnik@ukr.net. Сайт: <http://www-jurfak.univer.kharkov.ua/>

Статті пройшли внутрішнє та зовнішнє рецензування.

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ № 21571-11471Р від 18.08.2015

ЗМІСТ

РЕФОРМА ВИЩОЇ ОСВІТИ

Кагановська Т. Є.

Оновлення концепції викладання у ВНЗ юридичного профілю навчальної дисципліни «Адміністративне право» шляхом удосконалення її програми та вибору форми проведення іспиту: практичний досвід6

Смутьська А. В.

До питання законодавчого забезпечення реалізації права людини на освіту: український та зарубіжний контекст13

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Головко О. М.

Природно-правова теорія і конституційне будівництво в США16

Гавриленко О. А.

В. П. Даневський як історик міжнародного права21

Жук Н. А.

Механізм и инструменты реализации концепции «государства национальной безопасности» как институциональной основы борьбы с терроризмом в современном мире25

Слинько Д. В.

Загальнотеоретична характеристика окремих видів неюрисдикційного процесу31

Воронова І. В.

Роль правових законів у механізмі формування соціальної держави35

Каленіченко Л. І.

Підходи щодо розуміння необхідних підстав юридичної відповідальності39

Передерій О. С., Кулачок-Тітова Л. В.

Організаційно-правові форми здійснення громадського контролю за діяльністю Національної поліції України43

Григоренко Є. І.

Проблеми юридичної відповідальності громадян, що проходять альтернативну (невійськову) службу та їхній вплив на юридичну відповідальність військовослужбовців в Україні47

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Марцеляк О. В., Марцеляк С. М.

Фінансування парламентської виборчої кампанії: зарубіжний досвід та українська практика50

Серьогін В. О.

Право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду як елемент візуального прайвеси55

Зубенко Г. В.

Право на об'єднання у професійні спілки: зміст та суб'єкти реалізації61

Дахова І. І., Чуб О. О.

Право на доступ до інформації vs право на приватність в контексті законодавства України про запобігання корупції65

Данічева К. П.

Європейський суд з прав людини та Україна: огляд пілотних рішень70

Григоренко Я. О.

Реалізація принципу субсидіарності у контексті розуміння базових параметрів соціальної держави75

АДМІНІСТРАТИВНЕ, ФІНАНСОВЕ ТА ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Россіхіна Г. В.

Основні пріоритети в застосуванні фінансово-правових норм78

Солошкіна І. В.

Класифікація фінансових послуг в Україні81

Кім К. В.

Сутність кар'єри на державній службі в Україні86

Ростовська К. В., Гришина Н. В.

Міжнародний досвід боротьби з корупцією в правоохоронних органах89

Магда С. О.

Правовий статус біженців та осіб, які потребують додаткового захисту в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів93

Бондаренко І. М.

Проблемні питання фінансування бюджету96

Демченко О. В., Абакумов А. С.

Деякі питання застосування антикорупційних положень у трудовій діяльності державних службовців100

Закриницька В. О.

Управління соціальним захистом на недержавному рівні (приклад США)104

Пахомова І. А.

До питання систематизації інформаційного законодавства на державній службі108

Радчук А. А.

Функції адміністративного судочинства у справах за зверненнями суб'єктів владних повноважень112

Коваль В. П.

Правове регулювання введення воєнного стану в Україні115

Шкуропацький О. І.

Світовий досвід адміністративно-правового регулювання соціального захисту офіцерського складу Збройних Сил України118

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО**Розгон О. В., Устінченко А. М.**

Способи вирішення конфліктів у медичних правовідносинах123

Устименко О. А.

Концепція біоцентризму при визначенні правового статусу тварини як об'єкта цивільних прав127

Чуйкова В. Ю.

Умови та ознаки договору між співавторами в Україні129

Карпенко О. І.

Блогер як медіаособа135

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО**Пейчев К. П.**

Вирішення спорів у сфері використання надр та корисних копалин (за матеріалами судової практики)138

Єрмолаєва Т. В.

До питання про екологічну безпеку харчових продуктів: небезпеки сучасності141

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ**Житний О. О., Ральченко І. М.**

Проблемні питання предмета злочинів проти осіб та установ, що мають міжнародний захист145

Харченко В. Б., Чорнуха О. С.

Примушування до антиконкурентних узгоджених дій (до п'ятої річниці «гуманізації» відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності)148

Храмцов О. М.

«Напад» як вид насильницьких дій (проблеми кримінально-правової оцінки)152

Давиденко М. Л.

Еволюція вчень про причини злочинності155

КРИМІНАЛІСТИКА**Даньшин М. В., Колеснік І. І.**

Поняття злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту як предмет криміналістичного дослідження159

Чорний Г. О.

Огляд місяця вчинення вибуху при розслідуванні тероризму: тактичні аспекти163

Марушев А. Д.

Особливості визначення способів вчинення злочинів з доведення до банкрутства166

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ ТА БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

Руденко М. В., Півненко В. П., Мельник О. В.

Досудове слідство України: основні напрями реформування170

Слінько Д. С.

Використання елементів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні174

Рибалко Г. С.

Складання акту перевірки співробітниками державної фіскальної служби без прийняття податкового повідомлення-рішення: питання теорії та практики178

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Сыроед Т. Л.

Роль ООН в становленні, розвитку и обеспеченні принципа верховенства права182

Здоровко С. Ф.

Поводження з особами, затриманими під час миротворчих операцій189

Фоміна Л. О.

Забезпечення безпеки жінок: міжнародно-правовий аспект193

Аріт К. В.

Пріоритетні напрями співробітництва України і Європейського Союзу у сфері свободи, безпеки та юстиції198

НА ПОЧАТКУ ТВОРЧОГО ШЛЯХУ

Аліманова А. О.

Підвищення рівня професійної компетентності працівників апарату суду202

Кавун Д. Ю.

Представник-адвокат потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні206

Колеснік Г. Р.

Процесуальне положення слідчого за Кримінальним процесуальним кодексом України 2012 року: недоліки і прорахунки209

Колеснік І. І.

Особливості підготовки і проведення слідчого експерименту при розслідуванні злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту212

Людькова І. І.

Шляхи оптимізації центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом в контексті проведення адміністративної реформи216

Навроцький О. О.

Правове регулювання компетенції Уповноваженого Президента України з прав дитини219

Опанасенко Н. О.

Криміналістична характеристика слідів шахрайства у сфері житлового будівництва223

Хабарова Т. В.

Адміністративно-правові принципи в системі заходів протидії корупції226

Чуприна Ю. Ю.

Щодо сучасної системи методів адміністративно-правового регулювання суспільних відносин230

Шевчук М. О.

Інформаційні правовідносини як юридична категорія234

РЕФОРМА ВИЩОЇ ОСВІТИ

УДК 378.147.091.3:342.9(477):[378.6:34(477)]

ОНОВЛЕННЯ КОНЦЕПЦІЇ ВИКЛАДАННЯ У ВНЗ ЮРИДИЧНОГО ПРОФІЛЮ НАВЧАЛЬНОЇ ДИСЦИПЛІНИ «АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО» ШЛЯХОМ УДОСКОНАЛЕННЯ ЇЇ ПРОГРАМИ ТА ВИБОРУ ФОРМИ ПРОВЕДЕННЯ ІСПИТУ: ПРАКТИЧНИЙ ДОСВІД

Кагановська Т. Є.,

декан юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України

Анотація У статті проведено аналіз проблем викладання адміністративно-правового циклу у ВНЗ на рівні розгляду навчальних програм, методики викладання дисциплін, суттєвих змін порівняно з радянським періодом, представлено подальші кроки у напрямку вдосконалення змісту та методики викладання дисциплін зазначеного циклу; проаналізовано стан проблем перевірки і оцінки знань у ВНЗ, представлено переваги і недоліки усного, письмового іспиту та іспиту у вигляді тесту; наведено погляди студентів на вибір форми іспиту для юридичної спеціальності.

Ключові слова: адміністративне право, навчальна дисципліна, методика викладання, педагогічний контроль, усний іспит, письмовий іспит, іспит у вигляді тесту.

Аннотация В статье проведен анализ проблем преподавания административно-правового цикла в вузе на уровне рассмотрения учебных программ, методики преподавания дисциплин, существенных изменений по сравнению с советским периодом, представлены дальнейшие шаги в направлении совершенствования содержания и методики преподавания дисциплин указанного цикла; проанализировано состояние проблем проверки и оценки знаний в вузах, представлены преимущества и недостатки устного, письменного экзамена и экзамена в виде теста; приведены взгляды студентов на выбор формы экзамена для юридической специальности.

Ключевые слова: право, учебная дисциплина, методика преподавания, педагогический контроль, устный экзамен, письменный экзамен, экзамен в виде теста.

Annotation The article analyzes the problems of the teaching of administrative law at the university in the cycle of curriculum review level, the methodology of teaching disciplines, significant changes in comparison with the Soviet period, represented further steps towards improving the content and methodology of teaching disciplines of said cycle; analyzes problems of verification and assessment of knowledge in higher education, presented the advantages and disadvantages of oral, written examination and examination of the test; Students are given the choice of form views on the exam for the legal profession.

Key words: subject matter, teaching methods, pedagogical supervision, oral exam, written exam, exam as a test.

Викладання адміністративно-правового циклу має надає студентам знання про принципи й інститути адміністративного права, зокрема про принципи взаємовідносин між державою та особою, принципи організації та повноваження органів публічної адміністрації щодо здійснення регуляторної діяльності та надання адміністративних послуг, інститути контролю за діяльністю публічної адміністрації, а також навичок щодо захисту прав особи в адміністративному провадженні й адміністративному процесі.

Адміністративно-правовий цикл охоплює близько 10% часу навчального процесу, а також під час його викладання простежується декілька проблем.

Перш за все, зміст програми базового курсу «Адміністративне право України» в навчальних закладах заслуговує на окрему увагу, оскільки він у порівнянні з радянським періодом принципових змін не зазнав. Основу загальної частини дисципліни «Адміністративне право» складає вивчення структур

та повноважень органів виконавчої влади, проходження державної служби й адміністративної відповідальності осіб за вчинені проступки, тоді як дуже мало уваги приділяється тематиці реалізації прав фізичних та юридичних осіб у відносинах з органами публічної адміністрації, передусім адміністративним процедурам. Як наслідок, студенти-юристи не отримують належної інформації про сутність адміністративного права, як його розуміє класична європейська доктрина.

Аналіз програм навчальної дисципліни «Адміністративне право» свідчить, що, попри значний поступ у формуванні нової доктрини адміністративного права, зміст дисципліни не було оновлено, як цього варто було б очікувати. Нові категорії адміністративного права, які вже мають теоретичне підґрунтя (із різним ступенем дослідженості) і певною мірою закріплені в законодавстві, не знаходять свого відображення у програмах, за якими викладають адміністративне право у ВНЗ України.

У проаналізованих програмах панівним є виклад адміністративного права як права управління (управлінського права), карального права, при цьому ігнорується «неуправлінська», публічно-сервісна складова адміністративного права. Більшість програм не згадують про таку фундаментальну для адміністративного права категорію як «публічна адміністрація», не містять тем щодо дискреційних повноважень органів публічної адміністрації, розмежування адміністративних і політичних посад у державних органах, про деліктоздатність юридичних осіб, про надання адміністративних послуг тощо. Незрозуміло, чому юридичні школи України ігнорують такий інститут як адміністративна юстиція?! Незважаючи на те, що процесуальне законодавство (Кодекс адміністративного судочинства України) було прийнято ще у 2005 році, лише у кількох ВНЗ України викладають навчальну дисципліну «Адміністративний процес». Зрештою, адміністративно-правовий цикл не виконує завдання щодо формування у студентів навичок, потрібних для захисту прав особи в адміністративному провадженні та адміністративному процесі. Таке становище спричинене насамперед тим, що за відсутності у програмі навчальних дисциплін тем, присвячених адміністративному провадженню, адміністративним процедурам, адміністративним послугам і контролю за діяльністю публічної адміністрації неможливо формувати навички щодо практичної реалізації цих інститутів.

По-друге, вади методики викладання правничих дисциплін у юридичних школах України. У вищих навчальних закладах України, де готують юристів, подекуди в ролі викладачів теж юристи, які так само здобували професію з установкою на практичну діяльність і не мають жодних уявлень про методику викладання. То ж коментарі щодо якості такого викладання інколи бувають зайвими.

По-третє, відсутність оптимального співвідношення теоретичної та практичної підготовки майбутніх юристів; обмежена кількість лекційних годин; переваженість студентів аудиторними заняттями; невідповідність між змістом програм, навчально-методичною документацією та реальними змінами у правовій сфері.

Таким чином, подальші кроки у напрямку вдосконалення змісту та методики викладання дисциплін адміністративно-правового циклу можуть бути такими:

1. Підготувати модельну програму, яка охоплювала б матеріал з адміністративного права та адміністративної юстиції.

2. Передбачити викладання у більшому обсязі теоретичних засад адміністративного права з позицій «людноцентристського» підходу, а саме – внесення до програми навчання таких питань: теорія розсуду, адміністративні акти, адміністративне оскарження, адміністративні процедури (не на прикладі проваджень про адміністративні правопорушення), захист прав громадян від неправомірних дій органів публічної влади та їхніх посадових осіб, відшкодування шкоди, завданої діями органів публічної влади та їхніх посадових осіб.

3. Забезпечити належний баланс між дисциплінами кримінально-правового, цивільно-

правового та адміністративно-правового циклів та вивчення навчальної дисципліни «Адміністративне судочинство».

4. Забезпечити практичну спрямованість навчання через збільшення у структурі викладання питомої ваги практичних завдань з вирішення різноманітних ситуацій.

5. У структурі програм дисциплін з адміністративно-правовою складовою забезпечити узгодження питань публічного управління і державного регулювання з програмою навчальної дисципліни «Адміністративне право».

6. Запровадити систему поширення адміністративно-правових знань серед населення, приділивши основну увагу питанням прав громадян у сфері реалізації виконавчої влади (публічного управління), захисту їхніх прав від неправомірних рішень, дій або бездіяльності, реалізації права на участь у публічному управлінні тощо.

7. Викладати міжгалузеві дисципліни (такі як господарське, аграрне, земельне, екологічне, інформаційне право тощо), більшість або значну частину яких складають адміністративно-правові відносини, на базі вивченого повного курсу адміністративного права.

8. Особливий наголос при викладанні адміністративного права робити на ролі адміністративного права у вирішенні проблем правового регулювання відносин „людина-держава”: держава слугує людині, а не управляє нею. Особливу увагу слід приділити викладанню теоретичних засад адміністративного права з обов'язковим використанням методів порівняльного правознавства та ілюстрацією позитивними прикладами із зарубіжного досвіду.

9. Необхідно відновити цілісність навчальної дисципліни «Адміністративне право» в межах бакалаврської програми, яка повинна включати загальну частину адміністративного права (включаючи процедурну частину та судове адміністративно-процесуальне право, які можуть бути виокремлені у Спеціальну частину), а також Особливу частину, в рамках якої будуть розглядатися всі інститути, вивчені в межах Загальної (або Загальної і Спеціальної) частини в розрізі секторів реалізації державної політики (зокрема, які органи діють у визначеному секторі державної політики та, якими є їхні повноваження; особливості процедур з надання адміністративних послуг та здійснення контрольно-наглядових повноважень; адміністративні проступки в рамках відповідних правовідносин та передбачені за їх вчинення санкції).

10. Модернізувати викладання адміністративного права та узгодити великий обсяг його нормативного матеріалу, теорію адміністративного права поєднати з реаліями правозастосовної діяльності.

Педагогічний контроль як спосіб отримання інформації про якісний стан навчального процесу – невід'ємна частина навчального процесу. Оптимальна організація контролю визнається однією з умов формування професійних компетенцій студентів сучасного вищого навчального закладу. Іспит як основна форма контролю отримує сьогодні в методиці професійної освіти нове осмислення.

У межах навчального процесу викладачі прагнуть поєднати перевірку засвоєння теоретичних основ науки з умінням застосовувати їх на практиці, використовуючи для цього різні форми підсумкового контролю знань студентів: бесіда між викладачем і студентом (так звана традиційна (усна) форма іспиту), письмові відповіді на питання, тестування (комп'ютерний або письмовий варіант). Зупинимося на трьох найбільш часто розповсюджених формах іспиту: тестування, усний іспит та письмовий (відкриті питання або комбінований – тести та відкриті питання).

Аналізуючи особливості стану проблеми перевірки і оцінки знань, слід зазначити, що ця проблема багатогранна і розглядалася дослідниками в різних аспектах. Оpubліковано велику кількість робіт, що стосуються функцій, методів, принципів перевірки і оцінки знань, загальних і приватних питань оцінки. Можна виділити кілька основних напрямків у вивченні цієї проблеми. Велику групу становлять роботи, в яких досліджувалися функції перевірки і оцінки знань у навчальному процесі, вимоги до сформованих знань, умінь, навичок, методів контролю, види обліку знань у традиційній системі навчання (М. Зарецький, І. Кулібаба, І. Лернер, Є. Перовський, С. Руновський, М. Скаткін, Г. Спанчинцева, Н. Нохрина, Н. Павлов, А. Артемов, Т. Сидорова, В. Фролов, А. Домбровська, Е. Домаренко та ін.).

Іспит – це в будь-якому випадку стрес, усний він чи письмовий.

Останнім часом набирає обертів за популярністю такий метод перевірки знань як тести. Щодо тестів і їх ефективності є багато за і проти. Таким чином, цей метод часто застосовується, але багато хто так і не розібрався до кінця, що це за метод, і чи варто його застосовувати взагалі.

Тестування в педагогіці виконує три основні взаємопов'язані функції: діагностичну, навчальну і виховну. *Діагностична* функція полягає у виявленні рівня знань, умінь, навичок учня. Це основна і найочевидніша функція тестування. За об'єктивності, широти і швидкості діагностування тестування вигідно відрізняється від інших форм педагогічного контролю. *Навчальна* функція тестування полягає в мотивуванні учня до активізації роботи із засвоєння навчального матеріалу. *Виховна* функція проявляється в періодичності та неминучості тестового контролю. Це дисциплінує, організовує і направляє діяльність студентів, допомагає виявити і усунути прогалини в знаннях, формує прагнення розвинути свої здібності.

Переваги тестів:

- Виробляють у студентів навички швидкого реагування і активації пам'яті.
- Виключають можливість суб'єктивного підходу і оцінки викладача.
- Тестування як форма і метод контролю зручне для застосування на будь-якому етапі: поточна атестація, підсумкова, рубіжна тощо.
- Тестування економить час студентів і викладачів.
- Тестування має вищу якість і є об'єктивним способом оцінювання, його об'єктивність досягається

шляхом стандартизації процедури проведення, перевірки показників якості завдань і тестів цілком.

- Тестування – більш справедливий метод, воно ставить усіх, кого екзамнують, у рівні умови, як в процесі контролю, так і в процесі оцінки, практично виключаючи суб'єктивізм викладача.

- Тести – більш об'ємний інструмент, оскільки тестування може включати в себе завдання з усіх тем курсу, в той час як у білеті на усному іспиті зазвичай охоплено 2–4 теми. Це дозволяє виявити знання студента з усього курсу, виключаючи елемент випадковості під час витягування білета. За допомогою тестування можна встановити рівень знань учня з предмета в цілому і з окремих його розділів.

- Часто цей метод перевірки знань має на увазі якісь підказки, якими, якщо користуватися, то можна відповісти на питання і без особливо серйозної підготовки.

- Тест – більш точний інструмент, так, наприклад, шкала оцінювання тесту з 20 питань, складається з 20 ділень, в той час, як звичайна шкала оцінки знань – лише з чотирьох.

- Тестування більш ефективно з економічної точки зору. Основні витрати під час тестування припадають на розробку якісного інструментарію, тобто мають разовий характер. Витрати ж на проведення тесту значно нижчі, ніж при письмовому або усному контролі.

Проведення тестування та контроль результатів у групі з 30 осіб займає півтори-дві години, усний або письмовий іспит – не менше чотирьох годин.

- Тестування – це більш м'який інструмент, воно ставить усіх, хто його проходить, в рівні умови, використовуючи єдину процедуру і єдині критерії оцінки, що призводить до зниження передекзаменаційної нервової напруги.

- Під час складання тестів варто менше переживати, що щось забудете сказати, процес виключає особисте спілкування з викладачем, і можна самому обирати, скільки часу ви використаєте на кожне питання.

- Перевірка роботи проводиться в комфортних умовах (немає поспіху, час «зависання» над однією роботою не обмежений, можна відкласти і відпочити і т.п.).

- Не показуєш студенту своїм виразом обличчя, що він каже нісенітницю (усі студенти – фізіогномісти і намагаються вгадати ставлення викладача до того, що і як вони говорять).

Недоліки тестів:

- Розробка якісного тестового інструментарію – тривалий, трудомісткий і дорогий процес.

- Дані, що одержує викладач у результаті тестування, хоча і включають інформацію про прогалини у знаннях з конкретних розділів, та не дозволяють робити висновки про причини цих прогалин.

- Тест не дозволяє перевіряти і оцінювати високі, продуктивні рівні знань, пов'язані з творчістю, тобто ймовірнісні, абстрактні і методологічні знання.

- Широта охоплення тем у тестуванні має і зворотний бік. Студент під час тестування, на відміну від усного або письмового іспиту, не має достатньо часу для глибокого аналізу теми.

- Тести здебільшого виявляють лише властивості пам'яті, але не знання.

- Забезпечення об'єктивності і справедливості тесту вимагає прийняття спеціальних заходів щодо забезпечення конфіденційності тестових завдань. При повторному застосуванні тесту бажане внесення змін до завдань.

- У тестуванні присутній елемент випадковості. Наприклад, студент, який не відповідає на просте питання, може дати правильну відповідь на більш складний тест. Причиною цього може бути як випадкова помилка в першому питанні, так і вгадування відповіді у другому. Це спотворює результати тесту і призводить до необхідності врахування ймовірнісної складової під час їх аналізу.

- Під час складання тестів головний мінус полягає у тому, що незначна помилка може наблизити того, хто складає екзамен до неправильних результатів. Оскільки людині властиво помилятися і сумніватися, то у випадку складання тестів варто покладатися на свою феноменальну пам'ять або на вдалий випадок.

- Проблема в суті самих завдань і в розробці чітких критеріїв оцінки.

Студент, який відповідає на питання, може розраховувати лише на трійку, в кращому випадку. Звичайно, випадковість виключити не можна, але визначальною вона не є. На жаль, елемент випадковості й інтуїції неминучий, розробник тесту повинен передбачити таку ситуацію. Щоб звести до мінімуму можливість вгадати правильно, скористайтеся такими порадами. Отже, якщо той, хто складає тест, не знає справжньої правильної відповіді, в своєму виборі він буде чинити так:

- Надавати перевагу більш розгорнутим, більш обґрунтованим відповідям, які враховують окремі випадки, і уникати коротких, менш розгорнутих. Розробник тесту може цим скористатися і зробити правильну відповідь короткою;

- Якщо відповіді утворюють послідовність, респондент буде прагнути дати середню відповідь, припускаючи, що правда в «золотій середині». І помилиться, оскільки правильну відповідь буде поставлено крайньою;

- Вибирати більш наукоподібні відповіді, що містять маловідомі або іноземні слова;

- Вибирати відповіді, що нагадують за стилем написання щось дуже знайоме, що асоціюється з відомою частиною предметної сфери.

Неоднозначне ставлення педагогів до використання тестового контролю відоме. А як ставляться до тестів студенти?

Більшість (94,28%), як показує статистика, вважали б за краще скласти тест, ніж писати письмову роботу або давати усну розгорнуту відповідь. Можливо це підтверджує одне з побоювань, яке висловлюють деякі дослідники, що при вибіркових відповідях студент звикає працювати з готовими формулюваннями і потім не здатен викладати одержані знання грамотною мовою.

Що ж стосується об'єктивності оцінки, то 68,75% погоджуються з тим, що отримують об'єктивну, дійсну оцінку своїх знань у відповідях на тест. Серед незгодних з цією думкою 12,5% вважають, що тест завищує оцінку, 18,75% – занижує.

Абсолютизувати можливості тестової форми виміру і контролю знань не слід. Не всі необхідні характеристики засвоєння знань і умінь можна отримати засобами тестування. Наприклад, такі показники як уміння конкретизувати свою відповідь прикладами, знання фактів, уміння зв'язно, логічно і доказово висловлювати свої думки, деякі інші характеристики знань, умінь, навичок, діагностувати тестуванням неможливо. Це означає, що тестування має обов'язково поєднуватися з іншими формами і методами перевірки і контролю знань студентів.

Але незважаючи на зазначені мінуси тестування як методу педагогічного контролю, його позитивні якості багато в чому говорять про доцільність використання такої технології в навчальному процесі.

Переваги усного іспиту:

- Такий тип іспитів дозволяє знайти відповідь, що сприйматиме гарній оцінці.

- Можна помилятися на дрібницях, але в підсумку оцінка має всі шанси стати позитивною.

- Знаєте ви, чи ні, але якщо вмієте хоча б трохи «плити воду», то у вас все вийде в підсумку, хоча б прохідний бал ви точно отримаєте, оскільки вам не потрібно давати суворі і вирішальні відповіді.

- Студент виховує в собі вміння правильно формулювати і висловлювати свої думки.

- Викладач може під час іспиту ставити навідні запитання, тим самим спрямовуючи студента в потрібне русло бесіди.

Недоліки усного іспиту:

- Присутність суб'єктивної оцінки викладача (викладач втомлюється. Витримати об'єктивність і забезпечити рівність оціночних критеріїв складніше. На іспит викладач теж може прийти «не в формі» (болить голова, не виспався, хвилюють якісь інші проблеми) і ось вже він або щось недочув, або не зрозумів (на думку студентів, звичайно) і взагалі «я йому не подобаюся». Хіба так не говорять студенти після іспиту?! А папір вимагає більш відповідального ставлення від студента).

- Не кожна людина може виступати перед публікою, багато хто, наприклад, часто губляться і тому їм простіше писати тести, а не відповідати усно. Саме тому знання краще перевіряти різними способами і потім зіставляти отримані результати, щоб було на підставі чого поговорити про якість освіти.

- Іспит вважається усним, але виглядає ця процедура як складання письмового іспиту, тому що всі відповіді повинні бути записані під час підготовки.

Ви можете обмовитися, за що відразу ж буде знижено бал. Довести, що ви обмовилися, неможливо, проте якщо є записи, в яких дано правильну відповідь, це послужить доказом, що вступник дійсно обмовився.

- Якщо екзаменатору потрібно «завалити» тих, хто складає екзамен, він завжди зможе поставити «двійку».

- «Витягування» вдалого / невдалого квитка є елементом випадковості («іспит-лотерея»). Згадують цей недолік додаткові питання.

- Іспит є до певної міри стресовою ситуацією для того, хто складає екзамен, часто блокує його інтелектуальні можливості. Це так, проте людина все

життя в процесі своєї діяльності піддається перевірці і оцінці, тому і студенти повинні бути готові до контролю і сприймати ситуацію іспиту як стандартну, що, до речі, і властиво більшості тих, хто складає екзамен.

- Великі часові витрати на проведення іспиту.

Переваги письмового іспиту

- Перевага і недолік одночасно в тому, що не доведеться спілкуватися з викладачем, якого студент може «боятися, як вогню». Так, це не принесе зайвого хвилювання, але і не дасть шансу виправити і повернути свою відповідь в правильне русло.

- Забезпечує більшу об'єктивність, тому що роботи можна перевіряти в спокійній обстановці, в зручному режимі.

- Забезпечує глибоку та всебічну перевірку засвоєння, оскільки вимагає комплексу знань і умінь тих, хто складає екзамен. У письмовій роботі потрібно показати і теоретичні знання, і вміння застосовувати їх для вирішення конкретних завдань, проблем, крім того, тут виявляється ступінь володіння письмовою мовою, вміння логічно, адекватно проблемі вибудовувати, складати свій текст і викладати його, давати оцінку твору, експерименту, проблеми.

- Письмова відповідь є документом, що дозволяє перевірити обгрунтованість оцінки та захищає, у випадку необхідності, від несумлінності екзаменатора.

- Ця форма іспиту дозволяє уніфікувати підхід до оцінки: кожне питання у всього потоку може перевіряти окремий викладач. При такому підході суб'єктивізм викладача проявляється в меншій мірі.

Недоліки письмового іспиту

- Забирає багато часу. З урахуванням часу на розробку завдань – ще більше.

- Наприклад, за годину часу, відведеного на усний іспит, можна передати викладачеві набагато більший обсяг інформації, ніж за годину письмового (по суті, за 10-15 хвилин усного спілкування можна передати обсяг інформації, рівний годині її письмового викладу).

- Відсутність негайного зворотнього зв'язку (відсутній вбудований механізм негайного зворотнього зв'язку), що не дає інформації, чи було правильно зрозуміло письмове повідомлення.

- Практично неможливо проконтролювати вміння студентів вмотивовано використовувати ключові закони і поняття, термінологію і формулювання для відповіді на питання.

- Майже неминуча взаємодопомога студентів може вести до спотворення репрезентативності результатів, а витрати на працю, спрямовану на складання великого числа завдань, що виключають списування, значні.

- Тривала перевірка завдань та оформлення документації, що веде до продовження екзаменаційного стресу у студентів і після складання іспиту. Зазначені вище труднощі щодо вираження думок посилюються при проведенні письмового іспиту.

У соціальних мережах самі студенти влаштовують форуми, на яких обговорюють переваги і недоліки перерахованих вище форм підсумкового контролю знань. Наведемо приклади думок студентів

на тему «Яка форма іспиту найбільш адекватна для юридичної спеціальності?» У голосуванні по цій темі 73,91% висловилися за усний іспит і 26,09% - за письмовий. У голосуванні по темі, «Який вид іспиту для вас кращий?», 57% респондентів вибрали тест, 21% – усний іспит і 23% – письмовий.

1. Усна атестація поступово відмирає і замінюється тестуванням. Причому це відбувається не тільки на рівні ВНЗ, а й у середніх спеціальних і шкільних закладах. І це правильно, вибудовується певна послідовність, коли учень, починаючи ще зі шкільної лави, розв'язує тести, тим самим у нього виробляються певні навички, які в подальшому допоможуть йому при складанні ЗНО, а вступивши до ВНЗ (або ПТУ), цей гіпотетичний «колишній школяр» зіткнеться зі знайомою йому системою атестації знань, яка не викличе у нього нерозуміння і шоку («за» тести).

2. Стосовно адреналіну, то перед письмовим іспитом страху немає. Якщо подивитися з боку на студента під час складання усного іспиту, то через людинолюбство хочеться щось пом'якшити. Є ті, хто патологічно боїться і у нього виникають реактивні стани. Перед іспитом студенти не сплять і приходять на нього з червоними очима. Увагу притуплено або загострено, зміщуються акценти: застереження, відповіді не на ті питання, заїкання, мовчання і т.д. («За» письмовий іспит).

3. Хто знає – складе, хто не знає – не складе. Хто мандражує, той просто не готовий або не впевнений у собі. Адреналіну на письмовому іспиті теж вистачає ... Скільки нервових клітин втрачає студент, що сидить зі шпиргалкою в кулаці, коли викладач задумливо його розглядає?! ..

Завжди була можливість «виїхати» на іспиті на загальній ерудиції, а тут, здрастуйте, письмово ... («за» усний іспит)

4. Усна форма іспиту дає студенту фору ... Якщо студент не до кінця вивчив дисципліну, щось напише на папері, й викладач зможе не раз це прочитати і, зрештою, – зрозуміти, наскільки студент невідповідний ... А от при усній формі складання іспиту це вже складніше. Як то кажуть, «людський фактор» ... Але є випадки, коли студенту вдається «забавувати» викладача, смутно уявляючи тему питання, і отримувати оцінки вище трійки !!! («За» усний іспит, але не проти письмового).

5. Тест – це не перевірка знань, оскільки 50% студентів відповідають навмання, 30% – списують у когось і решта вирішують самі !!! Є студенти, які не вміють розв'язувати тести, та й у житті їм це не знадобиться. Логіку ці тести теж не розвивають, а навпаки. Юрист повинен вміти правильно міркувати, доводити свою точку зору, а не тикати із закритими очима в різні відповіді. А під час письмового іспиту чи під час складання тестів важко розглянути його міркування («проти» тестів і письмового іспиту).

6. З будь-якої форми можна отримати для себе плюси. Якщо тест має варіанти відповіді, а це вже спрощує завдання, то шляхом логічних міркувань відповіді набагато простіше. Якщо потрібно дати розгорнуту відповідь, знову ж таки, є час посидіти, подумати, а головне – потім нічого не треба буде пояснювати – здав папірець і чекай оцінку, а якщо

усно, значить, відговорив і вільний) («за» всі форми іспиту).

7. Обговорювати питання, чи потрібен письмовий іспит, марно, тому що сьогодні це вже освітня тенденція.

8. Якщо юрист погано пише (безграмотно і нелогічно), то вміння говорити відобразатиме і похибки в листі: мова буде також безграмотна і нелогічна. Структура мови теж повинна бути і певний словниковий запас. Саме цьому і вчимося все життя: спочатку читати прості тексти (казки), потім – складні. Переказувати і складати прості опуси. Потім їх аналізувати. Писати складні тексти і їх відтворювати в своїй промові. А як начка «говорити по темі» виробляється? Говорити – не значить «виступати». Коли людина попередньо не готова і не виклала свої думки на папері, то вона, звичайно, зможе викласти свою думку більш-менш зв'язно, але пропустить значущі речі і навіть просто деталі. А у нас на деталях і їх аналізі найчастіше будується правова позиція. Юрист – НЕ демагог, а аналітик за характером діяльності. Найважче для будь-якої людини, навіть для високого професіонала, грамотно, чітко і оптимально коротко викласти на папері свої думки. Банальну позовну заяву можна скласти так, що «ум за розум зайде», з'ясовуючи, що автор мав на увазі, адже це коштує грошей для «невтаємничених» людей. Чи можна замінити навичку ділового листування на вміння говорити в нашій професії? Питання риторичне.

9. Чи потрібно створити такий іспит, в якому буде поєднано усну і письмову форми.

10. Було б добре, якби письмові роботи рецензували один одному самі студенти. а викладач перевіряв потім і якість роботи, і якість рецензії, і стежив за тривалістю дискусії. Однак, усе це не «вживу», а через Інтернет.

Таким чином, кожній з перерахованих вище основних форм підсумкового контролю знань студентів властиві свої плюси і мінуси. Однак, як показує практика, всі вони мають право на існування і ефективне використання при обліку їх недоліків.

Серед студентів 4-5-х курсів юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна у 2016 році у межах означеної теми було проведено анкетування, за підсумками якого було отримано такі результати:

1) На питання «**Чи потрібна у ВНЗ така форма контролю знань як іспит?**» 100% респондентів відповіло «так».

2) На питання «**Чи вважаєте Ви, що саме іспит є об'єктивною формою контролю знань студентів?**»

51% респондентів відповіло «так» і 49% - «ні» (серед студентів 4 курсу),

64% – відповіло «так» і 36% - ні (серед студентів 5 курсу).

3) На питання «**Чи доцільно запроваджувати таку форму отримання оцінки за іспит як «автомат»?**»

93 % респондентів відповіли «так», 7% відповіли «ні» (4 курс)

100% відповіло «так» (5 курс).

4) Питання «**Аргументуйте 1-3-ма реченнями свою точку зору з приводу доцільності автомата**» дало здебільшого такі відповіді на 4 і 5 курсах:

«це стимулює студента вчитися на відмінно», «це своєрідна винагорода за гарне навчання упродовж семестру», «стимулює студента працювати упродовж семестру/року», «дозволяє уникнути необ'єктивності викладача на самому іспиті».

5) **Яка форма іспиту, на Ваш погляд, є найбільш прийнятною/ідеальною** для отримання об'єктивної оцінки засвоєних студентом знань?

4 курс

А) усний – 1 (3%)

Б) письмовий (відкриті питання);16 (57%)

В) тести;4 (13%)

Г) комбінований (тести+відкриті питання) 8 (27%)

5 курс

А) усний 6 (35%)

Б) письмовий (відкриті питання);5 (29%)

В) тести;2 (7%)

Г) комбінований (тести+відкриті питання) 5 (29%)

6) **На прохання аргументувати обрану форму іспиту**

За «Усну» форму висловилися як таку, що дає уявлення про реальні знання студента,

За «Письмову» – висловилися як таку, що дає можливість ширше розкрити поставлені питання,

За «Тести» – охоплюють увесь матеріал,

За «Комбінований» – охоплює більше матеріалу, ніж письмовий, тести – економлять час, а відкриті питання – не дають можливості просто вгадувати...

7) На питання «**Чи є прямий причинно-наслідковий зв'язок між оцінкою, отриманою на іспиті й якістю і довготривалістю засвоєної інформації?**» 99% опитаних на двох курсах відповіли –ні.

8) **Відповідаючи на питання з приводу проведення випускного комбінованого іспиту на юридичному факультеті**, студенти здебільшого висловлювалися проти, аргументуючи свою відповідь тим, що достатньо лише захисту дипломної роботи, письмового іспиту з відкритими питаннями, тестів, комплексного іспиту без дипломної роботи, 30% - підтримують повністю (4 курс).

41% респондентів серед студентів 5 курсу – категорично проти, 17% - підтримують, 6% - нейтральна думка, 36% - відповіді не мають.

9) **На питання щодо бачення студентів з приводу узгодженості дій МОН і Мін'юст щодо вдосконалення підходів до проведення іспиту як підсумкової форми контролю знань на юридичному факультеті** студенти теж давали відповіді неохоче: 0,3% вважають, що при такій взаємодії міністерств ніякі зміни не потрібні і 0,3% – головне, – не зачіпати студентів (5 курс) та 11% (на 4 курсі) вважають, що міністерствам варто брати більш активну участь у житті юридичних факультетів і, відповідно, – 89 % респондентів 4-го курсу відповіді на поставлене питання не дали.

10) І на питання з приводу проведення ЗНО на бакалавріаті 11% студентів 4-го курсу висловилися не проти, решта – за вже перевірені форми ДПА. На 5-му курсі 6% – підтримують, решта – категорично ні, оскільки здебільшого асоціюють таку форму перевірки знань з шкільною, такою, що покликана бути упередженою по відношенню до студентів, зайвою, такою, для якої не вистачить достатньо часу на гарну підготовку тощо...

Отже, випускники юридичного факультету класичного Каразінського університету, здобуваючи юридичний фах, мають суттєві переваги з-поміж інших, оскільки отримують повний спектр знань з усіх галузей права, тобто у майбутньому націлені на широку спеціалізацію, що дає можливість займати будь-які посади у юридичній галузі; зі студентських лав є учасниками міжнародних програм, що реалізуються в Університеті і націлені на сприяння міжнародному співробітництву; та отримують диплом європейського зразка з детальною інформацією про обсяг і зміст засвоєних знань, що сприяє їх мобільності на ринку праці.

Варто відзначити й те, що Університет залучає до навчального процесу на юридичному факультеті фахівців-практиків, які є потенційними роботодавцями; надає студентам можливість

здобуття практичного досвіду в Юридичній клініці та кримінологічній лабораторії юридичного факультету ще під час навчання; має можливість одержання випускниками наукової спеціальності в аспірантурі й докторантурі та забезпечує бази практик у судах, органах місцевого самоврядування, у правоохоронних органах та загальноосвітніх середніх школах, де студенти набувають практичних навичок та професійного досвіду.

Таким чином, адміністративне право належить до базових галузей і тому вимагає глибокого вивчення теоретичних питань і вироблення практичних навичок. Крім того, адміністративне право є однією з найбільш об'ємних галузей права, тому предмет адміністративного права представляє велику складність формулювання і розуміння, засвоєння і наукових розвідок.

УДК 342.733(477+100)

**ДО ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ЛЮДИНИ
НА ОСВІТУ: УКРАЇНСЬКИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ КОНТЕКСТ**

Смутьська А. В.,

кандидат педагогічних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті зазначено, що право на освіту є одним з основних соціокультурних прав людини та посідає одне з найважливіших місць серед конституційних прав, свобод та обов'язків людини і громадянина; розглянуто низку нормативних документів, у яких проголошено право людини на освіту; наголошено, що дотримання прав людини є пріоритетом політики України у контексті реалізації світових демократичних та гуманістичних тенденцій та євроінтеграційних устремлень.

Ключові слова: освіта; право на освіту; міжнародні документи; нормативно-правове закріплення; адміністративно-правове забезпечення.

Аннотация В статье указано, что право на образование является одним из основных социокультурных прав человека и занимает одно из важнейших мест среди конституционных прав, свобод и обязанностей человека и гражданина; рассмотрен ряд нормативных документов, в которых провозглашено право человека на образование; отмечено, что соблюдение прав человека является приоритетом политики Украины в контексте реализации мировых демократических и гуманистических тенденций и евроинтеграционных устремлений.

Ключевые слова: образование; право на образование; международные документы; нормативно-правовое закрпение; административно-правовое обеспечение.

Annotation The article states that the right to education is a major social and cultural rights and is one of the most important places of constitutional rights, freedoms and duties of man and citizen; dealt with a series of regulations, which proclaimed human right to education; emphasized that human rights is a priority policy of Ukraine in the context of international democratic and humanistic tendencies and European aspirations.

Key words: education; the right to education; international instruments; regulatory consolidation; administrative and legal support.

Право на освіту – одне з основних соціокультурних прав людини. Дотримання прав людини, в першу чергу – дитини, є пріоритетом політики України у контексті реалізації світових демократичних та гуманістичних тенденцій, євроінтеграційних устремлень нашої держави [1].

Право на освіту посідає одне з найважливіших місць серед конституційних прав, свобод та обов'язків людини і громадянина. Воно є необхідним чинником розвитку не лише особистості, її інтелектуального потенціалу, але й політичної та економічної системи суспільства.

Стаття 22 Декларації прав людини і громадянина якобінської Конституції (1793) проголосувала завданням суспільства доступність освіти для кожного. А, наприклад, ст. 157 Німецької Конституції Паульскірхе (1848) передбачала вже безоплатність початкової освіти. Першою право на освіту на конституційному рівні закріпила Мексика (у 1917 році). У Росії на конституційному рівні доступ до освіти був визнаний завданням держави ст. 17 Конституції РРФСР 1918 року. Право на освіту з указівкою на зобов'язання держави було вперше закріплене ст. 121 Конституції СРСР 1936 року, та згодом підтверджене ст. 45 Конституції СРСР 1977 року.

На загальному європейському рівні право на освіту нормативно було закріплене лише після Другої

Світової війни. Так, в Загальній декларації прав людини з'явилася ст. 26, де було закріплене право на освіту. Також, право на освіту закріплене в ст. 13–14 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, ст. 28–29 Конвенції про права дитини, у ст. 2 Першого протоколу Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, у ст. 17 Переглянутої Європейської соціальної хартії.

В українській історії право на освіту послідовно знаходило своє нормативно-правове закріплення у: Гадяцьких статтях (1658), Конституції Пилипа Орлика (1710), Конституційному проекті «Вільної Спілки» М. Драгоманова (1884), Першому Універсалі Української Центральної Ради (1917) [2].

Проголошення права людини на освіту проходить лейтмотивом у фундаментальних міжнародних документах – Статуті Організації Об'єднаних Націй (26.06.1945 р.) і Загальній декларації прав людини (10.12.1948 р.). Згідно зі ст. 55 цього Статуту ООН зобов'язується сприяти «розвитку міжнародних проблем в галузі економічній, соціальній, охорони здоров'я і подібних проблем; міжнародному співробітництву в галузі культури і освіти».

Загальна декларація однозначно закріплює право кожної людини на обов'язкову безплатну початкову і загальну освіту, на загальнодоступну технічну та професійну освіту і однаково доступну для всіх вищу освіту на основі здібностей кожного; основні вимоги до освіти – спрямованість її на повний розвиток

людської особистості і відношення поваги до її прав та основних свобод (ст. 26 Декларації).

До проблеми права на освіту ООН звертається і в інших своїх рішеннях. Так, у Декларації соціального прогресу та розвитку (11.12.1969 р.) визначені головні завдання на національному та міжнародному рівнях на шляху соціального прогресу та розвитку:

- викорінення неписьменності, забезпечення права на загальний доступ до культури та на безплатне обов'язкове навчання на початковому рівні та на безплатне навчання на всіх рівнях, підвищення загального рівня освіти протягом усього життя;

- вживання заходів з метою прискорення та поліпшення загальної професійної та технічної освіти;

- підвищення загального рівня освіти, забезпечення безперервного процесу освіти, конструктивне використання вільного часу, особливо часу для дітей та підлітків.

За період членства – з 12 травня 1954 р. – Україна неодноразово виступала ініціатором найважливіших міжнародних актів ЮНЕСКО (декларацій, конвенцій, рекомендацій), пов'язаних з реалізацією права людини на освіту, в тому числі Конвенції щодо протидії дискримінації у сфері освіти (1960 р.), Декларації про расу і расові заборони (1978 р.), Конвенції про технічну і професійну освіту (1989 р.); наша держава є активним членом керівних органів у системі ЮНЕСКО: Виконавчої ради, комітетів, комісій, а на 32-й сесії Генеральної конференції Організації (жовтень 2003 р.) Україну обрано до Ради міжнародного бюро з питань освіти. Це дає можливість Україні активно впливати на розробку та впровадження рішень з компетенції ЮНЕСКО на міжнародному рівні, на визначення програмних напрямків діяльності Організації. У той же час можливості ЮНЕСКО активно використовуються Україною для розповсюдження, популяризації серед світової співдружності інформації про освіту, науку і культуру України [3].

Мінімальні вимоги міжнародного співтовариства до держави в галузі освіти сформульовані також у п. 2 ст. 13 Міжнародного пакту:

- а) початкова освіта повинна бути обов'язковою і безкоштовною для всіх;

- б) середня освіта в її різних формах, включаючи професійно-технічну середню освіту, має бути відкритою і доступною для всіх шляхом вжиття всіх необхідних заходів і, зокрема, поступового запровадження безплатної освіти;

- в) вища освіта має бути однаково доступною для всіх на основі здібностей кожного шляхом вжиття всіх необхідних заходів і, зокрема, поступового запровадження безплатної освіти;

- г) елементарна освіта повинна заохочуватися або інтенсифікуватися, по можливості, для тих, хто не проходив чи не закінчив повного курсу своєї початкової освіти;

- д) має активно проводитися розвиток мережі шкіл усіх ступенів, повинна бути встановлена задовільна система стипендій і повинні постійно поліпшуватися матеріальні умови викладацького персоналу» [4].

Конституція України 1996 року відповідає міжнародним стандартам у сфері освіти. За роки незалежності питання конституційності положень

законодавства про освіту було поставлено перед Конституційним Судом України лише один раз і стосувалося співвідношення вимог доступності освіти та права на надання платних освітніх послуг.

Стаття 53 Конституції України закріплює положення, згідно з яким повна загальна середня освіта є обов'язковою. Держава забезпечує доступність і безплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах; розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання; надання державних стипендій та пільг учням і студентам.

Згідно зі ст. 6 Закону України «Про освіту» № 1060-ХІІ від 23 травня 1991 року основними принципами освіти є: доступність для кожного громадянина усіх форм і типів освітніх послуг, що надаються державою; рівність умов кожної людини для повної реалізації її здібностей, таланту, всебічного розвитку; гуманізм, демократизм, пріоритетність загальнолюдських духовних цінностей; органічний зв'язок із світовою та національною історією, культурою, традиціями; незалежність освіти від політичних партій, громадських і релігійних організацій (крім навчальних закладів, заснованих релігійними організаціями); науковий, а також світський характер освіти (крім навчальних закладів, заснованих релігійними організаціями); інтеграція з наукою і виробництвом; взаємозв'язок з освітою інших країн; гнучкість і прогностичність системи освіти; єдність і наступність системи освіти; безперервність і різноманітність освіти; поєднання державного управління і громадського самоврядування в освіті [5].

Визнання важливої ролі права на освіту зумовлено винятковою значимістю освіти, що було і залишається очевидним суспільним благом, до володіння яких прагне кожна людина. Воно відповідає як інтересам особистості, так й інтересам і потребам суспільства і держави.

Право на освіту – це право людини на здобуття певного обсягу знань, культурних навичок, професійної орієнтації, які необхідні для нормальної життєдіяльності в умовах сучасного суспільства.

Освіта надає кожному можливість докладно розуміти перелік прав, котрими кожний володіє, а також – зобов'язання уряду щодо забезпечення цих прав; полегшує доступ до будь-якої інформації. Освіта допомагає кожному розвивати навички спілкування, свої здібності та талант, реалізувати себе як особистість.

Основними характеристиками права на освіту є:

- наявність і доступність права на освіту (недискримінація, фізична і економічна (фінансова) доступність);

- прийнятність, якість і адаптованість освіти;

- академічна свобода викладача та учня (право вибору навчального закладу, викладача, методів викладання, теми дослідження тощо);

- безплатність початкової та середньої освіти.

Нікому не може бути відмовлено у праві на освіту, і держава має створити усі можливості для реалізації цього права. Варто наголосити на

індивідуальному характері права на освіту, необхідності його особистої реалізації. При цьому, неможливим є делегування цього права на основі представництва чи довіреності. Хоча, варто сказати, що саме батьки мають право обирати школу для дитини. Але це не означає, що дитина не може вирішити змінити навчальний заклад у будь-який момент.

Існує принцип вільності освіти – дитина може сама обирати зручнішу та ефективнішу для неї методику та форму викладання. Дитина має право обирати факультативні предмети, додаткові заняття та будь-який вид позашкільної освіти. Це гарантується статтею 23 Конституції України – як право на вільний розвиток своєї особистості [2].

Порушення свободи освіти, як і порушення будь-яких основних прав і свобод, дає людині право на захист або протест. Не випадково в преамбулі Загальної декларації прав людини йдеться про необхідність охорони прав людини «силою закону з метою забезпечення того, щоб людина не була змушена вдаватися як до останнього засобу до повстання проти тиранії і гноблення» [6].

Однак, як підкреслюють правознавці, свобода освіти залишиться не більш ніж теоретичним принципом, якщо вона не буде трансформована у відповідне ефективне соціальне або культурне право, закріплене в законодавстві. При очевидному природному характері права на освіту його реалізація багато в чому залежить від низки соціально-правових умов, створюваних державою.

Очевидно, що тільки держава здатна створити систему, що дозволяє реалізувати на практиці перераховані, оцінені законодавцем як мінімальні, вимоги. Вона повинна використовувати всі наявні можливості для створення умов, за яких кожен зможе скористатися правом на освіту, в тому числі встановити ефективну систему гарантій отримання освіти кожною людиною і прийняти на себе зобов'язання щодо їх реалізації. До числа найважливіших обов'язків держави в цій сфері відноситься створення та забезпечення функціонування системи освіти, формування ефективного державно-правового механізму регулювання відносин у сфері освіти, включаючи

законодавчу регламентацію освітніх прав учасників освітнього процесу, забезпечення контролю над їх дотриманням, а також захист цих прав. Перераховане відноситься до того необхідного мінімуму, без якого унеможливиться реалізація права на освіту. Фактично повнота виконання державою своїх зобов'язань у цій сфері, створення нею необхідних соціально-правових та економічних умов освітньої діяльності визначають міру умовності і реальних можливостей реалізації права на освіту [7].

Удосконалення адміністративно-правового забезпечення конституційного права на освіту залежить від здійснення конституційної реформи та модернізації за європейськими стандартами усієї системи державного управління в Україні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Аналіз законодавства України щодо відповідності міжнародним вимогам забезпечення рівних прав у здобутті освіти для дітей з особливими потребами [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.education-inclusive.com/.../analiz-z-va-vidpovidnosti-s...
2. Право на освіту [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://kahovka.just.ks.ua/images/stories/osvita/%20pravo%20na%20osvity.htm>.
3. Права людини: право на освіту та роль ЮНЕСКО [Електронний ресурс]. – Режим доступу: kpi.ua/622-1.
4. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (принят 16 декабря 1966 г., открыт для подписания, ратификации и присоединения 19 декабря 1966 г. Резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН). Был подписан СССР 18 марта 1968 г., затем ратифицирован Президиумом Верховного Совета СССР 18 сентября 1973 г. и вступил в силу 3 января 1976 г. // Международные акты о правах человека. С. 44–53.
5. Закон України «Про освіту» № 1060-ХІІ від 23 травня 1991 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1060-12/page3>.
6. Всеобщая декларация прав человека. Резолюция 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 г. // Международные акты о правах человека. – С. 39.
7. Спасская В.В. Правовое регулирование образовательных отношений: проблемы теории и практики [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.lexed.ru/obrazovatelnoe-pravo/knigi/?ELEMENT_ID=102#p21.

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 342.72

ПРИРОДНО-ПРАВОВА ТЕОРІЯ І КОНСТИТУЦІЙНЕ БУДІВНИЦТВО В США

Головко О. М.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри
державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено історико-правовому аналізу проблеми переходу людства до конституціоналізму. Йдеться про конституційний процес у США у XVIII ст. В історії це був перший випадок побудови конституційного устрою на ґрунті демократичних цінностей, рівноправ'я, забезпечення прав людини. Показано специфіку формування державності США. Доведено значення природно-правової теорії для становлення практики сучасного західного конституціоналізму. Наголошено на значенні забезпечення прав людини в сучасному світі, в усіх державах.

Ключові слова: права людини, конституція, конституціоналізм, демократія, США, природно-правова теорія, суспільний договір.

Аннотация Статья посвящена историко-правовому анализу проблемы перехода человечества к конституционализму. Речь идет о конституционном процессе в США в XVIII в. В истории это был первый случай построения конституционного строя на основе демократических ценностей, равноправия, обеспечения прав человека. Показана специфика формирования государственности США. Доказано значение естественно-правовой теории для становления практики современного западного конституционализма. Акцентировано внимание на значении обеспечения прав человека в современном мире, во всех государствах.

Ключевые слова: права человека, конституция, конституционализм, демократия, США, естественно-правовая теория, общественный договор.

Annotation The article is devoted to historical and legal analyze of the problem of mankind transition to a constitutionalism. It was the constitutional process in USA. It was a first time of constitutional building based on the democratic values, equality, promotion of human rights. The specific of USA statement's organization is showed. It was proven the importance of the natural law theory for becoming of modern western constitutionalism's practice. An attentive was accented on the importance of promotion of human rights in modern world, in all states.

Key words: human rights, constitution, constitutionalism, democracy, USA, natural law theory, social contract.

Поточний рік є роком 240-річчя Декларації незалежності Сполучених Штатів Америки, а наступний – 230-річчя Конституції США. Це – винятково важливі віхи політико-правової історії людства. Якщо про доктринальний конституціоналізм можна говорити, звичайно, з певними натяжками і умовностями, починаючи з часів Платона і Аристотеля [див.:1], то практичний, втілений в життя, такий, що став прикладом для всього людства розпочинається передусім зі Сполучених Штатів.

Дослідження правових і політичних аспектів утворення США як демократичної федеративної республіки, їх Конституції й конституційного ладу розпочалися давно, з другої половини XVIII ст. Вже в рік прийняття федеральної Конституції Д. Адамс написав тритомну монографічно-публіцистичну працю «Захист конституцій урядової влади в Сполучених Штатах Америки». У подальші роки, десятиріччя й століття науковці ледь не всіх держав світу (хіба що крім колоніальних і постколоніальних) зверталися до аналізу як самих конституційних текстів (власне Конституції та Білля про права), так і

соціально-політичних умов встановлення в США конституційного республіканського ладу. Велику історіографію залишили у своєму науково-публіцистичному доробку батьки – засновники США, батьки Конституції, про яких писали, пишуть і будуть писати науковці.

Окрім цього, жодна загальна робота, присвячена теоретичним основам сучасного конституціоналізму, а також історії конституцій держав світу не може, на нашу думку, обійти питання історії Конституції США. Лише серед українських науковців теорії й історії конституційного права торкалися О. Бандурка, Ю. Барабаш, Д. Белов, Ю. Бисага, А. Георгіца, А. Крусян, О. Марцеляк, М. Савчин, А. Селіванов, В. Сєрьогін, П. Стецюк, О. Супрунюк, Ю. Тодика, В. Федоренко, В. Шаповал, Ю. Шемшученко, О. Ярмиш і багато інших відомих науковців.

Англійська колонізація Північної Америки розпочалася у 1607 р. заснуванням поселення Джеймстаун. Найближчими роками виникали нові населені пункти, створювані переважно пуританами, при цьому як правило, радикальним їх крилом. Пройшло всього 13 років, і з'явилася найперша конституційна легенда майбутніх Сполучених Штатів. Це була історія про «батьків – пілігримів».

Радикальна пуританська громада переселялася з Англії через Голландію (Лейден) до Північної Америки і на борту корабля «Мейфлауер» її члени уклали угоду про організацію свого життя на новому місці. Вони мали намір створити «громадянський і політичний організм» для забезпечення спільних інтересів, досягнення суспільної безпеки і блага на підставі справедливих і рівних для всіх законів [2, с. 371].

Умови колонізації були винятково складними. Величезна відстань від метрополії, складнощі комунікацій з нею у тогочасних обставинах, суворі природні умови, конфлікти з туземним індіанським населенням створювали передумови для формування релігійних соціальних громад, ґрунтованих на засадах самоврядування, рівності й необхідності ефективної організації суспільного життя.

Особливості державно-правового устрою англійських колоній у Північній Америці полягали в тому, що вони засновувалися не державою. Колонізацію здійснювали або торговельні компанії, або взагалі приватні особи. Правовою підставою для неї ставали королівські хартії, у яких визначалися територіальні межі колоній, а також принципи їх політичної організації. До головних з них належали право на самоврядування і на таку організацію управління, яка б вела до процвітання колоній. Таким чином, уряд Великої Британії надавав переселенцям свободу самим організувати своє суспільне життя [3, с. 2]. Громадсько-самоврядна модель ставала зародком американського республіканізму.

Як справедливо стверджує С. Серьогіна: «Разом із британськими переселенцями політико-правові ідеї тогочасного конституціоналізму «перекочували» за океан і були відтворені у текстах конституцій американських штатів. Більше того, іноді поняття «конституція» і «форма правління» використовувалися як синоніми» [4, с. 143].

Недержавний характер заснування англійських північноамериканських колоній призвів до формування нового розуміння держави. Сьогоднішні політологи і теоретики права чимало говорять про трансформацію суті держави від держави – апарату до держави – асоціації (держави - корпорації). Ця ідея вперше була обнародована у XVII ст. американським проповідником Роджером Уільямсом. Держава, за його думкою, наділяється владою примушувати лише за тієї неодмінної умови, що таким чином вона забезпечує справедливість. Уряд, який застосовує владу, утримує свої повноваження не насильством, а єдиною шляхом посередництва і компромісу, апеляції до розуму і здорового глузду громадян. «Держава в трактуванні Уільямса схожа на величезну корпорацію, покликану слугувати всьому суспільству» [2, с. 374].

Державотворення в північноамериканських колоніях чинилося багато при чому «з чистого аркуша». Ідейним натхненням батьків – засновників колоній стали погляди індепендентів, які в метрополії у ході Англійської революції середини XVII ст. влади не здобули. Однак, перемога «Славної революції» 1689 р. остаточно встановила у Великій Британії конституційну монархію, перетворивши Англію на найбільш демократичну державу в тогочасному світі. При цьому більш помірковані демократи

(конституціоналісти) брали участь у державотворенні Британської імперії, а більш радикальні, які переселилися за океан – майбутніх США.

Чи не найвідомішу оцінку конституційної англійської монархії дав Вольтер у «Філософських листах»: «Англійська нація – єдина на Землі, яка добилася обмеження королівської влади шляхом спротиву, а також встановила з допомогою послідовних зусиль те мудре правління, при якому государ, всемогутній коли справа йде про благі справи, виявляється зв'язаним руками і ногами, якщо він має намір здійснити зло... Палата лордів і палата громад є посередниками нації, король верховним посередником» [5].

Однак, реалії політичного і правового життя англійських колоній у Північній Америці створили передумови для реалізації не лише ідей мислителів Англійської революції XVII ст., а й теорії, яка на момент, коли «Мейфлауер» швартувався біля східних берегів північноамериканського континенту, мала вже майже дві тисячі років віку. Йдеться про теорію суспільного договору. Перші роздуми про угоду людей, угоду індивідів і суспільства, громадян між собою і громадян з державою з'явилися ще до нашої ери в різних, не зв'язаних між собою кінцях тогочасного цивілізованого світу. Подібні ідеї у первинному вигляді зустрічаємо, зокрема, у надбанні давньогрецького мислителя Сократа і давньокитайського Мо цзи. Теорія суспільного договору з тих давніх часів супроводжує й нерідко становить складову природно-правових доктрин.

У IV ст. до н.е. Аристотель уперше послідовно розділив право на природне і волевстановлене [6, с. 44]. Цей поділ пройшов впродовж століть античності через твори великих римських юристів (Гай, Модестін, Павел, Папініан, Ульпіан) і Середньовіччя (починаючи з Фоми Аквінського) до Нового часу.

Природно-правові теорії Нового часу, як відомо, сформувалися в XVII – XVIII ст. великими мислителями доби Нідерландської (Г. Гроцій, Б. Спіноза), Англійської (Г. Гоббс, Д. Локк), демократичних (чи буржуазно-демократичних) революцій, а також епохи Просвітництва. У всіх цих теоретичних конструкціях йшлося, з одного боку, про невідчужувані права людини, з іншого – про походження держави внаслідок суспільного договору. Вказані фундаментальні підвалини природно-правових доктрин були взаємопов'язаними – адже природні права людини, за винятком невідчужуваних, передає «політичному організму» - державі. Обсяг цих прав у кожному конкретному вченні відрізнявся. Однак, у будь-якому випадку укладення суспільного договору відбувся у давні, попередні часи, під час переходу людини від природного стану до громадянського стану. Це були певні історико-правова і філософсько-правова моделі.

І ось колоністи Північної Америки отримали унікальну можливість укладати такі суспільні договори вже в Новий час, робити це свідомо. Саме тому значна частина американських істориків вважають Угоду, укладену лейденськими батьками – пілігримами на борту корабля, першим достовірним і відомим суспільним договором [2, с. 172]. Безумовно, тут є велика «натяжка». Адже колоністи не творили

державу одразу, це була колонія – поселення. Варто наголосити, що британські колонії у Північній Америці у XVII ст. мали, як правило, релігійний характер, тому магістрати (урядовці) і пресвітери, старійшини протестантських громад нерідко були одні й ті самі люди.

Англійські колоністи перетинали океан, маючи стійкі самоврядні традиції, і за нормами їх хартій мали статус громадян, а не підданих [7, с. 120]. При цьому «...колоністи мали всі права і привілеї, гарантовані законом метрополії. Це дозволило правосуддю колоній захищати права колоністів від тиску уряду Англії» [8, с. 380]. Таким чином, вище наведені обставини створювали передумови як для перетворення колоній – поселень у колонії – держави, так і для їх конституювання у формі основних законодавчих актів як виразів змісту суспільного договору.

Тобто існували певні, більш суттєві, ніж скажімо в «старій» Європі передумови переходу суспільства і держави на конституційні «рейки», на формування конституціоналізму. «Конституціоналізм бачиться як системна і осмислена наявність конституційних цінностей у реальному громадському житті, на чому базується вся правова система. Нормативні характеристики цього принципу передбачають наявність необхідних і достатніх правових гарантій для усвідомленої реалізації прав і свобод в усій системі права і громадських відносин» [9].

Але, виникає ще одне винятково важливе теоретичне питання – текстуалізації конституційних актів. Думається, не буде великим перебільшенням стверджувати, що поняття написаних конституцій виникло після того (або одночасно) з тим, як виникло поняття писаних конституцій. Отже, методологічно й теоретично значущим є висновок С. Шевчука: «При характеристиці конституціоналізму слід звернути велику увагу на писаний конституційний текст, який настільки укорінений у культурній традиції Європи... Такий текст – Біблія, *Corpus juris civilis*, *Corpus juris canonici*, Тора, класики Античності тощо – становив предмет Великого діалогу поколінь, який продовжують сучасні тексти конституцій. Саме тексту, а не звичаю чи прецеденту, надавалося особливе значення у забезпеченні прав та свобод. Убезпечення від свавілля державної влади невідворотно вимагало не просто встановлення зобов'язань з боку короля, але й фіксації самих принципів конституціоналізму. Така фіксація в силу окресленої цивілізаційної традиції вимагала Тексту – так виникли ідеї конституції як Основного Закону держави» [2].

І такі тексти почали виникати в північноамериканських колоніях. Автори «Зводу свобод» Массачусетсу 1641 р. зіткнувся з труднощами при його втіленні в життя. Кодифікаційний акт був перепрацьований і виданий через сім років під назвою «Закони і свободи». Чимало істориків вважають його першим кодексом сучасного західного світу [2]. Універсальність цього акта, його спрямованість на врегулювання відносин між державою (колонією) й громадянином, суттєві ознаки реалізації теорії як природного права, так і похідної від неї доктрини народного суверенітету, дозволяють говорити про нього якщо не як про

конституційний у сучасному розумінні слова, то «передконституційний», або «конституційно-подібний» закон. За цим зразком універсальні кодекси склалися після цього в інших колоніях.

Массачусетські «Закони» відтворювали і повторювали всі конституційні англійські права і свободи громадян, а саме: рівність всіх перед судом, змагальність процесу, право на суд присяжних, право на апеляцію за вироком чи рішенням суду тощо. Однак, перелік прав громадян був істотно розширений: ним заборонялися тортури і жорстокі та антигуманні покарання, передбачалися звільнення від феодальних повинностей, заборона монополій. Таким чином, цей акт закріплював найбільш широке коло прав особи у тогочасному світі [3, с. 3].

Загальновідомо, що конституційний процес у США, перший такого масштабу і значення, відбувся в часи боротьби Сполучених Штатів з Англією за незалежність. У перебігу цих подій величезну роль відіграли Перший і Другий Континентальні конгреси (відповідно 1774 і 1775 років). Вони проходили у Філадельфії. На Першому була прийнята Декларація, в якій проголошувалися природні права колоністів на життя, свободу і власність [10, с. 321]. Таким чином, за іронією долі ідеї англійця Дж. Локка були використані північноамериканськими колоністами у боротьбі за незалежність саме з Англією.

Природні права людини в межах всіх північноамериканських держав – колоній були закріплені у загальновідомій Декларації незалежності США 4 липня 1776 року, яка стала першим державним політико-правовим актом, що проголосив загальну рівність і закріпив невідчужувані права людини. Цього разу автор Декларації Т. Джефферсон, який був прихильником теорії народного суверенітету й суспільного договору в трактуванні Ж.Ж. Руссо, удосконалив на свій розсуд перелік невідчужуваних прав людини. У Д. Локка він складався з прав на життя, свободу, власність. Т. Джефферсон визначив права на: життя, свободу і прагнення до щастя. Виходячи з цього, Декларація вперше закріплювала ідеї Вольтера і Руссо про право народу на повстання, яке при загрози необмеженого деспотизму стає обов'язком народу. Таким чином, створилися політико-правові передумови для того, щоб оцінювати одні й ті ж події або як повстання, або як заколот чи спробу державного перевороту (залежно від політичного та ідеологічного куту зору).

1776-й рік став роком прийняття перших американських конституцій. Дивовижно, але створені в умовах Війни за незалежність, вони все ж таки уникали надзвичайщини і мали демократичний характер, спиралися на ідеї класиків природно-правової теорії, зокрема просвітників. Як стверджував один з «батьків – засновників» США Т. Пейн, відділення північноамериканських колоній від Англії, незалежність Сполучених Штатів Америки були б справою невеликого значення, якби вони не супроводжувалися революцією в принципах і практиці управління [див.: 11, с.97].

Першими конституціями штатів у США стали: Конституція Нью-Гемпшира (5 січня 1776 р.), та Конституція Вірджинії – батьківщини Т. Джефферсона (29 червня того ж року).

Конституція Нью-Гемпшира була невеликим і нескладним з точки зору конституційно-юридичної техніки актом, білля про права, однак вона організувала законодавчу владу як двопалатний парламент, який складався з Палати представників (Ассамблеї) та Ради. Конституція штату не передбачала посади губернатора чи якогось іншого одноосібного керівника. Парламент мав компетенцію призначати всіх чиновників і офіцерів [13].

Конституція Вірджинії, на відміну від Нью-Гемпширської, відкидала можливість відновлення колоніальної залежності від Англії, була побудована на засадах теорії природного права і суспільного договору. Вона регламентувала організацію влади у штаті й стала своєрідним провісником майбутньої Конституції США. Конституція Вірджинії починалася Біллем про права. У першій статті стверджувалося – всі люди (щоправда, йшлося про чоловіків - men) за природою мають рівні права і є вільними. Джерелом всієї влади визначався лише народ. Визначалася виборність парламенту на рівноправних засадах, а у ст.12 уперше в історії людства, серед інших свобод, визначалася свобода преси (друку). Передбачався двопалатний парламент (легіслатура, потім ця назва поширилася на всі штати Північної Америки), який складався з палати представників і сенату. Виконавчу владу мав очолювати губернатор за схваленням обох палат. Він визначався як керівник всіх магістратур. Окремо Конституція Вірджинії виділяла верховну судову владу штату. Обидві палати парламенту (Асамблеї) мали шляхом балотування призначати суддів Верховного апеляційного суду штату, Генерального суду, інших спеціалізованих судів (канцлерського, адміралтейського), а також Генерального атторнея (представника, за суттю - прокурора) [13].

Таким чином, Конституція Вірджинії стала першим в історії людства актом легітимації як природних і невідчужуваних прав людини і громадянина, так і розподілу влад. Ідея Ш.Л. Монтеск'є, ґрунтована на висновках Дж. Локка, традиція усвідомлення розподілу влад, яка вперше, швидше за все, на нашу думку, інтуїтивно, лише за функціональною ознакою, була вказана ще Аристотелем, перейшла зі сфери теоретичних викладок (і навіть мрій), у практичну площину державного будівництва.

За взірцем Вірджинії, почали приймати демократичні конституції й інші північноамериканські штати. Після прийняття історичної Декларації незалежності США 4 липня 1776 р. штати ставали державами (State) у повному сенсі цього слова. До 1780 року всі штати, за винятком Род-Айленда та Коннектикуту, прийняли власні демократичні конституції, ґрунтовані на положеннях природно-правової, просвітницької доктрини. Базовим політико-правовим стандартом для них стала Декларація про незалежність США. При цьому Конституція Массачусетсу 1780 р. була вперше в історії винесена на референдум [4, с. 10 та ін.].

Відбулася справжня революційна подія. Американські політики та юристи, прагматики і патріоти, навіть утилітаристи, як-то Б. Франклін, втілили в життя прогресивні ідеї щодо законодавчого

забезпечення і державного гарантування базових прав людини – тих самих, які сьогодні називають правами людини першого покоління. Однак, на нашу думку, саме вони є універсальними, такими, які міжнародна спільнота повинна забезпечити на кожному клаптику, де ступає нога людини.

Подальший конституційний процес у США, перший конституційний процес в історії людства, є достатньо відомим у професійному середовищі юристів. Він призвів до прийняття 17 вересня 1787 р. Конституції США, потім поправок 1791 р., головною з яких став, безумовно, Білля про права, який набув чинності 15 грудня вказаного року. Безумовно, можна погодитися, що «...Білля надав громадянам свободу слова, зборів і вибору релігії, недоторканність особи і житла. Але багато бідняків, негрів, індіанців, а також жінки виборчого права не отримали» [10, с. 323]. Однак, до цього питання слід підходити історично. Не лише Конституція США, а й Білля про права приймалися у часи, коли в світі існували лише дві демократичні держави – Англія й Нідерланди, у Франції вирувала революція, а в Російській імперії Катерина II вдруге покріпачувала українських і прибалтійських селян. Був зроблений вирішальний крок до усвідомлення світом того, що людина є найвищою соціальною цінністю. Однак, багато де, у тому числі й у сучасній демократичній Україні, від проголошення цього до справжньої реалізації ще неблизько. Причин тому чимало, і перелік їх є темою окремих розмірковувань.

«Благополучні ситі» держави заходу, передусім Європи настільки занурилися до цих питань, що часом це видається надмірним у той час, коли на значній частині планети не забезпечені взагалі ніякі покоління прав людини. Авторитарні режими сучасності, у тому числі у колишніх чи майбутніх «наддержавах» екзамнують демократію, і ми спостерігаємо як вона часто-густо виглядає досить безпорадно перед викликами сьогодення.

Опікуючись проблемами четвертого покоління прав людини: зміни статі, штучного запліднення, віртуальної реальності чи одностатевих шлюбів тощо [14, с. 101], розвинуті держави світу, передусім західноєвропейські, видається, втратили відчуття реальності і розуміння того, що для більшості населення земної кулі, для переважної частини людства названі проблеми не лише не є актуальними, а й чимось надуманим. У багатьох державах так званого «третього світу» громадянам не гарантовані життя, безпека, власність. Спостерігається світоглядний розрив, поляризація не лише всередині суспільств за ознаками матеріального добробуту й правової захищеності, а й державами, регіонами, континентами. Дійсність показує, що поза логікою і здоровим глуздом є сусідство у сучасній європейській груповій правосвідомості (а про неї ми можемо судити зі спрямованості діяльності ОБСЄ) таких, скажімо, проблем як легалізація одностатевих шлюбів і протидія торгівлі людьми – якщо називати речі своїми іменами, сучасне рабство. Морально-правова і цивілізаційна дистанція у дві тисячі років спокійно уживається у сприйнятті людей, котрих ми вважаємо носіями європейських цінностей.

Перше покоління прав людини є, на наше глибоке переконання тим фундаментом, який необхідний

забезпечити на всій території земної кулі. Протягом багатьох століть кращі уми людства витрачали чимало зусиль, щоб розробити відповідну доктринальну базу, а тисячі мужніх і принципових людей наклали життям заради закріплення в бутті сучасної цивілізації базових прав на життя, свободу, власність, законне й справедливе правосуддя тощо.

Саме тому, як видається, і в Україні, і не в меншій мірі, в усьому світі варто згадати перші законодавчі кроки до забезпечення прав і свобод людини, початок переходу конституціоналізму від політико-правової думки, до державно-правової реальності, практики.

ЛІТЕРАТУРА

1. Шевчук С. Історія конституціоналізму: від святого письма до конституційного тексту. Елементи конституціоналізму // Юридичний журнал. – 2008. – №10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3040>.
2. История политических и правовых учений: Учебник для вузов / Под общ. ред. акад. РАН, д.ю.н., проф. В.С. Нерсесянца. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2004. – 944 с.
3. Лафитский В.И. Конституционный строй США: Монография / Лафитский В.И. – М.: Ин-т законод-ва и сравнит. правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2007. – 320 с.
4. Сergyogina S.G. Форма правління: питання конституційно-правової теорії та практики: Монографія / С.Г. Сergyogina. – Х.: Право, 2011. – 768 с.
5. Вольтер. Философские письма [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://bookre.org/reader?file=183716>.
6. Демиденко Г.Г. Історія вчень про право і державу: Курс лекцій. – Х.: Факт, 2001. – 384 с.
7. Сворак С.Д. Політико-правова думка України XIX – XX століть про народовладдя: монографія / С.Д. Сворак. – Івано-Франківськ, 2015. – 376 с.
8. Калашников В.М. Формування інститутів держави і права в США ранньої доби (1607-1775): монографія / Калашников В.М., Малишко В.М. – К.: Логос, 2015. – 406 с.
9. Арутюнян Г. Конституціоналізм и конституция в контексте конституционной культуры нового тысячелетия [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.concourt.am/arme>.
10. Конституції зарубіжних країн / Авт.-упоряд.: В.О. Сergyogin, Ю.М. Коломієць, О.В. Марцеляк та ін. / За заг. ред. к.ю.н., доц. В.О. Сergyogina. – Х.: ФІНН, 2009. – 664 с.
11. Болховитинов Н.Н. США: проблемы истории и современная историография / Н.Н. Болховитинов. – М.: Наука, 1980. – 405 с.
12. Конституція Нью Хемпшир [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ru.knowledgr.com/03825315>
13. The Constitution of Virginia: June 29, 1776 1(1) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nhinet.org/ccs/docs/va-1776.htm>.
14. Аврамова О., Жидкова О. Четверте покоління прав людини: постановка проблеми // Право України. – 2010. – №2. – С. 101-106.

УДК 340.15:341«18»

В. П. ДАНЕВСЬКИЙ ЯК ІСТОРИК МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Гавриленко О. А.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри
міжнародного і європейського права
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація На основі аналізу широкого кола джерел та літератури, досліджено процес становлення та розвитку як вченого – дослідника історії міжнародного права професора Харківського університету В. П. Даневського (1852-1898). Зроблено висновок, що він відноситься до того покоління юристів, напрацювання яких створили фундамент сучасної вітчизняної правничої науки. Його роботи, які за радянських часів з ідеологічних міркувань були призабуті й лише побіжно згадувалися дослідниками, містять багато шарів інформації та наукових висновків, що надає можливість не лише зарахувати В. П. Даневського до кола найвідоміших у свій час на європейських теренах фахівців у галузі міжнародного та кримінального права, але й наголосити на його здобутках у створенні вагомого підґрунтя для подальших досліджень у царині історії міжнародного права.

Ключові слова: юридична біографістика, правова думка, Харківський університет, періодизація, природне право, історія міжнародного права.

Аннотация В статье на основе анализа широкого круга источников и литературы, исследован процесс становления и развития как ученого – исследователя истории международного права профессора Харьковского университета В. П. Даневского (1852-1898). Сделан вывод о том, что он относится к тому поколению юристов, наработки которых создали фундамент современной отечественной юридической науки. Его работы, которые в советское время по идеологическим соображениям были призабыты и лишь вскользь упоминались исследователями, содержат много слоев информации и научных выводов. Это дает возможность не только причислить В. П. Даневского к числу известнейших в свое время в Европе специалистов в области международного и уголовного права, но и подчеркнуть его достижения в создании фундамента для дальнейших исследований в области истории международного права.

Ключевые слова: юридическая биографистика, правовая мысль, Харьковский университет, периодизация, естественное право, история международного права.

Annotation On the basis of analysis of a wide range of sources and literature, to explore the process of formation and development as a scientist – researcher of history of international law Kharkiv University Professor V. Danevsky (1852-1898). The conclusion is that it belongs to a generation of lawyers, developments which have created the foundations of modern domestic legal science. His work, which in Soviet times for the ideological reasons have been forgotten and only briefly mentioned by researchers, contain many layers of information and scientific conclusions. This makes it possible not only to rank V. Danevsky among the most famous in his time in Europe experts in the field of international criminal law, but also to highlight its achievements in creating a foundation for further research in the field of history of international law.

Key words: legal and biography studies, history of international law, legal thought, Kharkiv University, periodization, history of international law.

Важливим завданням міжнародно-правової науки вже протягом тривалого часу було й залишається вивчення її історії. Адже цілком зрозуміло, що без знання попередніх здобутків, наукової аргументації та висновків, яких дійшли фахівці-міжнародники у минулому, абсолютно неможливо було б збагнути складні та різноманітні реалії сучасного міжнародного права. Але, на жаль, досі повною мірою не оцінено ті напрацювання, які були зроблені вітчизняними дослідниками історії міжнародного права у XIX – на початку XX ст. Водночас, нині відчувається суттєвий дефіцит праць історико-біографічного характеру, які б висвітлювали персоналії вчених у галузі міжнародного права, зокрема й тих, чії імена з певних міркувань було пущено у непам'ять за радянських часів, їхній внесок у розвиток правничої науки. Такі історико-юридичні розвідки покликані, за влучним виразом І. Б. Усенка,

«олюднити» історію вітчизняної правничої науки [1, с. 7].

Серед помітних фігур у вітчизняній та світовій науці міжнародного права другої половини XIX ст. увагу привертає ординарний професор Харківського університету, член-співробітник гентського Інституту міжнародного права В. П. Даневський (1852 – 1898 рр.). Дослідники історії науки міжнародного, як правило, наголошують на його доробку у сфері дослідження проблем нейтралітету, кодифікації міжнародного права, теорії міжнародного права, але зазвичай не звертають уваги на історико-правовий аспект праць вченого, якому він сам відводив далеко не останнє за значенням та обсягом місце. Серед подібних робіт, у яких прямо або побіжно висвітлено життєвий шлях В. П. Даневського, подано короткий аналіз його найважливіших публікацій, насамперед, відзначимо статті М. В. Буроменского, О. В. Сенаторової та О. В. Тарасова, В. Н. Денисова К. О. Савчука, А. І. Дмитрієва, А. С. Довгерта, Ю. Я. Касяненка, Ю. А. Комнатної, М. І. Бабакова

[2-9] та ін. Але спеціального дослідження доробку В. П. Даневського у галузі історії міжнародного права до цього часу не здійснювалося.

Всеволод Пійович народився 27 серпня (9 вересня) 1852 року в м. Ніжині (нині Чернігівська обл.) [7, с. 7] у родині професора кафедри цивільних законів та законів державного благоустрою Ніжинського ліцею князя Безбородька, в майбутньому – експедитора Державної канцелярії, голови департаменту Одеської судової палати, а згодом сенатора цивільного касаційного департаменту Урядуючого сенату, тасмного радника Пія Никодимовича Даневського, котрий був відомий, не лише участю у підготовці багатьох законодавчих актів, зокрема проекту «Положень про селян, що вийшли з кріпосної залежності» 1861 р., але і науковими, зокрема й історико-правовими, працями «Історія створення Державної Ради в Росії» [10] та «Про джерела місцевих законів деяких губерній та областей Росії» [11], «Історія межового законодавства у Росії» та ін., а також редагуванням двох перших томів Зводу законів Російської імперії [12, с. 8]. Мабуть саме батьківський приклад, сприяв професійній орієнтації майбутнього вченого, визначив його схильність до історико-юридичних досліджень.

Після завершення з відзнакою курсу навчання у Харківській губернській гімназії в 1870 р. В. П. Даневський вступив до Московського університету, який закінчив у 1875 році із золотою медаллю за студентську працю «Про права нейтральних», де ним було використано широкий історичний матеріал, зібраний протягом періоду навчання. За кілька років, цю свою першу наукову розвідку правник покладе у підґрунтя великої монографії та магістерської дисертації.

По закінченні студентського навчання його було залишено професорським стипендіатом на кафедрі міжнародного права юридичного факультету Московського університету. Стипендії, як на той час достатньо високої (600 руб. на рік), а також батьківської фінансової допомоги вистачало на те, щоб не думати про побутові умови, а зосередитися суто на науковій діяльності. Протягом кількох років В. П. Даневський плідно опрацьовував вітчизняну та іноземну бібліографію з міжнародного права. Але рутинна бібліотечна та викладацька робота на той час не задовольняла молодого науковця, схильного, за словами М. А. Гредескула, до активності та боротьби [13, с. 20]. Він вирішив пізнати світ, набути досвіду й вступив добровольцем до війська, у складі якого протягом 1876–1877 рр. брав участь у російсько-турецькій війні на Балканах [7, с. 7].

Повернувшись до цивільного життя, В. П. Даневський склав у вересні 1877 р. магістерський іспит, а в грудні того ж року, зважаючи на успіхи молодого вченого, після блискуче проведеного диспуту з теми «Нарис новітньої літератури з міжнародного права» [14-15], загальними зборами професорів юридичного факультету Харківського університету його було одногослоно обрано на посаду приват-доцента за кафедрою міжнародного права [16, с. 247].

Сучасники В. П. Даневського згадували його, як надзвичайно працездатну та обдаровану людину.

«Він був невтомний працівник. Він віддавався роботі усім серцем; вона поглинала його. Працюючи над якоюсь темою, він переймався нею, забуваючи усе інше. Викладаючи те, чим він зацікавився, він хвилювався та хвилював інших. З наполегливістю, яка упередженій або незнайомій людині могла здатися ледве не насильством, він прагнув переконувати у тому, в чому був переконаний сам», – пізніше згадував професор Харківського університету М. М. Алексєєнко [17, с. 17-18]. Глибоке знання джерел та літератури надало молодому вченому можливість вже наступного року підготувати для журналу «Юридичний вісник» фундаментальну статтю «Думки про каперство та морську війну» [18], яка була видана також окремою брошурою. У ній він здійснив історичний екскурс, показавши витoki та еволюцію каперства, обґрунтувавши закономірність зникнення його з історичної арени.

Напружено працюючи протягом двох років молодий правознавець написав магістерську дисертацію. Сам В. П. Даневський визначав, що предмет його розвідки становить «принципово-історичне дослідження нейтралітету та критика акту 16 квітня 1856 року, який тісно пов'язаний з історією нейтралітету та впливає з неї» [19, с. IV]. Публічний захист дисертації, що викликав жваві обговорення серед наукової спільноти, відбувся у Харківському університеті в 1879 році.

У цій роботі повною мірою виявився талант дослідника як історика міжнародного права. Він докладно проаналізував складні проблеми становлення та розвитку підґрунтя інституту нейтралітету відносно морської торгівлі від стародавнього часу до доби Нової історії. Висвітленню названих питань було повністю присвячено один з трьох розділів дисертації. В історії нейтралітету автор відзначив послідовну зміну двох панівних ідей: 1) ідеї «абсолютних прав воюючих», котра була абсолютно чужою нейтралітету та проходила через усю історію стародавнього світу; 2) становлення й подальшого розвитку теорії «прав нейтральних», котра зародилася в добу середньовіччя на підґрунті торговельних інтересів та була сформульована у збірці норм морського права XIII – XIV ст. «Consolato del mare» [20], що спочатку, вочевидь, призначалася для використання морськими консулами Барселони, а пізніше, у 1519 р. вийшла друком у Римі та набула широкого розповсюдження в Європі.

Саму епоху формування й еволюції інституту нейтралітету автор поділяє на три періоди: 1) від утворення морських торговельних республік та міст і зміцнення християнства до «першого озброєного нейтралітету» (тут В. П. Даневський має на увазі Декларацію Катерини II про озброєний нейтралітет, затверджену 28 лютого (10 березня) 1780 р. [21, с. 118]); 2) від «першого озброєного нейтралітету» до Віденського конгресу 1814-1815 рр.; 3) від Віденського конгресу до Паризької морської декларації 4 (16) квітня 1856 р., якою було закладено важливі принципи міжнародного морського права Нового часу [19, с. 1].

Після захисту магістерської роботи, того ж самого 1879 року В. П. Даневського було одногослоно обрано радою юридичного факультету на посаду

штатного доцента. З притаманною йому енергією вчений продовжував займатися улюбленою справою, розпочавши працю над докторською дисертацією. Обов'язковою вимогою до осіб, які готувалися до захисту такої дисертації, на той час було набуття міжнародного досвіду. Зважаючи на це, з 1 лютого 1880 року В. П. Даневський від'їздить у двадцятимісячне відрядження за кордон, під час якого його було прийнято на посаду члена-співробітника Інституту міжнародного права, штаб-квартира якого від початку його діяльності в 1873–1878 рр. розташовувалася у Генті, а з 1878 по 1892 перебувала в Брюсселі (Бельгія).

Протягом свого закордонного відрядження В. П. Даневський зібрав багатий фактичний, у тому числі й історичний, матеріал, який після повернення на батьківщину було опрацьовано, оформлено та опубліковано у вигляді монографії [22]. Докладну рецензію на цю роботу, надану широко відомим знавцем міжнародного права та його історії О. М. Стояновим, опубліковано у журналі «Юридичний вісник» [23, с. 726-730]. Окрім того, зберігся й відгук російського публіциста В. О. Гольцева, у якому праця науковця отримала високу оцінку: «Твір п. Даневського читається з великим інтересом. Він містить у собі й історичний нарис вищезазначених початків [національності – О. Г.], аналіз трактатів, підписаних під впливом цих початків, та деякі догматичні положення. Автор виявив вельми широку начитаність, при чому ясно проводяться основні ідеї твору» [24]. Наслідком наполегливої праці став захист у 1882 році в Київському університеті докторської дисертації на тему «Система політичної рівноваги і легітимізму та початок національності в їх взаємному зв'язку: історико-догматичне дослідження» [7, с. 8].

Деякі з висновків, яких В. П. Даневський дійшов майже півтора сторіччя тому, не втратили актуальності й донині. Зокрема, здійснений широкий історико-правовий аналіз дозволив йому констатувати, що у сфері міжнародних відносин доволі часто «початки національності зіштовхуються з так званим правом завоювання», внаслідок якого відбувається насильницьке відторгнення частини однієї держави та приєднання її до іншої. Водночас, загальна тенденція розвитку міжнародного права, на думку Даневського, створює умови для докорінних змін: «право завоювання швидко йде до зникнення і скоро зовсім не буде мати *raison d'être*» [22, с. 313]. «Відчуження території (серед миру чи внаслідок війни) можливе лише після поголового голосування населення, обставленого усіма гарантіями для правильної та сумлінної організації подання голосів» [22, с. 333]. В. П. Даневський вважав, що якби такі гарантії були досяжними, то вони настільки б обмежували агресора, що війна перетворилася б на «безглузду (у величезній більшості випадків) справу» [22, с. 333].

Після захисту докторської дисертації, у 1883 році вченого було обрано радою юридичного факультету Харківського університету і затверджено міністром народної освіти у званні екстраординарного, а в наступному, 1884 році – ординарного професора.

В. П. Даневський був відомий не лише як автор численних наукових праць, але й як активний

популяризатор міжнародного права та його історії, блискучий лектор, що часто виступав як перед студентами, так і перед пересічно зацікавленими харків'янами з публічними лекціями. Професор М. М. Алексеєнко згадував: «У викладання Всеволод Пійович вкладав душу. Він любив цю справу, він готовий був читати невтомно багато годин, аби лише слухали та переконувалися» [17, с. 17-18]. Так, у 1883 р. в будівлі Харківського університету він прочитав на користь Товариства допомоги нужденним студентам три публічних лекції «Про конгреси та конференції» [25], у яких широко висвітлив, окрім іншого, й історичний аспект проблеми. Найважливіша інформація про запрошення його для лекційних виступів з питань міжнародного морського права до Миколаєва та Севастополя [16, с. 248].

Слухачам імпонувала глибока обізнаність фахівця, його часом серйозний, а часом іронічний стиль викладення матеріалу. Так, будучи докладно знайомим з історією народів Європи та Азії, В. П. Даневський полемізував з Ф. Ф. Мартенсом, який поділяв нації на цивілізовані (європейців та народів, що вийшли з Європи), організовані (Персія, Китай, Японія) та нецивілізовані, напівварварські (напр., «фрозійницькі та дикі племена» [26, с. 7] Східного Туркестану, Хіви, Бухари та Афганістану). Для В. П. Даневського була неприйнятною мартенсівська концепція, згідно з якою під міжнародним правом цивілізованих народів розумілося єдине можливе позитивне міжнародне право [27, с. 26] (як вважав Ф. Ф. Мартенс, відносини між цивілізованими і нецивілізованими народами регулюються природним правом), оскільки останні «не можуть нести відповідальність за свою поведінку, що протирічить міжнародному праву; вони не здатні зрозуміти елементарні юридичні та моральні ідеї, що лежать у підґрунті відносин європейських і освічених народів» [26, с. 19-21].

Іронізуючи з приводу мартенсівської позиції В. П. Даневський зауважував: «Природне право являє собою, на нашу думку, бездонну діжку, звідкіля носії європейської цивілізації, з купцями на чолі, черпають правила, якими вони керуються у своїх взаємовідносинах з безглуздими азіатами, ще недостатньо зрілими для християнської цивілізації та міжнародного права» [28, с. 386-387]. Даневський виступав палким прихильником ідеї рівноправності народів, обґрунтовуючи свою точку зору, зокрема, й історичним досвідом. Саме з таких позицій він виходив у своїй статті «Про боротьбу з неготоргівлею та рабовласництвом», опублікованій восени 1898 р. [29, с. 1-24], в якій особливо підкреслював значення Віденського конгресу 1814-1815 рр., що поклав початок міжнародній протидії торгівлі людьми.

Але, звичайно, найбільше історико-правовий хист В. П. Даневського виявився у його ґрунтовній праці «Посібник до вивчення історії та системи міжнародного права», яка вийшла друком у Харкові, за кілька років до смерті вченого [30, с. 344]. Другий та третій розділи її першого тому цілком присвячені питанням становлення та еволюції міжнародного права і його науки [31, с. V].

Історичний розвиток міжнародних відносин та міжнародного права вчений поділяв на дві великі епохи – стародавню, коли, на його думку, міжнародного права як такого ще не існувало, а лише формувалися засади для його подальшого становлення, та епоху середньовіччя й Нової історії (до кінця 80-х рр. XIX ст.), коли відбувалися процеси генезису і подальшого розвитку міжнародного права, його інститутів. У свою чергу, цю, другу епоху він розбиває на п'ять періодів, які характеризуються певними особливостями: а) Середні віки та Новий час до Вестфальського конгресу 1648 р.; б) від Вестфальського конгресу до Великої французької революції 1789-1799 рр.; в) від французької революції до Віденського конгресу 1814-1815 рр. Цей період дослідник вважає «найнещаснішим для міжнародного права» та таким, що «повернув Європу до часів варварства» [31, с. 40]; г) наступний період – від Віденського конгресу, який, за висловом В. П. Даневського, мав на меті «зміцнити мир та покласти основу майбутньому міжнародному порядку» [31, с. 44], до Паризького конгресу 1856 р. та д) від Паризького конгресу до Берлінської «Африканської» конференції 1884-1885 рр. [31, с. I-II], під час роботи якої було проголошено принцип «ефективної окупації», що стало поштовхом до активізації колонізацій континенту, а також Берлінської конференції з робітничого питання 1890 р., пізніше докладно висвітленої у праці приват-доцента Томського університету М. М. Кравченка [32]. Це ґрунтовне дослідження також було високо оцінене правознавцями [33, с. 304].

Підсумовуючи усе викладене вище, очевидно, можливим буде зазначити, що В. П. Даневський відноситься до того покоління юристів, напрацювання яких створили фундамент сучасної вітчизняної правничої науки. Його роботи, які за радянських часів з ідеологічних міркувань були призабуті й лише побіжно згадувалися дослідниками, містять багато шарів інформації та наукових висновків, що надає можливість не лише зарахувати В. П. Даневського до кола найвідоміших у свій час на європейських теренах фахівців у галузі міжнародного права, але й наголосити на його здобутках у створенні вагомого підґрунтя для подальших досліджень в царині історії міжнародного права. Цю заслугу вченого ще належить повною мірою оцінити нащадкам.

ЛІТЕРАТУРА

1. Усенко І. Б. Юридична біографістика: проблеми становлення нового напрямку наукових досліджень : Наукова доповідь / І. Б. Усенко. – К. : Науковий світ, 2002. – 19 с.
2. Буроменский М. В. Харьковская школа международного права / М. В. Буроменский, О. В. Сенаторова, О. В. Тарасов // Альманах международного права. – 2011. – Вып. 3. – С. 57-77.
3. Денисов В. Н. Развитие науки международного права в Украине в XIX – первой половине XX ст. / В. Н. Денисов, К. О. Савчук // Украинский ежегодник международного права. 2008. – К., 2010. – С. 264-292.
4. Савчук К. А. Проблема основных прав государства в работах Андрея Николаевича Стоянова и Всеволода Пиевича Даневского / К. А. Савчук // *Legea si viata*. – 2012. – № 12/4. – С. 128-131.
5. Дмитриев А. И. Вестфальский мир как галузева основа международного канонического права / А. И. Дмитриев // Украинский часопис міжнародного права. – 2013. – № 3. – С. 9-15.
6. Довгерт А. С. Становлення науки міжнародного приватного права на теренах України (остання чверть XIX – початок XX ст.) / А. С. Довгерт // Університетські наукові записки. – 2012. – № 1 (41). – С. 211-216.
7. Касяненко Ю. Я. Даневський Всеволод Пійович / Ю. Я. Касяненко // Юридична енциклопедія. У 6 т. Т. 2. Д-Й. – К. : Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М. П. Бажана, 1999. – С. 7-8.
8. Комнатная Ю. А. Воззрения Всеволода Пиевича Даневского (1852-1898) на проблему определения международного частного права. К 160-летию со дня рождения / Ю. А. Комнатная // *Юридическая наука*. – 2011. – № 4. – С. 73-76.
9. Бабаков М. І. Становлення і розвиток науки міжнародного права в університетах України в XIX – поч. XX ст. / М. І. Бабаков // Вісник Національного технічного університету «ХПІ». – 2011. – № 64. Тематичний випуск : Історія науки і техніки. – С. 19-26.
10. Даневский П. Н. История образования Государственного совета в России / П. Н. Даневский. – СПб : Тип. 2 отд. Собств. е. и. в. канцелярии, 1859. – 59 с.
11. Даневский П. Н. Об источниках местных законов некоторых губерний и областей России / П. Н. Даневский. – СПб : Тип. И. Фишона, 1857. – 79 с.
12. Касяненко Ю. Я. Даневський Пій Никодимович / Ю. Я. Касяненко // Юридична енциклопедія. У 6 т. Т. 2. Д-Й. – К.: Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М. П. Бажана, 1999. – С. 8.
13. Гредескул Н. А. В. П. Даневский [Надгробная речь] / Н. А. Гредескул // Записки Харьковского университета. – 1898. – Кн. 4. – Летопись Харьковского университета. – С. 19-21. – С. 20.
14. Даневский В. П. Очерк новейшей литературы по международному праву / В. П. Даневский. – СПб. : Тип. 2 отд. Собств. е. и. в. канцелярии, 1876. – IV. – 273 с.
15. Мартенс Ф. Ф. [Рецензия] Даневский В.: Очерк новейшей литературы по международному праву. СПб., 1876. IV; 273 с. / Ф. Ф. Мартенс // *Правоведение*. – 2008. – № 1. – С. 278-281.
16. Юридический факультет Харьковского университета за первые сто лет его существования (1805–1905) / Ред. М. П. Чубинский, Д. И. Багаляй. – Харьков : Тип. «Печатное дело», 1908. – VIII, 311, III, (22) с.
17. Алексеенко М. М. В. П. Даневский [Надгробная речь] / М. М. Алексеенко // Записки Харьковского университета. – 1898. – Кн. 4. – Летопись Харьковского университета. – С. 17-18.
18. Даневский В. П. Мысли о каперстве и морской войне / В. П. Даневский // *Юридический вестник*. – 1878. – № 4. – С. 459-489.
19. Даневский В. П. Исторический очерк нейтралитета и критика Парижской морской декларации 16-го апреля 1856 года: История нейтралитета по отношению к морской торговле, учения публицистов о правах нейтральных и исследование Парижской морской декларации / В. П. Даневский. – М. : Тип. К. Индриха, 1879. – XIII, 466, X с.
20. Il consolato Del Mare [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://openlibrary.org/books/OL24929359M/Il_consolato_del_mare
21. Акишин М. О. Декларация Екатерины II о морском вооруженном нейтралитете (из истории международного права) / М. О. Акишин // Ленинградский юридический журнал. – 2010. – № 4. – С. 118 – 127.
22. Даневский В. П. Система политического равновесия, легитимизм и начала национальности в их взаимной связи: Историко-догматическое исследование / В. П. Даневский. – СПб.: Тип. Р. Голике, 1882. – 334 с.
23. Стоянов А. Н. [Рецензия] Даневский. Системы политического равновесия и легитимизма и начала

национальности в их взаимной связи. СПб, 1882 / А. Н. Стоянов // Юридический вестник. Изд. Моск. юрид. общества. – М.: Тип. А.И. Мамонтова и Ко. – 1883. – № 4. – С. 726-730.

24. Гольцев В. А. [Рецензия] Даневский. Системы политического равновесия и легитимизма и начала национальности в их взаимной связи. СПб, 1882 / В. А. Гольцев // Русская мысль. – 1882. – № 5 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://az.lib.ru/g/golxew_w_a/text_1882_danevsky_olderfo.shtm

25. Даневский В. П. Конгрессы и конференции, как органы общения между народами / В. П. Даневский // Наблюдатель. – 1885. – № 1. – С. 134-174.

26. Мартенс Ф. Ф. Россия и Англия в Средней Азии / Ф. Ф. Мартенс. – СПб. : Изд. Э. Гартъе, 1880. – III, 91 с.

27. Мюллерсон Р. А. Современный взгляд на учение профессора Мартенса / Р. А. Мюллерсон // Правоведение. – 2009. – № 2. – С. 25-28.

28. Грабарь В. Э. Материалы к истории литературы международного права в России (1647-1917) / В. Э. Грабарь. – М. : Изд. АН СССР, 1958. – 491 с.

29. Даневский В. П. О борьбе с неготорговлею и рабовладением / В. П. Даневский // Русская мысль. – 1892. – № 9. – С. 1-24.

30. В. П. Даневский [Некролог] // Журнал Министерства юстиции. – 1898. – № 4. – С. 344 – 346.

31. Даневский В. П. Пособие к изучению истории и системы международного права. Вып. I / В. П. Даневский. – Х. : Тип. А. Н. Гусева, бывш. В. С. Бирюкова, 1892. – VI, II, 230 с.

32. Кравченко Н. Н. Идея международноправовой регламентации фабричного труда в ее историческом развитии до Берлинской конференции 1890 г. / Н. Н. Кравченко. – Томск : Пар. тип. Н. И. Орловой, 1913. – 283 с.

33. Казанский П. Е. [Рецензия] В. П. Даневский. Пособие к изучению истории и системы международного права. Выпуск I и II. 1892 / П. Е. Казанский // Юридический вестник. – 1892. – Т. XII. – Кн. 2. – С. 304.

УДК 342.76:327.2:327.84

**МЕХАНИЗМ И ИНСТРУМЕНТЫ РЕАЛИЗАЦИИ КОНЦЕПЦИИ
«ГОСУДАРСТВА НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ»
КАК ИНСТИТУЦИОНАЛЬНОЙ ОСНОВЫ БОРЬБЫ С ТЕРРОРИЗМОМ
В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ**

Жук Н. А.,

кандидат юридических наук, доцент, доцент
кафедры государственно-правовых дисциплин
юридического факультета
Харьковского национального университета
имени В. Н. Каразина

Аннотация В статье анализируются элементы механизма реализации концепции «государства национальной безопасности», воплощаемой в США после событий 9/11, а также последствия, вызванные ее применением, в государственно-правовой сфере и в различных сферах жизнедеятельности гражданского общества.

Ключевые слова: концепция государства, «государство национальной безопасности», США, борьба с терроризмом, ограничение свобод, тотальная слежка и прослушка, нарушение основ демократии, мировой правовой порядок, глобализм.

Анотація У статті аналізуються елементи механізму реалізації концепції «держави національної безпеки», що втілюється в США після подій 9/11, а також наслідки, викликані її застосуванням, в державно-правовій сфері та в різних сферах життєдіяльності громадянського суспільства.

Ключові слова: концепція держави, «держави національної безпеки», США, боротьба з тероризмом, обмеження свобод, тотальне стеження і прослуховування, порушення основ демократії, світової правовий порядок, глобалізм.

Annotation In the article are analyzed the elements embodied in the US mechanism for implementing the «national security state» concept after the events of 9/11 and the consequences caused by its use in the public law field and in different spheres of civil society activity.

Key words: concept of the state, «national security state», the United States, the fight against terrorism, restricting freedoms, total surveillance and wiretapping, violation of the basic principles of democracy, the world legal order, globalism.

«Если все, чего хотят американцы, - это безопасность, они могут поселиться в тюрьме», -
Дуайт Эйзенхауэр, 34-й президент США (1953-1961) [1]

В продолжение анализа специфики постмодернистской концепции «государства национальной безопасности», острая необходимость в чем была озвучена в предыдущем материале автора

[2], полагаем целесообразным более детально остановиться на исследовании инструментария реализации этой концепции, богатый материал для чего предоставляет собственно 15-летний опыт США - государства, функционирующего именно в свете обозначенного формата.

© Жук Н.А., 2016

Итак, с осени 2001 года мы являемся не только свидетелями, но зачастую и непосредственными участниками глобальной политики, определяемой единственной трагедией, и качественно нового миропонимания, основанного на паническом страхе. После событий 11 сентября 2001 года в США, вызвавших появление социологического феномена «террористического поколения» и синдрома «терроризма», весь мир ввергнут в новый формат геополитико-правовой действительности, обусловленной и сконструированной на основе идеи «американской исключительности» в условиях XXI в. – века неизбежных глобальных и глубинных трансформаций всей мировой системы. И хотя четкое понимание грядущего – того, каким этот мир сумеет стать в XXI в., на данный момент отсутствует, но ясные контуры сложившегося к сегодняшнему дню мирового порядка (или, точнее – беспорядка) совершенно очевидны. Предлагаем проанализировать некоторые его аспекты в контексте концепции государства «национальной безопасности», возникшей в недрах военно-политико-правового истеблишмента США, юридически оформившей «войну с терроризмом», и навязанную США мировому сообществу.

Является ли актуальным рассмотрение специфики этой концепции сегодня, спустя 15 лет после начала ее реализации в США, и может ли она быть интересна представителям неамериканского сообщества? В обоих случаях наш безусловный ответ – да (!!!) в силу целого ряда взаимообусловленных аргументов. Назовем лишь некоторые из них.

Во-первых, сама природа существующего ныне «нового мирового порядка» – глобалистского (транснационального), империалистического, неоколониального, однополярного и, конечно, англо-американского доминирования, фактически ничем не сдерживаемого после распада СССР и краха системы мирового равновесия, и выражаемого в практической зависимости подавляющего большинства стран мира от контролируемых США институтов и инструментов международно-правового, финансово-экономического, военно-оборонительного и, что особенно важно, психо-информационного-пропагандистского свойства. Во-вторых, исключительно геополитический характер всей деятельности этого государства, покоящийся на том, говоря словами уже упоминавшегося Дуайта Эйзенхауэра, что «то, что мы называем иностранными делами, больше таковыми не являются. Это теперь внутренние дела...» [1]. В-третьих, тот факт, что США – единственное государство на планете, обеспечение «национальной безопасности» которого на уровне его официальной государственной доктрины допускает свержение любого правительства и уничтожение любого государства, рассматриваемого в качестве «источника потенциальной угрозы для своих национальных интересов».

В-четвертых, очевидное вовлечение все большего числа неполитических субъектов и институций (в том числе, религиозных) в ход развития этих процессов (подтверждением этого выступает и беспрецедентная в мировой истории встреча глав Ватикана и Русской

Православной Церкви в феврале 2016 г. в Гаване, на Кубе, под предлогом «необходимости налаживания межконфессионального диалога в свете террористических угроз мирового масштаба»). В-пятых, исследовательский интерес чисто отечественного характера, обусловленный двумя факторами. Во-первых, пребыванием Украины с весны 2014 года в формате проведения т.н. «антитеррористической операции» [3], в свете чего опыт «антитеррористической войны», осуществляемой США в формате «государства национальной безопасности» является бесценным, ибо позволяет детально изучить мотивы, средства и методы осуществления властью действий обозначенного рода, а также их «цену» и общественные последствия. И, во-вторых, фактом особого географо-геополитического расположения территории нашего Отечества, неизменно учитываемом во всевозможных геополитических доктринах (в частности, в доктрине т.н. «Хартленда», о которой речь шла в уже упоминавшемся материале автора). И, наконец, наблюдаемая нами тенденция все более активного, по мере усиления террористических угроз в странах Запада (вспомним террористическую атаку на набережной в Ницце (Франция) в день празднования взятия Бастилии летом 2016 г., или стрельбу в торговом центре в Германии в этот же период), прибегания правительств последних к использованию мер, предусмотренных концепцией «государства национальной безопасности».

Иными словами, причин детального анализа сути и механизма реализации вырабатываемых и осуществляемых правящими кругами мира политико-правовых доктрин у любого здравомыслящегося человека более чем достаточно.

Как известно, нормативно-правовую основу концепции «государства национальной безопасности» составил так называемый «Патриотический Акт» 2001 года [4] и сменивший его в связи с истечением срока последнего т.н. «Акт о свободе» 2015 г. [5], который западные эксперты уже переименовали в «Акт о слежке». Именно такую оценку ему дала бывший агент британской контрразведки МИ-5 Энни Машон, заявив, что «слежка за американцами продолжится под предлогом абстрактной и бесконечной «террористической угрозы». При этом АНБ по-прежнему может без всяких ограничений следить за нами — ведь мы не граждане США. Таким образом, если для борцов за неприкосновенность частной жизни в Америке принятие этого закона стало шагом назад, то для всех остальных ничего ровным счётом не изменилось» [6].

Действительно, «Патриотический акт» позволил администрации президента США осуществить целый ряд мер, которые до той поры в США рассматривались как нарушение основ демократии. Силловые структуры США получили полномочия, которых у них не было за всю историю американского государства – полному контролю могли подвергаться телефонные переговоры, СМС-переписка, а также электронная почта любого гражданина, если спецслужбы сочтут необходимым данные действия в связи с обеспечением

национальной безопасности. В 2002 году Агентство национальной безопасности (далее – АНБ) получило право несанкционированного прослушивания телефонных разговоров всех граждан, просмотра их электронной почты и сбора т.н. метаданных телефонных переговоров (данных о номерах, месте, времени и продолжительности звонков) [7] – тем самым, были отменены все ограничения и процедурные требования, введенные законом 1978 г. «О надзоре за разведкой» с целью недопущения несанкционированного слежения и прослушки граждан (следует отметить, что ряд общественных организаций, начиная с 2002 года, судятся с АНБ из-за этих программ слежки, которые проводились с санкции секретного суда). Количество потенциальных объектов слежения национальной базы данных выросло со 160 в 2003 г. до 300 тысяч в 2007 г. (в него вошли даже тележки с мороженым, зоопарки и киоски для продажи поп-корна). Также «Патриотическим актом» были значительно расширены полномочия ФБР – оно получило право проверять, какие книги берёт в библиотеке подозрительный гражданин, какие сайты посещает с компьютеров, установленных в общественных местах, а также запрашивать любую дополнительную информацию о лице в других государственных и коммерческих учреждениях. Помимо этого, Акт предоставил Белому дому право снимать и назначать прокуроров любого уровня (данные полномочия Сенат США отменил лишь шесть лет спустя, в 2007 году).

Ход реализации в США концепции «национальной безопасности» сопровождался отказом от фундаментальных принципов международного и конституционного права – презумпции невиновности, права на судебную защиту, официальности и публичности правосудия. Так, в отличие от Нюрнбергского процесса, на котором международному суду были преданы многие пособники нацизма и фашизма, США лишили мировую общественность возможности провести публичный суд над Усамой бен Ладеном, расправившись с ним с применением пыток в одной из гостиниц на территории Пакистана. Апогеем же архаичности этого воистину неправового порядка можно полагать самосуд и расправу, учиненную над главой государства Ливии полковником М. Каддафи, равно как и бесчеловечную реакцию руководителей США (в частности, Х. Клинтон) на это. В этой связи бросается в глаза следующая тенденция: если в отношении главы Ирака С. Хуссейна элементы правосудия, хотя и декоративные, были все-таки соблюдены, то уже в отношении М. Каддафи, всего несколько лет спустя, даже о процедурных аспектах правосудия вообще не шла речь.

Власти отказались от принципа неприменения пыток к задержанным, хотя этот принцип считался одним из основополагающих правового порядка, а ЦРУ получило право использовать десять расширенных методов допроса, которые появились в результате десятилетий исследований психологических пыток. Комментируя это, известнейший политолог Артур Шлезингер, бывший военный советник Дж. Кеннеди, печально заметил:

«Политика пыток самым существенным образом подорвала репутацию США». Несоблюдение законных процедур досудебного и судебного следствия стало нормой поведения американских «стражей порядка». Так, уже осенью 2001 года было арестовано более 1,5 тыс. человек, а еще 8 тыс. человек подвергли допросу; всех задержанных, лишенных права требовать объяснения оснований для задержания, массово отправляли в секретные тюрьмы США по всему миру; заключенным было отказано в праве на судебное разбирательство, при этом они идентифицировались как «члены бандформирований», а не военнопленные, права которых защищаются Женевской конвенцией 1949 г. (в итоге же, как показали расследования, только 8% заключенных оказались бойцами Аль-Канды). Преследование лиц, не согласных с действиями правительства, осуществляется на основании закона о шпионаже 1917 г. [8], до этого применявшегося всего три (!) раза, и имеют место прецеденты санкционирования США убийства своих граждан в других государствах. Инициирование уголовных дел в отношении лиц, избличающих военные деяния должностных лиц США и их осуждение на весомые тюремные сроки (как, например, аналитика военной разведки в Ираке Брэдли Мэннинга) и преследование основателей информационных ресурсов, обличающих деяния США (в частности, основателя Wikileaks Джулиана Ассанжа) стало обычным делом.

Профессор по конституционному праву Глен Гринвальд описал радикальные перемены в сфере правового порядка в Америке и в мире в целом после начала реализации концепции «национальной безопасности» таким образом: «После Великой Хартии Вольностей 1215 г. основой и гарантией правосудия в США является 5-я поправка к Конституции: «Никто не может быть лишен жизни, свободы или собственности без судебного разбирательства» а также 4-я поправка: «...право на неприкосновенность частной жизни и защиту от необоснованного обыска и конфискации имущества». В отсутствие необходимых правовых процедур и права на неприкосновенность частной жизни американцам остается полагаться на милость госнадзора. И все это ради борьбы с гипертрофированной террористической угрозой» [9].

«Патриотический Акт» и изданные в дальнейшем на его основе нормативно-правовые акты существенным образом трансформировали систему организации и функционирования механизма государства США, основа которой традиционно увязывалась с двумя важнейшими в этой части принципами демократии – принципом разделения власти и принципом законности. Так, вопреки конституционным предписаниям в части разделения власти между законодательными и исполнительными органами по вопросу объявления войны, согласно Резолюции Конгресса, принятой в октябре 2002 г., президент США приобрел право единолично принимать решение о начале войны в Ираке в любое удобное ему время и использовать любые средства для ведения войны, включая ядерное оружие (таким образом, был юридически зафиксирован отказ от принципа неприменения ядерного оружия). При этом Резолюция подразумевала прямую связь между

Ираком и Аль-Каидой, доказательства чего вообще отсутствовали, что вскоре и было подтверждено многочисленными расследованиями. Произошел фактический переход к осуществлению государственной власти в режиме чрезвычайных и исключительных полномочий исполнительной власти. Публично уличенный в отказе следовать предписаниям Конституции США, президент Дж. Буш-мл. заявил по этому поводу журналисту «Вашингтон пост»: «Я не обязан никому объяснять свои слова. Я не считаю, что вообще должен что-то объяснять».

В ходе подготовки военной агрессии США в Ирак президент США Дж. Буш регулярно использовал неправдивые сведения и подложные данные. Сопоставим цитаты из его выступлений: «Нет никаких сомнений, что Хусейн – злодей. Он применял химическое оружие против собственного народа», «Он производит оружие массового поражения», «Мы знаем, что он разрабатывает секретное оружие» [9], и материалы многочисленных инспекций ООН, проинспектировавших все объекты, обозначенные ЦРУ, в Ираке, и опровергающие все озвученное выше. Этот аспект заслуживает отдельного внимания. Разработка, продвижение и реализация США концепции «национальной безопасности» в контексте борьбы с терроризмом, а на самом деле – для реализации милитаристских и шовинистических интересов в 2001 и последующих годах происходили в условиях беспрецедентной лживой риторики высших должностных лиц государства, апеллирования к сфальсифицированным и бездоказательственным фактам, сокрытия и подмены данных и с использованием трибун и легальных процедур высших международных органов. Именно такой, по единодушным оценкам экспертов, была и речь госсекретаря США Колина Пауэла на Генеральной Ассамблее ООН в 2002 г., посвященная обоснованию необходимости начала войны против Ирака, которую сам он позднее назвал «худшим моментом в своей карьере». Спустя 9 лет, в 2011 году, Б. Обама встретил ветеранов иракской войны в порту «Форт Брек» словами: «Вы оставили после себя независимый стабильный и уверенный в себе Ирак. В отличие от прежних империй мы не ведем войны ради ресурсов и новых территорий. Мы поступаем так, потому что это правильно. Мы принесли возмездие тем, кто атаковал нас 11 сентября».

Все это оказало самое негативное воздействие на состояние всей, сформированной после Второй мировой войны, системы международного права, которая к сегодняшнему дню как минимум дезавуалирована, а фактически уничтожена. Полнейшее игнорирование администрацией США принципов, норм и процедур международного права проявилось в развязывании США полномасштабной войны в Ираке в условиях отсутствия соответствующей резолюции Совбеза ООН. Дополнительным подтверждением видения США исключительности своей национальной безопасности служит следующий прецедент: так, когда лидеры Франции, Германии и России, наделенные правом голоса и «вето» в Совбезе ООН, отказались поддержать внесенную США резолюцию о начале

войны в Ираке, Дональд Рамсфельд презрительно заметил: «Вы думаете, Европа – это Германия и Франция? Я так не думаю. Это Старая Европа...». И за 14 лет, прошедших с того момента, намерения США видоизменить и конструировать архитектуру международного права под свои нужды не претерпели изменений. Об этом свидетельствует, в том числе, речь президента США Б. Обамы перед выпускниками военной академии Вест-Пойнт 28 мая 2014 г., в которой он подчеркнул, что «вся архитектура международных институтов, созданная Америкой после Второй мировой войны – от НАТО и ООН до Всемирного банка и МВФ, должна поменяться» [10].

Но произошедшие с государственно-правовой действительностью США изменения, вызванные рассматриваемой нами концепцией, располагаются не только в институционально-функциональной плоскости механизма государства – они затрагивают все сферы американского общества и сопровождаются ведением глобальной психоинформационно-пропагандистской войны. Все ведущие традиционные СМИ США, начиная с конца 2001 года, фактически инкорпорированы в систему национальной безопасности (по признанию журналистов, редакции ТВ в 2002 г. получили тезисы своих программ непосредственно из Пентагона). Широко использовался потенциал телевизионных реалити-шоу, пропагандирующих войну – при этом цензура четко следила за тем, чтобы эти шоу не стали площадкой для антимилитаристской пропаганды. В тот же период ведущие телеканалы США (CNN, Fox и BBC) круглосуточно дублировали выступления почти сотни генералов и офицеров в отставке, которые пропагандировали достоинства войны (журналистское расследование позже вскрыло, что все они работали на частные подряды, связанные с войной в Ираке). Весь потенциал Голливуда используется для прославления американских технологий, военного гения руководства страны и «доблести», проявленной американцами в развязываемых ими войнах [11], а компьютерные технологии – для формирования соответствующих психологических навыков у потенциальных призывников США (начиная с 2002 г., налажен массовый выпуск компьютерных игр конкретного тематического направления с обозначением противника (к примеру, «Война в Ираке», «Сбросить Б. Асада!»).

Эскалация челоноконевистических настроений в обществе, активное насаждение и продвижение империалистической политики (так, уже 5 января 2003 года «Нью-Йорк Таймс» вышел с обложкой с надписью «Американская империя. Привыкайте!») среди всех слоев населения США и при этом апеллирование к высшим смыслам, обозначение этой политики как «крестового похода за моралью» – в этой открывается вся подлинная суть принципа «двойных стандартов» как главного норматива государственно-правовой политики США. Соответствующие трансформации имеют место и на «фронте» юридической терминологии. Так, в обиход политического эстеблшмента США вошел новый набор устойчивых выражений и формулировок, использующийся для обозначения определенных

государственно-правовых состояний и инструментов «правового» урегулирования, среди них: «ось зла», «война с терроризмом», «смена режима», «пытка утоплением», «превентивная война». Произошла также подмена целого ряда правовых терминов, наделение их совершенно иным смыслом: «гибель гражданских» теперь квалифицировалась как «сопутствующий ущерб», «похищение людей» как «чрезвычайная выдача».

Что касается материально-технической основы реализации этой концепции, то важнейшей ее составляющей выступает обширная сеть шпионажа «Эшелон», включающую в себя множество компьютеров, сетей и неограниченное число прослушивающих и записывающих устройств, работающих по принципу «ключевых слов», главные центры которой расположены по всему миру («Мэнвис Хил» в Йоркшире (Англия), «НААРП» на Аляске (США), «Пайн Гэп» (на северных территориях Австралии). В 2010 г. газета «Вашингтон пост» опубликовала результаты расследования этих шпионских сетей под названием «Альтернативная география США», приоткрыв читателям «совершенно секретную Америку, скрытую от взоров общественности», такой себе своеобразный «мир теней», в котором «почти 1,5 млн. человек имеют доступ к секретной информации, более 3 тысяч государственных и частных компаний занимаются слежкой, и где АНБ ежедневно перехватывает 1,5 млрд. телефонных разговоров, электронных писем и других сообщений» [12].

О том, насколько глобална по своим масштабам и ужасна по своему замыслу и последствиям эта, реализуемая с 2002 года концепция, свидетельствует не только все выше перечисленное. То, что сфера ее действия не ограничивается США и странами, составляющими «потенциальную угрозу их национальным интересам», а распространяется также, как минимум, и на все страны Европейского Союза, наглядно демонстрирует голосование в Европейском парламенте по вопросу о хранении информации и осуществлении контроля за ее распространением службами безопасности, имевшее место в течение осени 2001 – весны 2003 года [13]. Напомним, что вследствие положительного решения этого вопроса в Европарламенте правительство США получило неограниченный доступ ко всем персональным данным жителей ЕС посредством реализации программы американской системы тотального слежения MATRIX. Но особого внимания в этом деле заслуживает настойчивость на то время генерального секретаря Совета ЕС Хавьера Солана (ранее занимавшего пост генерального секретаря НАТО) в вопросе ограничения доступа представителей европейской общественности к документам ЕС, касающимся «сферы безопасности и обороны Европейского союза..., а также сферы гражданского и военного кризисного управления» [14], вопреки мнению правительств отдельных стран ЕС и мнению ряда фракций Европейского парламента. Именно с того момента установилось состояние, обеспечившее полное бессилие европейского сообщества перед лицом американских спецслужб в этих вопросах, отголоски чего активно обсуждались в 2013 году в связи со вскрывшимися фактами тотального

прослушивания американскими спецслужбами ряда глав государств ЕС, в том числе, канцлера ФРГ А. Меркель.

В завершение нашего исследования еще раз обозначим следующее.

Безусловно соглашаясь с важностью осуществления всемерной борьбы с терроризмом, экстремизмом, исламским фундаментализмом, равно как и со всеми прочими антигуманными проявлениями пороков существующей системы, тем не менее, полагаем целесообразным осуществление такой борьбы не на уровне внешне видимых последствий дефективности сложившейся мировой системы, которыми и есть все упомянутые выше «измы», а на уровне собственно ее истоков, то есть в части ее сущности – хищнической, человеконенавистнической, ненасытной к материальному обогащению любой ценой, использующей государства и их институты исключительно в качестве необходимого инструментария для достижения своих узкосоциальных и узкокорпоративных целей. В таких обстоятельствах любое государство, идущее на поводу у «хозяев мировых денег», в том числе, и даже первоначально, США, само является жертвой этой, сконструированной с далеком «прицелом», глобальной системы, равно как и ее инструментария, частью которого, безусловно, выступают элементы механизма концепции «государства национальной безопасности».

Неслучайно одной из наиболее острых тем в ходе всех трех предвыборных дебатов между кандидатами в президенты США – Дональдом Трампом (от Республиканской партии) и Хилари Клинтон (от Демократической партии) стал вопрос той «цены», которую уже заплатило и продолжает платить государство США во имя провозглашенной по «указке сверху» борьбы с мировым терроризмом, осуществляемой с особым цинизмом и размахом, в том числе, и даже особенно в ходе президентства Б. Обамы и госсекретаря его правительства Х. Клинтон.

Для большей наглядности обратимся к некоторым данным статистики, демонстрирующей, в частности, количественные показатели смертности жителей США вследствие действия двух факторов – онкологических заболеваний и террористических атак. Итак, если от рака в США ежегодно умирает более 600 тыс. человек [15], то за десятилетний период (с 1994 по 2004 гг.), число погибших в терактах на территории США составило 3.328 человек [16]. А теперь сопоставим это с числом жертв т.н. «борьбы с террором». Так, только в результате «антитеррористической» войны США в Ираке, объявленной после событий 9/11, погибло от 150 тысяч до 1 млн. мирных жителей Ирака и 4,5 тыс. собственных американских военных, более 2 млн. иракцев стали беженцами, а 32 тысячи американских военных – калеками... Не менее красноречиво выглядит соотношение государственных расходов, выделяемых правительством США для борьбы с обозначенными социальными угрозами. Так, если военный (оборонный) бюджет США, выросший со времени совершения терактов в сентябре 2001 года к 2016 году на 45% и составивший 607 млрд долларов [17] (что в семь раз превышает военный бюджет

России и почти в три раза – Китая [18], а целом, по некоторым оценкам экспертов, совокупный военный бюджет всех стран мира), а военные расходы на ведение «войны с террором» в Ираке обошлись американцам, по подсчетам экспертов, приблизительно в 3 трлн. долларов, то на борьбу с онкологическими заболеваниями в 2016 году бюджетом предусмотрено выделить только лишь 195 миллионов долларов [19], что, как нетрудно заметить, совершенно несопоставимо в своих объемах.

Шокирующие факты того, в какую бездну рухнули США, не в последнюю очередь вследствие реализации концепции «государства национальной безопасности», стали известны в октябре 2011 года из доклада «Социальная справедливость в ОЭСР: сравнительный анализ стран-членов» фонда Bertelsmann. В среднем по результатам учета множества факторов (в том числе, факторы борьбы с бедностью, уровня бедности среди детей и стариков, неравенства доходов, расходов на дошкольную подготовку, положения в здравоохранении и многие другие показатели) США заняли 29-е место из 31 (хуже дела обстояли только в Греции, Чили, Мексике и Турции). В декабре 2011 года агентство Associated Press на основе данных Бюро переписи населения сообщило, что почти половина американцев (включая детей) живет либо на грани, либо за чертой бедности – и это, согласно самый высокий уровень за 52 года существования такой статистики [20].

Безусловно, государство, стремительно утрачивающее чувство геополитической реальности, равно как и способность к выполнению любых внутренних, не связанных с милитаризацией, функций, которое, вопреки законам здравого смысла и политической экономии, отдает приоритет защите не реальных общественных интересов, а искусственно созданных, навязанных извне, обречено. Остается надеяться, что осознание народом США той бездны, в которую его ввергли марионеточные в руках глобальных элит политики их собственной страны, и стремление избежать уничтожения своего государства по достижению с его помощью конечных целей глобалистов, позволит ему восстановить те истинные демократические идеалы и ценности, которые несколько столетий тому назад послужили мощным стимулом для создания их предками прогрессивной, качественно новой для той эпохи государственности.

ЛИТЕРАТУРА

1. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://citaty.info/map/duait-eizenhauer>
2. Жук Н.А. Концепция государства «национальной безопасности» как политико-правовой механизм реализации идеи глобального доминирования США в начале эпохи постмодерна // Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. – Серія «ПРАВО». Випуск 21, 2016 рік. – С. 18-23.
3. Ее нормативную основу составляют Указ в.о. Президента України, Голови Верховної Ради України

О.Турчинова «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13 квітня 2014 року «Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України» від 14 квітня 2014 року № 405/2014, яким було введено в дію рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13 квітня 2014 року «Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України»; Закон України «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції» від 2 вересня 2014 року № 1669-VII; Розпорядження Кабінету Міністрів України від 2 грудня 2015 р. № 1275-р «Про затвердження переліку населених пунктів, на території яких здійснювалася антитерористична операція, та визнання такими, що втратили чинність, деяких розпоряджень Кабінету Міністрів України».

4. Текст «Акта о сплочении и укреплении Америки путем обеспечения надлежащими средствами, требующимися для пресечения и воспрепятствования терроризму», более известный как «Патриотический Акт» от 24 октября 2001 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://epic.org/privacy/terrorism/hr3162.html>
5. Подр.см. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.reuters.com/article/usa-security-surveillance-idUSL1N0YO1O820150603>
6. По мат. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://rusvesna.su/news/1440877162>
7. Подр. см. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://focus.ua/society/7501/>
8. Подр. см. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://ru.wikipedia.org/wiki/Цензура_в_США
9. Цит.по мат док.фильма «Нерассказанная история США. Часть 10. Буш и Обама. Эпоха террора. Война вопреки» (США, 2014, реж. О.Стоун) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: YouTube
10. Текстуальный вариант речи см. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://inosmi.ru/world/20140531/220697692.html>
11. В том числе, худ.фильмы «Падение черного ястреба» (2001), «Закон доблести» (2012), «Код доступа «Кейптаун» (2012), док. многосерийный фильм «В поисках бен Ладена».
12. По мат. книги О. Стоуна и П. Кузника «Нерассказанная история США». – С.-П.: Азбука, Колибри, 2014.
13. Подр. см.: Д. Эстулин. Секреты Бильдербергского клуба. – Минск: «Попурри», 2009. – С. 243-275.
14. Там же, С. 269.
15. Согласно данным ежегодного доклада Американского общества борьбы с раковыми заболеваниями [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://inosmi.ru/usa/20120106/182259890.html>
16. По данным газеты «Коммерсант», № 169/П [3008] от 13.09.2004 г.
17. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ria.ru/world/20151126/1328530472.html#14611495732704&message=resize&relto=login&action=removeClass&value=registration>
18. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.inopressa.ru/article/13apr2015/spiegel/militaerausgab.html>
19. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://medportal.ru/mednovosti/news/2016/02/01/972cancer/>
20. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.globalaffairs.ru/global-processes/Kak-upravlyat-ranenoi-imperiei-16875>

УДК 34.038

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОКРЕМИХ ВИДІВ НЕЮРИСДИКЦІЙНОГО ПРОЦЕСУ

Слинько Д. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри теорії та історії держави і права
факультету № 1
Харківського національного університету
внутрішніх справ

Анотація Статтю присвячено характеристиці неюрисдикційного процесу. Здійснено аналіз юридичної літератури, присвяченої вивченню різновидів цієї категорії. Розглянуто окремі види неюрисдикційного процесу, надано їх визначення. Визначено, що неюрисдикційний процес є особливою правовою формою діяльності суб'єктів у відповідності із чинним законодавством, яка здійснюється уповноваженими державними органами, посадовими особами, а також іншими зацікавленими у вирішенні юридичних справ суб'єктами права

Ключові слова: юридичний процес; правозастосовний процес; юрисдикційна діяльність; неюрисдикційний процес; бюджетний процес; дозвоільно-ліцензійний процес; нотаріальний процес; реєстраційний процес.

Аннотация Статья посвящена характеристике неюрисдикционного процесса. Проведен анализ юридической литературы, посвященной изучению разновидностей данной категории. Рассмотрены отдельные виды неюрисдикционного процесса, представлены их дефиниции. Определено, что неюрисдикционный процесс является особой правовой формой деятельности субъектов в соответствии с действующим законодательством, которая осуществляется уполномоченными государственными органами, должностными лицами, а также другими заинтересованными в решении юридических дел субъектами права

Ключевые слова: юридический процесс, правоприменительный процесс, юрисдикционная деятельность; неюрисдикционный процесс; бюджетный процесс; разрешительно-лицензионный процесс; нотариальный процесс; регистрационный процесс.

Annotation This article is devoted to the neyurisdiktsionnogo process. Spend a legal analysis of the literature devoted to the study of species in this category. We consider certain types neyurisdiktsionnogo process, represented by their definition. It was determined that the process is neyurisdiktsionny particular legal form of business entities in accordance with the current legislation, which is carried out by the authorized state bodies, officials, and other stakeholders in solving legal cases the entities

Key words: legal process, enforcement process, jurisdictional activity; neyurisdiktsionny process; the budget process; licensing and licensing process; notarial process; registration process.

Правозастосовний процес, як різновид юридичного процесу, є специфічною діяльністю уповноважених органів держави, громадських організацій, посадових осіб із розгляду та вирішення різних індивідуальних справ, що мають юридичне значення. Він передбачає: 1) наділення одних суб'єктів повноваженнями; 2) покладання на інших суб'єктів юридичних обов'язків; 3) вирішення спорів про право; 4) розгляд справ щодо правопорушень; 5) притягнення до юридичної відповідальності [1, с. 68-69]. Під час правозастосування в процесуально-процедурному порядку здійснюється владно-організуюча діяльність уповноважених публічних органів, організацій і посадових осіб, яка полягає у реалізації ними правових норм стосовно конкретних суб'єктів і конкретних життєвих випадків через винесення індивідуально-правових рішень. Таким чином, правозастосування є втіленням правових норм і принципів у правомірній поведінці суб'єктів права та їх практичній діяльності. Це втілення можна розглядати і як процес, і як кінцевий результат. З точки зору формальної логіки, правозастосовний процес є підведенням конкретного життєвого випадку під загальну правову норму і винесенням на цій підставі акту застосування норм права [2, с. 11]. О.І. Миколенко відзначає, що із

правозастосовною діяльністю пов'язується зміст та визначення юридичного процесу [3, с. 136].

На підставі вищезазначеного, ми пропонуємо в якості критерію поділу правозастосовного процесу на види використати юрисдикційну діяльність. Проаналізувавши існуючі підходи до змісту цього поняття, О.І. Миколенко відзначає, що юрисдикційна діяльність розглядається як пов'язана: 1) із розглядом і вирішенням справ про правопорушення чи розглядом правових спорів; 2) із застосуванням заходів припинення і процесуально-забезпечувального характеру та притягнення особи до юридичної відповідальності за вчинене правопорушення; 3) із застосуванням заходів примусу, що передбачені нормами законодавства та застосовуються з метою припинення протиправного діяння особи чи забезпечення провадження у справі [3, с. 139-141]. Залежно від юрисдикційності правозастосовний процес можна розділити на юрисдикційний та неюрисдикційний.

Ми вважаємо, що критеріями диференціювання неюрисдикційного процесу на різновиди є мета діяльності, оскільки галузевий критерій не може бути застосований унаслідок відсутності правового спору. Мета діяльності, у свою чергу, передбачає врахування суб'єктності та компетентності.

Неюрисдикційний процес, на нашу думку складається із бюджетного процесу, дозвоільно-

ліцензійного процесу, нотаріального процесу та реєстраційного процесу.

Бюджетний процес. Розуміння юридичного процесу у широкому сенсі дає підстави стверджувати, що одним із різновидів юридичного процесу є бюджетний процес, якому також притаманні всі його ознаки [4, с. 121]. Як правило, під бюджетним процесом розуміють дії органів державної та місцевої влад, які регулюються нормами бюджетного права, щодо складання, розгляду, затвердження і виконання бюджетів, а також складання, розгляду і затвердження звіту про їх виконання. Таким чином, бюджетний процес у широкому розумінні це – організована і нормативно врегульована діяльність державних та місцевих органів влади у галузі бюджету [5, с. 632-633].

Особливість бюджетного процесу полягає у тому, що він складається з правотворчої діяльності, пов'язаної із складанням, розглядом та затвердженням проєктів бюджетів, а також правотворчої та правозастосовної діяльності вповноважених суб'єктів, які здійснюються у ході виконання бюджетів та контролю за їх виконанням. Слід відзначити, що правотворча складова такої діяльності переважає правозастосовну. Крім того, порядок реалізації правозастосовної діяльності регламентується чинним законодавством недостатньо [3, с. 134].

Зважаючи на те, що бюджетний процес структурно складається із формування, виконання та контролю за виконанням бюджету, він є складним, багатоплановим механізмом соціально-економічної життєдіяльності фізичних, юридичних осіб та держави [6, с. 170].

Р.А. Воробійов, позиціонуючи себе прихильником широкого підходу до розуміння юридичного процесу, пропонує розуміти під бюджетно-правовим процесом нормативно-регламентовану процесуальну форму бюджетної діяльності (бюджетно-процесуальну діяльність) уповноважених суб'єктів бюджетного права, що знаходить вияв у бюджетній правотворчості та правореалізації [7, с. 197].

Л.К. Воронова визначає бюджетний юридичний процес як засновану на правових нормах діяльність органів держави й органів місцевого самоврядування зі складання, розгляду проєкту бюджету, затвердження і виконання бюджету, складання, розгляду і затвердження звіту щодо виконання бюджету [8, с. 143].

У свою чергу, М.І. Сідор пропонує розуміти під бюджетним процесом засновану на нормах бюджетного законодавства сукупність дій органів державної влади та місцевого самоврядування із складання, розгляду, затвердження та виконання бюджету, а також із складання, розгляду і затвердження звіту про його виконання [4, с. 122].

Згідно зі ст. 2 Бюджетного кодексу України, бюджетний процес визначається як регламентована норма права діяльність, пов'язана із складанням, розглядом, затвердженням бюджетів, їх виконанням і контролем за їх виконанням, розглядом звітів про виконання бюджетів, що складають бюджетну систему України [9].

Враховуючи вищевикладене, вважаємо за доцільне погодитися із Т.В. Бугай, яка пропонує

розуміти під бюджетним процесом врегульовану законодавством діяльність вповноважених суб'єктів, спрямовану на узгодження інтересів усіх соціально-політичних і економічних груп щодо планування та використання державних фінансових ресурсів, яка реалізується шляхом складання, розгляду, затвердження, виконання бюджетів, звітування про їх виконання, контролю за дотриманням бюджетного законодавства на кожній стадії цього процесу, а також оцінки ефективності та результативності використання бюджетних коштів [5, с. 634].

Дозвільно-ліцензійний процес. У правничій літературі під дозвільною системою у найзагальнішому вигляді розуміють організаційно-правову діяльність, що здійснюється державою з метою забезпечення своїх економічних і соціально-політичних інтересів, для створення необхідних умов для нормальної діяльності державних і громадських організацій, дотримання законності, охорони власності і забезпечення громадської безпеки [2, с. 100-101].

Виходячи із змісту «Положення про дозвільну систему» [10], а також інших нормативних актів, дозвільну систему можна розглядати в двох аспектах – широкому і вузькому. У широкому значенні йдеться про обов'язок зацікавлених суб'єктів отримати у відповідних державних органах дозвіл на виготовлення, реалізацію, придбання, перевезення (зберігання й використання) визначених предметів. У вузькому значенні мається на увазі певні правила, спрямовані на регулювання порядку виготовлення, придбання, користування, зберігання, реалізації та транспортування об'єктів, охорона яких становить особливу турботу держави та спрямована на забезпечення громадської безпеки, на запобігання та припинення можливого використання цих об'єктів із злочинною метою тощо [2, с. 101].

Ураховуючи специфіку дозвільної діяльності, на нашу думку, є можливим виокремлення таких різновидів дозвільних проваджень: 1) за цілями; 2) за суб'єктами, які надають відповідні дозволи; 3) за предметом правових відносин.

Залежно від цілей дозвільних проваджень розрізняють забезпечення реалізації зацікавленими особами своїх суб'єктивних прав чи забезпечення вимог дозвільно-ліцензійної системи.

Залежно від суб'єктів, які надають відповідні дозволи, провадження класифікуються на ті, що здійснюються органами внутрішніх справ чи здійснюються іншими державними органами.

У відповідності із предметом правових відносин доцільно виокремити: 1) провадження із видачі дозволів на придбання, носіння і зберігання вогнепальної зброї; на виробництво і використання вибухових речовин і вибухових матеріалів; на придбання, використання, перевезення, утилізацію і поховання отрутих, токсичних і сильнодіючих речовин; 2) провадження із видачі дозволів (ліцензій) на заняття банківською діяльністю; діяльністю з надання фінансових послуг; зовнішньоекономічною діяльністю; на виробництво і торгівлю спиртом етиловим, коньячним і плодівим, алкогольними напоями та тютюновими виробами; 3) ліцензування у сфері електроенергетики та використання ядерної

енергії; у сфері освіти; у сфері інтелектуальної власності; ліцензування каналів мовлення тощо.

Особливістю ліцензійних проваджень є те, що вони регулюються як нормами адміністративного права, так і нормами господарсько-процесуального права. Головним завданням ліцензування є захист економічних та інших інтересів держави, її громадян шляхом встановлення державою певних умов і правил провадження окремих видів господарської діяльності [11, с. 36]. Воно передбачає одержання зацікавленими суб'єктами спеціального документу державного зразка, який видається вповноваженим державним органом. Відповідний документ засвідчує право особи займатися певним видом господарської діяльності.

У відповідності зі ст 1 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» під ліцензуванням слід розуміти заходи, пов'язані з видачою ліцензій, анулюванням та видачою дублікатів ліцензій, веденням ліцензійних справ та ліцензійних реєстрів, контролем за додержанням ліцензіатами ліцензійних умов, видачою розпоряджень про усунення порушень ліцензійних умов, а також розпоряджень про усунення порушень законодавства у сфері ліцензування [12].

Наразі, ліцензійним провадженням є можливим визнати процедуру здійснення ліцензування, тобто процедуру видачі, переоформлення, анулювання та контролю за дотриманням ліцензійних умов [13, с. 145].

У свою чергу, під дозвільним провадженням Г. Лиско пропонує розуміти сукупність послідовно здійснюваних вповноваженим органом дій, спрямованих на надання особі документів дозвільного характеру, у разі подання нею усіх необхідних документів, переоформлення чи анулювання таких документів у випадках, передбачених законом [14, с. 155].

Навести вичерпний перелік проваджень, що складають дозвільно-ліцензійний процес, неможливо. Оскільки їх перелік «настільки ж динамічний, наскільки рухлива і непередбачувана сама практика управління у різних сферах суспільного розвитку» [15, с. 491].

Таким чином, під дозвільно-ліцензійним процесом слід розуміти урегульовану процесуальними нормами діяльність вповноважених суб'єктів, спрямовану на забезпечення реалізації прав зацікавлених осіб на виконання певних дій чи надання відповідного дозволу на зайняття певними видами діяльності.

Нотаріальний процес. Нотаріальна діяльність є владною діяльністю, юридичною за змістом, цілями та результатом і полягає у посвідченні фактів, що мають юридичне значення та вчиненні інших дій, передбачених Законом України «Про нотаріат» [16]. Вона здійснюється: 1) державними нотаріусами, які працюють в державних нотаріальних конторах та архівах; 2) приватними нотаріусами, які займаються приватною нотаріальною діяльністю. Нотаріус є посадовою особою, яка реалізує делеговані їй владні повноваження в результаті відповідної діяльності.

Слід відзначити, що більшість ознак, притаманних юридичному процесу (є різновидом соціального процесу; носить владний характер; має

юридичну природу; носить організаційний характер; має процесуально-нормативний характер; структурованість та ін.) характеризують і нотаріальну діяльність у якості його різновиду. Нотаріальний процес є діяльністю, яка безпосередньо пов'язана з необхідністю використання різних методів і засобів юридичної техніки. Відповідно, ця діяльність передбачає дотримання вимог, що ставляться до нотаріального провадження чинним законодавством. Як різновид юридичного процесу, нотаріальний процес зводиться до передбаченого законом порядку здійснення нотаріальних дій, він характеризується складним структурним змістом. Елементами нотаріального процесу, на думку В.В. Баранкової, виступають його суб'єкти, стадії та провадження, які дозволяють окреслити межі в просторі і часі та предметний склад цієї форми діяльності [17, с. 73].

У широкому розумінні під нотаріальним процесом С.Я. Фурса пропонує розуміти діяльність уповноважених державою осіб, яка здійснюється відповідно до визначеної законом процедури та інших вимог законодавства України із захисту і охорони безспірних прав та інтересів як фізичних, юридичних осіб, так і держави, а у вузькому - сукупність вчинюваних нотаріальних дій, якщо за однією заявою вчиняється одне провадження, та нотаріально-процесуальних правовідносин, які виникають під час вчинення нотаріального провадження [18, с. 28].

Реєстраційний процес. Реєстрація полягає у записі фактів з метою обліку і надання цим фактам законності. Державна реєстрація передбачає фіксацію (письмово або у іншій спосіб) фактів, явищ, відомостей чи певних матеріальних об'єктів з метою їх державного обліку та контролю, засвідчення дійсності і надання їм законного (легітимного) статусу, а також вчинення інших реєстраційних дій [19, с. 180]. Вона здійснюється у встановленому законом порядку вповноваженими державою органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, на які покладено також обов'язки щодо ведення та належного функціонування відповідного реєстру [20, с. 7].

Змістом реєстраційного процесу є вчинення певних дій щодо фіксації у реєстрі відповідного факту чи явища та видачі про це документу встановленого зразка. Одночасно це виступає доказом обставин, які спричиняють настання певних юридичних наслідків. О.В. Кузьменко пропонує віднести до реєстраційних проваджень також адміністративні процедури, пов'язані із обліком за місцем перебування та місцем проживання певних категорій громадян: військовозобов'язаних, військовослужбовців, платників податків тощо [21, с. 92].

На нашу думку, під реєстраційним процесом слід розуміти діяльність вповноважених суб'єктів щодо розгляду і вирішення у встановленому порядку індивідуально-конкретних справ у сфері державної реєстрації. Це здійснюється шляхом внесення відомостей про об'єкти реєстрації у відповідний реєстр з метою встановлення юридично значущих фактів і прав суб'єктів реєстраційних правовідносин та винесення за результатами індивідуального акту в

межах нормативно врегульованої процедури [22, с. 8].

З урахуванням запропонованої класифікації такого різновиду юридичного процесу як правозастосовний залежно від юрисдикційної форми діяльності, маємо підставу відзначити, що неюрисдикційний процес є формою звичайної правореалізації за участі владного суб'єкта, тобто передбачає відсутність спору про право. Він заснований на концепції саморегуляції та свободи волевиявлення моделі поведінки суб'єктів, метою яких виступає захист законних інтересів. Вибір варіантів поведінки сторін у неюрисдикційному процесі із забезпечення законного інтересу визначає характер саморегулювання. У цьому розумінні неюрисдикційний процес є особливою правовою формою діяльності суб'єктів у відповідності із чинним законодавством, яка здійснюється вповноваженими державними органами, посадовими особами, а також іншими зацікавленими у вирішенні юридичних справ суб'єктами права.

ЛІТЕРАТУРА

1. Теория юридического процесса / Под ред. В.М. Горшенева. – Харьков, 1985. – 192 с.
2. Кузьменко О. В. Курс адміністративного процесу: навч. посіб. / Кузьменко О. В. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 208 с.
3. Миколенко О.І. Теорія адміністративного процесу права. Монографія / Миколенко О.І. – Харків: Бурун Книга, 2010. – 336 с.
4. Сідор М.І. Бюджетний процес як вид юридичного процесу / М.І. Сідор // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. – Вип. 35 / Редкол.: С.В. Ківалов (голов. ред.) та ін.; відп. за вип. Ю.М. Оборотов. – О. : Юрид. л-ра, 2007. – 512 с. – С. 120–124.
5. Бугай Т.В. Бюджетний процес в Україні: теоретичний аспект / Т.В. Бугай // Електронне наукове видання «Глобальні та національні проблеми економіки». – 2015. – Випуск 7. – С. 632 – 637 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://global-national.in.ua/issue-7-2015/15-vipusk-7-veresen-2015-r/1306-bugaj-t-v-byudzhetnij-protses-v-ukrajini-teoretichnij-aspekt>.
6. Фетисов В.Д. Бюджетная система Российской Федерации: [учеб. пособие для вузов] / Фетисов В.Д. – М. : Юнити-Дана, 2003. – 367 с.
7. Воробйов Р.А. Концептуальні основи новітнього розуміння поняття бюджетного процесу / Р.А. Воробйов // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2012. – № 3. – С. 190–199.
8. Воронова Л.К. Фінансове право України / Воронова Л.К. – К. : Прецедент; Моя книга, 2006. – 448 с.
9. Бюджетний кодекс України: Закон України від 08.07.2010 № 2456-VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>.
10. Про затвердження Положення про дозвільну систему: Положення від 12.10.1992 № 576 // Кабінет Міністрів України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/576-92-p>.
11. Кармазіна О. Ліцензування роздрібного та оптового продажу горілчаних і тютюнових виробів / О. Кармазіна // Юридичний журнал. – 2004. – № 7. – С. 36–39.
12. Про ліцензування певних видів господарської діяльності : Закон України від 1 червня 2000 року // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 36. – Ст. 299.
13. Тимошенко К. В. Ліцензійне провадження в адміністративному процесі / К. В. Тимошенко // Актуальні проблеми держави і права. – 2005. – Вип. 26. – С. 144–152.
14. Лиско Г. До питання природи дозвільного провадження та його місця у адміністративній процедурі / Г. Лиско // Вісник Львівського університету. Сер.: Юридична. – 2013. – Вип. 58. – С. 152–156.
15. Адміністративне право України. Академічний курс: Підруч.: У двох томах: Том 1. Загальна частина / Ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). – К. : Видавництво «Юридична думка», 2004. – 584 с.
16. Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993 року № 3425-XII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>
17. Комаров В.В. Нотаріат и нотариальный процесс / В.В. Комаров, В.В. Баранкова. – Харьков : Консум, 1999. – 239 с.
18. Теорія нотаріального процесу: науково-практичний посібник / За заг. ред. С. Я. Фурси. – К. : Алерта; Центр учбової літератури, 2012. – 920 с.
19. Апанасюк О.Г. Реєстраційне провадження: сутність та особливості / О.Г. Апанасюк // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Харків, 2005. – № 31. – С. 180–184.
20. Мещерякова Н. «Єдине вікно» для підприємця / Н. Мещерякова // Юридичний вісник України. – 2004. – 23-29 жовт. – № 43. – С. 7.
21. Кузьменко О. В. Гносеологічна природа реєстраційного провадження / О. В. Кузьменко // Форум права. – 2006. – № 2. – С. 88–93 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index
22. Юшкевич О.Г. Провадження в справах про державну реєстрацію фізичних осіб-підприємців: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / О.Г. Юшкевич; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2007. – 19 с.

УДК 340.12(340.0)

РОЛЬ ПРАВОВИХ ЗАКОНІВ У МЕХАНІЗМІ ФОРМУВАННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ

Воронова І. В.,

доцент кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна,
старший науковий співробітник

Анотація У статті проаналізовано роль і місце правових законів у механізмі формування соціальної держави. Розглянуто вплив таких законів на реалізацію прав і свобод людини, на гідне існування особистості, її високий рівень життя.

Ключові слова: правовий закон, соціальна держава, громадянське суспільство, права і свободи особистості.

Аннотация В статье проанализовано роль и место правовых законов в механизме формирования социального государства. Рассмотрено влияние таких законов на реализацию прав и свобод человека, которые обеспечивают достойное существование личности, её высокий уровень жизни.

Ключевые слова: правовой закон, социальное государство, гражданское общество, права и свободы личности.

Annotation The article analyzes the role and place of legal laws in the mechanism of formation of the social state, considered the impact of such laws on the exercise of the rights and freedoms that exist uhidne personality, its high standard of living.

Key words: legal law, social state, civil society, rights and freedoms.

Питання формування соціальної держави носять такий же актуальний характер, мають виключно важливе теоретичне і практичне значення, як і все те, що стосується розвитку правової державності. Тому, наукові пошуки вирішення проблем розвитку правової і соціальної держави є досить активними серед широкого кола дослідників, зокрема, О.С. Головащенко, А.В. Грищенко, Д.О. Єрмоленко, С.В. Кісс, С.О. Кириченко, Г.В. Лаврик, В.В. Мацокин, О.З. Панкевич, О.В. Скрипнюк та ін.

В.О. Скрипнюк визначає соціальну державу, як «насамперед структурний результат діалектичної взаємодії правової держави, ринкової економіки та демократичної влади, в якій останні набувають нових змістовних ознак» [1, с. 42]. О.С. Головащенко зазначає, що соціальна держава це новий етап розвитку правової та розглядає соціальну діяльність держави як піклування її про те, щоб кожна людина мала такий життєвий рівень, який необхідний для підтримання її добробуту [2, с. 9]. І.В. Яковюк, серед найбільш змістовних ознак соціальної держави виділяє такі: «1) соціальна держава є закономірним продуктом еволюції громадянського суспільства в напрямку до громадянського суспільства соціальної демократії; 2) вона завжди є якісною характеристикою правової держави; 3) проголошення держави соціальною виступає важливою конституційною гарантією забезпечення і захисту соціальних прав людини; 4) оскільки як мета діяльності, так і сама діяльність (соціальна політика) цієї держави визначаються правовими рішеннями, то її функціонування передбачає наявність розвинутого соціального законодавства; 5) соціальна держава слугує забезпеченню громадянського миру і злагоди у суспільстві; 6) утвердження соціальної державності сприяє трансформації ринкової економіки у соціальну

ринкову, служінню власності інтересам як власника, так і суспільства» [3, с. 39-40].

Становлення і функціонування соціальної держави, яке сприймається громадянським суспільством в якості ціннісного явища протікають далеко не в ідеальних умовах, перебувають під постійним пресом різноманітних і неоднозначних факторів і умов. Найважливішим стабілізуючим фактором у цьому процесі виступає система права, покликана трансформувати в собі ідеї та принципи природного права і на цій основі ініціювати та впроваджувати в арсенал чинного законодавства правові закони. Виходячи з гуманістичного, природного розуміння права, національна наукова думка поступово перейшла до сприйняття тих же засад у законі і формує нове його сприйняття, як правового закону. «Закон має бути правовим», - вважають А.Р. Мацюк, П.Ф. Мартиненко, Є.А. Тихонова, А.П. Заєць. В основі правового закону, на думку авторів, повинні бути ті ж цінності, що і в основі права та визнані суспільством форми легітиматії влади [4]. Така роль позитивного права обумовлена тим, що соціальна держава за своєю сутністю покликана служити життєво важливим інтересам переважної частини членів громадянського суспільства. Природне право, що виходить з пріоритету невідчужуваних прав і свобод людини, може привносити свої цінності в систему позитивного права виключно за допомогою прийнятих і функціонуючих правових законів. У цьому плані сутність соціальної держави і соціальне призначення правових законів збігаються, оскільки адресовані особистості, її важливим інтересам і потребам.

Отже, у правовому житті суспільства і в сферах становлення соціальної держави співвідносяться об'єктивні і суб'єктивні життєві фактори, елементи належного і суцього, конкретного і абстрактного, реального і бажаного, що істотно впливає на процеси

формування системи правових законів. Становлення соціальної держави і проникнення правових законів у систему позитивного права нерідко стикаються з однорідними перешкодами, однозначними труднощами. Зокрема, соціальна держава не може набувати реальних рис поза функціонування правової держави. У свою чергу, правові закони неможливі в умовах, коли позитивне право відбиває волю і обслуговує інтереси виключно держави і ігнорує потреби громадянського суспільства і його членів. Позитивний стан соціальної і правової дійсності, наявність засад правової державності стає вирішальним фактором становлення і функціонування соціальної держави та забезпечення її керованості за допомогою системи правових законів. Правовий закон є результатом поєднання закону з правом на основі ідеології громадянського суспільства та правової держави. Загальновизнані юридичні ознаки закону, що ґрунтуються на правових принципах громадянського суспільства, становлять перелік юридичних ознак правового закону [5, с. 11].

В основі становлення і функціонування соціальної держави лежать ті ж об'єктивні і суб'єктивні життєві обставини, які обумовлюють соціальну і правову дійсність у цілому. При цьому, важлива роль відводиться суб'єктивним факторам. Адже держава через діяльність компетентних законотворчих органів може ініціювати і заохочувати впровадження в систему чинного законодавства тих нормативно-правових актів, які можуть неоднозначно сприймаються суспільством, оцінюватися суб'єктами права як позитивно, так і негативно, байдуже.

Якість і ефективність чинного законодавства обумовлені ступенем адекватності правових приписів життєвим інтересам і потребам переважної частини членів громадянського суспільства. Так, В. Косович розмежує поняття «якість» та «ефективність» нормативно-правових актів. Він зазначає, що ними позначаються різні рівні відповідності нормативно-правових актів потребам правового регулювання суспільних відносин. Якість нормативно-правового акту розуміється як рівень їх техніко-технологічної досконалості, що забезпечує здатність ефективно регулювати суспільні відносини в інтересах більшості суспільства [6, с. 6].

Сприйняття реальності і потенціалу соціальної держави у вирішальній мірі обумовлені ступенем і силою впливу законів, правових норм на свідомість, психологію, поведінку членів суспільства. Правове забезпечення природних і невідчужуваних прав і свобод особистості одночасно є й вирішальним внеском у процес формування соціальної держави. Саме соціальна держава об'єктивно впливає на всі провідні аспекти економічної, матеріальної, організаційної, соціальної та правової дійсності, спрямованої на задоволення тих насущних інтересів і потреб членів суспільства, які визначають ступінь гідного існування кожної особистості.

Зрозуміло, що можливості держави у сфері забезпечення соціальної і правової життєдіяльності суспільства і особистості носять обмежений характер. Держава (особливо правова) не може довільно вводити в реальне життя ті закони і підзаконні нормативні акти, які абсолютно не адекватні сформованим суспільним відносинам. Як свідчить

практика, прийняття подібного роду нормативно-правових актів у кращому випадку призводить до їх швидких змін і доповнень, а в гіршому – призводить до певних деформацій у тих чи інших сферах соціальної та правової дійсності. В результаті відбувається відхилення від відповідних параметрів становлення і функціонування соціальної держави, що веде до серйозних збоїв у роботі механізмів забезпечення й охорони прав і свобод людини та громадянина. Таким чином, відповідні об'єктивні і суб'єктивні життєві чинники або полегшують, або ускладнюють процеси розвитку соціальної держави, забезпечення пріоритетних прав і свобод особистості, рівня її гідного існування.

Право є основою, своєрідним фоном всіх тих політичних, економічних, організаційних метаморфоз, які відбуваються в процесі перетворення життєдіяльності суспільства і його членів. Складний процес реформування життя людей не повинен набувати різко радикальних і не завжди продуманих форм, адже і сама «трансформація права, незважаючи на можливі скачки, переважно відбувається у вигляді еволюції, а не революції» [7, с. 21]. Будь-які штучно організовані і далеко не завжди виправдані і доцільні нововведення в межах системи права дезорганізують основні складові правового життя суспільства, негативно впливають на механізми розвитку правосвідомості і правової культури суспільства і особистості, мотивацію характеру правового поведінки, що прямо або побічно позначається на процесах розвитку і функціонування соціальної держави.

Слід мати на увазі й те, що в процесі впливу багатограних чинників соціального життя на правову дійсність «між численними консервативними і творчими силами, що діють у правовій сфері, встановлюється рівновага, яка навіть у моменти криз не дає утриматися радикальним тенденціям, пом'якшуючи їх, у результаті чого відбуваються звичайні коливання» [7, с. 199-200]. У цих умовах, незважаючи на складності та протиріччя соціального і правового життя суспільства, зберігаються необхідні передумови (хоча і з певними негативними відтінками) для виходу економічних і соціальних структур до параметрів соціальної державності.

Суттєвим є і такий суб'єктивний фактор: одні й ті ж закони, юридичні норми різними суб'єктами права сприймаються і оцінюються з різних позицій, викликаючи як повагу до юридичних розпоряджень, так і їх заперечень, протидію ним, що ускладнює процеси становлення і правової, і соціальної держави. Це пов'язано з тією закономірністю, що модель соціальної держави є явищем похідним від правової держави і його системи права. Чинні правові закони в рівній мірі впливають на структури правової держави і соціальної держави. Вони не можуть повноцінно функціонувати поза реального потенціалу правових законів, точно так само і правові закони не можуть складатися в умовах державності, орієнтованої виключно на потенціал позитивного права, що виключає цінності природного права. Становлення і розвиток соціальної держави (правової державності в цілому) дуже тісно пов'язане зі станом і якістю потенціалу чинної системи права. В умовах демократичного політичного режиму саме правові

закони покликані надавати системі багатопланових суспільних відносин почуття справедливості, гуманізму, творення, безпеки, забезпечувати сприятливі умови для реалізації прав і свобод значною частиною членів громадянського суспільства. Соціальна держава може нормально функціонувати тільки на такий правовій основі.

Соціальна держава може виконувати в повному обсязі свої обов'язки перед громадянським суспільством і його членами лише тоді, коли здійснює свою діяльність, реалізує свої цілі і завдання, спираючись на надійну правову основу, представлену головним чином відповідними правовими законами. Соціальна держава, в силу своєї сутнісної природи, покликана цілеспрямовано орієнтуватися на найефективніші юридичні механізми і засоби, передбачити і ініціювати розвиток системи законодавства з метою впровадження в цю систему правових законів, що відображають волю і інтереси більшості членів громадянського суспільства. Цим визначається тісний взаємозв'язок соціальної держави з правовою державністю.

Серйозні негаразди, що виникають у правовому житті суспільства, вносять елементи деформації до соціальної життєдіяльності членів суспільства і, тим самим, послаблюють функціонування сформованих структур соціальної держави. Правовий прогрес активним чином сприяє зміцненню потенціалу соціальної держави і, тим самим, виводить на пріоритетні напрями забезпечення і охорону прав і свобод особистості. Система права, що віддає перевагу правовим законам, виступає в якості ціннісного явища, обслуговуючого основні життєві домагання членів громадянського суспільства. Правові закони, у міру домінування в системі чинного законодавства, у все більшій мірі коректують цільову спрямованість відповідних механізмів соціальної держави, наближають потенціал цієї держави до сфер реалізації життєвих прагнень особистості, ведуть до підвищення рівня гідного існування все більшої частини членів громадянського суспільства.

Система права втрачає свою ціннісну привабливість і дійсну практичну значимість, якщо не заломлюється в механізми функціонування соціальної держави. Подібне відбувається при незначній вазі правових законів в системі чинного законодавства. Між ціннісним потенціалом права і стабільним розвитком соціальної держави встановлюється безпосередній взаємозв'язок. Підключення ціннісного світу права до потреб соціальної держави підвищує ефективність регулювання тієї сфери життєдіяльності суспільства, яка пов'язана із задоволенням життєвих інтересів, прав і свобод особистості.

Природа правових законів, що регламентують відповідні суспільні відносини, включаючи і функціонування соціальної держави, зумовлена тією обставиною, що цінності природного права об'єктивно проникають в усі провідні сфери життєдіяльності суспільства. У міру розвитку демократії та формування її провідних інститутів, ідеї і вимоги природного права стають, у кінцевому рахунку, об'єктом уваги законотворчих органів, які,

орієнтуючись на життєві інтереси і потреби людей, їх невідчужувані права і свободи, приймають саме правові закони.

Справжні цінності природного права, незважаючи на компоненти суб'єктивізму в діяльності структур законодавчої влади, стають необхідною основою прийняття тих досконалих і ефективних законів, які регламентують життєдіяльність інститутів громадянського суспільства, відстоюють пріоритетні прагнення і устремління кожної особистості. Оскільки соціальна держава безпосередньо пов'язана з життєвими потребами членів громадянського суспільства, то воно покликано максимально використовувати потенціал правових законів.

Ступінь орієнтованості і наближеності правових законів до життєво важливих інтересів і потреб особистості спонукає соціальну державу функціонувати в тих соціальних сферах, які обумовлюють гідний спосіб життя для значної частини громадян. На початковій стадії становлення і функціонування соціальної держави має місце помітне відторгнення цінностей природного права, що уповільнює впровадження правових законів у систему чинного законодавства. Це пояснюється тривалим пануванням позитивного права, інертністю процесів становлення правової державності, відсутністю належного громадського контролю владних структур через відсутність розвинутого громадянського суспільства.

Тільки в умовах формування і функціонування громадянського суспільства і правової держави ціннісні правові приписи можуть реально проникати в ті сфери суспільного життя, які стають об'єктом функціонування соціальної держави. Поступово сприймаючи потенціал правових законів як вирішальний інструмент, соціальна держава покликана досягати тих економічних і соціальних результатів, які обумовлюють гідне існування для членів громадянського суспільства.

У складних умовах становлення і розвитку громадянського суспільства і правової державності на перший план виходить необхідність оновлення та вдосконалення системи чинного законодавства, приведення її у відповідність з обставинами, новими життєвими прагненнями членів суспільства. Саме в таких умовах, що змінилися, функціонування політичної, соціально-економічної та правової дійсності поступово складає потенціал соціальної держави. Розвиток соціальної держави протікає більш повільно, зигзагоподібно, суперечливо, в порівнянні з розвитком громадянського суспільства і становленням правової держави. Це пов'язано з тим, що на соціальну державу покладаються підвищені і відповідальні обов'язки практично перед усіма членами суспільства в плані реалізації їх соціальних інтересів і потреб, забезпечення гідного соціально-матеріального становища для кожної особистості. Так, політичні права і свободи можуть бути проголошені і забезпечені більш оперативніше і з меншими витратами, ніж реалізація особистих домагань, пов'язаних з комфортним і гідним становищем особистості в суспільстві. Точно так само і та частина законодавства, яка забезпечує гідне, перш за все, матеріальне становище людини, як правило, складається в порядку другої черги в

порівнянні з іншими видами нормативно-правових актів, які регламентують інші сторони життєдіяльності членів громадянського суспільства. У свою чергу і правові закони проникають до сфери забезпечення гідного існування членів суспільства не так швидко, як цього вимагають життєві інтереси і потреби особистості. Сутність і регулятивне призначення правових законів в цілому і адресовані самим життєвим прагненням членів суспільства, які утворюють стрижень гідного існування особистості.

Потенціал правових законів спрямований, в першу чергу, на відстоювання пріоритетних життєвих прав і свобод кожної людини і громадянина. Однак зазначений процес зустрічає протидію з боку певних державно-владних структур, які панують елітарно-економічних верств, зацікавлених у прийнятті законів, далеко не завжди враховують життєво важливі інтереси особистості. Цим багато в чому пояснюється та обставина, що правові закони насилу пробивають собі шлях, не посилюють належним чином основи функціонування соціальної держави і тим самим віддаляють сподівання значної частини членів суспільства щодо гідних параметрів життя.

Розвиток потенціалу соціальної держави не може поєднуватися з запереченням цінностей природного права і, отже, практичної ролі правових законів. Тільки впровадження на широкій основі правових законів у сфері соціально-економічного розвитку країни здатне сприяти конструюванню тих регулятивних механізмів, які співвідносяться з пріоритетними життєвими інтересами і потребами членів розвитку громадянського суспільства. У сфері забезпечення високого рівня життя для кожної особистості цільові устремління громадянського суспільства та соціальної держави багато в чому об'єктивно збігаються. Тому, потенціал системи правових законів у рівній мірі покликаний служити і інститутам громадянського суспільства, і структурам соціальної держави.

Насичення системи права правовими законами може стати серйозною перешкодою на шляху задоволення виключно державних інтересів і відображення волі тільки елітних соціально-політичних структур. Лише під впливом правових законів позитивне право може поступово обрати курс в напрямі справжніх правових цінностей, бути більш відкритим для всіх членів суспільства, які претендують на більш високий життєвий рівень. Таке якісне перетворення системи права не може не співвідноситися з дійсною сутністю соціальної держави.

Доцільно і логічно шукати реальне забезпечення прав і свобод особистості, підвищення її життєвого рівня лише в умовах, коли право, як регулятор суспільних відносин, постає як явище відносно незалежне від волі держави. У такій іпостасі право постає як природне право або в якості права громадського, соціально історично зумовленого, що народжується в об'єктивних суспільних відносинах [8, с. 13]. Право, засноване на правових законах, підтримує і опосередковує гідний рівень існування людей, визначає основні механізми забезпечення прав і свобод людини і громадянина. Тільки трансформуючи цінності природного права за допомогою правових законів, позитивне право

знаходить ті сутнісні якості, які узгоджуються з інтересами і потребами особистості і суспільства [9, с. 134]. Модель соціальної держави не зможе належним чином сформуватися поза сферою дії правових законів, тобто законів, що забезпечують гідність людського існування.

У підсумку сказаного можна зробити деякі висновки. По-перше, соціальна держава природно пов'язано з громадянським суспільством і правовою державою. По-друге, соціальна держава має в якості безпосередньої мети забезпечення тих прав і свобод, які відстоюють гідне існування особистості, її високий рівень життя. По-третє, як і правова держава, соціальна держава покликана мати надійну правову основу, яка повинна бути представлена розгалуженою системою правових законів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Скрипнюк О. В. Соціальна, правова держава в Україні: проблеми теорії і практики. До 10-річчя незалежності України: монографія. К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2000. – 600 с.
2. Головащенко О. С. Соціальна та правова держава: питання співвідношення: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2008. – 20 с.
3. Яковюк І. В. Соціальна держава: до визначення змісту поняття // Вісник Академії правових наук України. – 2001. – № 3 (26). – С. 37-47.
4. Мацюк А.Р., Мартиненко П.Ф., Тихонова Є.А., Заєць А.П. Правнича природа законодавчих актів і методичні та практичні аспекти законотворчого процесу // Вдосконалення законодавства України в сучасних умовах. Збірник наукових статей Інституту законодавства Верховної Ради України. Київ. – 1996. – С. 78-79.
5. Грищенко А. В. Правовий закон: питання теорії та практики в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Київський нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – К; 2002. – 20 с.
6. Косович В. М. Загальнотеоретичні аспекти удосконалення нормативно-правових актів України: автореф. дис. на здобуття наукового ступеня доктора юрид. наук: спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Львівський нац. ун-т ім. Івана Франка. – Л., 2015. – 39 с.
7. Бержель Ж.-Л. Общая теория права / Под общ. ред. В.И. Даниленко; Пер. с фр. Г.В. Чуршукова. – М.: Издательский дом NOTA BENE, 2000. – 576 с.
8. Четвернин В.А. Демократическое конституционное государство: введение в теорию: монография. – М.: Наука, 1993. – 140 с.
9. Воронова И. В., Шепелев В. И. Право и правомерное поведение. Соотношение в условиях развития гражданского общества. Ростов-на-Дону: Академ. Лит, 2011. – С. 134-139.

УДК 340.0:340.1

ПІДХОДИ ЩОДО РОЗУМІННЯ НЕОБХІДНИХ ПІДСТАВ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Каленіченко Л. І.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Харківського національного університету внутрішніх справ

Анотація У статті уточнено існуючу у навчальній та науковій юридичній літературі термінологію, яка використовується вченими-правознавцями під час характеристики підстав юридичної відповідальності, сформульовано поняття «підстави юридичної відповідальності». Репрезентовано у межах вузького (класичного) та широкого підходів до розуміння сутності досліджуваного явища, точки зору стосовно необхідних підстав юридичної відповідальності.

Ключові слова: відповідальність, юридична відповідальність, фактична підстава юридичної відповідальності, юридична підстава юридичної відповідальності, процесуальна підстава юридичної відповідальності, підстави юридичної відповідальності.

Аннотация В статье уточнено существующую в учебной и научной юридической литературе терминологию, которая используется учеными-правоведами при характеристике оснований юридической ответственности, сформулировано понятие «основания юридической ответственности». Представлены в пределах узкого (классического) и широкого подходов к пониманию сущности исследуемого явления, точки зрения относительно необходимых оснований юридической ответственности.

Ключевые слова: ответственность, юридическая ответственность, фактическое основание юридической ответственности, юридическое основание юридической ответственности, процессуальное основание юридической ответственности, основания юридической ответственности.

Annotation The article specified in the existing educational and scientific literature, legal terminology used by jurists in the characteristics grounds of legal liability, formulated the concept of «reasons of legal liability». Represented within a narrow (classical) and broad approaches to understanding the essence of the phenomenon, perspective on necessary grounds for legal liability.

Key words: responsibility, legal responsibility, the actual basis of legal liability, the legal basis of legal liability, legal liability procedural grounds, grounds of legal liability.

До актуальних проблем науки теорії держави і права, на наш погляд, справедливо віднести теорію юридичної відповідальності, яка включає в себе такі питання зазначеного правового явища, як поняття, сутність, природа, ознаки, види, підстави виникнення, настання, виключення, звільнення, обмеження, механізм реалізації та інше.

Кожен із аспектів (елементів) теорії юридичної відповідальності має власну проблематику, зміст і значення в умовах розбудови правової держави в Україні. Актуальність зазначених та інших складових теорії юридичної відповідальності, з однієї сторони, обумовлена актуальністю інституту юридичної відповідальності, а, з іншої, - важливістю теоретичного осмислення сутності різних її аспектів.

Одним із елементів складного комплексного правового явища юридичної відповідальності є підстави її настання. Динаміка розвитку юридичної відповідальності та окремі аспекти її практичної реалізації безпосередньо пов'язані з категорією «підстави юридичної відповідальності» [1, с. 3]. Тобто, підстави юридичної відповідальності певною мірою обумовлюють реалізацію юридичної відповідальності, забезпечують досягнення її мети, виконання завдань.

У юридичній науковій літературі юридичну відповідальність як окреме правове явище досліджували у своїх роботах: Ю. Г. Барабаш, Л. М. Баранова, Н. А. Берлач, В. І. Борисова,

І. Л. Бородин, В. К. Гришук, В. А. Гуменюк, О. В. Іваненко, В. А. Кожухар, В. К. Колпаков, А. Т. Комзюк, Д. А. Ліпінський, М. Б. Мироненко, А. Ф. Мота, Н. М. Оніщенко, Ю. А. Пономаренко, С. Н. Приступа, І. А. Сердюк, І. В. Спасибо-Фатєєва, С. В. Ткаченко, А. С. Шабуров, М. Д. Шиндяпіна, Л. С. Явич та ін.

Однак, у межах проблеми підстав юридичної відповідальності і на сьогодні у юридичній науковій літературі існує певна термінологічна неточність та розрізненість у думках.

У зв'язку з цим, у науковій статті автор поставив за мету уточнити існуючу у навчальній та науковій юридичній літературі термінологію, яка використовується вченими-правознавцями під час характеристики підстав юридичної відповідальності, уточнити поняття «підстави юридичної відповідальності», класифікувати різноманіття, існуючих точок зору стосовно необхідних підстав юридичної відповідальності у юридичній загальнотеоретичній літературі.

Аналіз навчальної та наукової загальнотеоретичної літератури дає підстави стверджувати, що під час характеристики підстав юридичної відповідальності вчені-правознавці використовують різну термінологію.

Так, О.В. Петришин, А.М. Шульга під час виокремлення та аналізу підстав юридичної відповідальності використовують термін саме «підстави юридичної відповідальності» [2, с. 256; 3, с. 403], О.Ф. Скакун, А. Ю. Олійник – «підстави

притягнення до юридичної відповідальності» [3, с. 479; 4, с. 158], Л.А. Луць – «підстави застосування юридичної відповідальності» [5, с. 355].

Звернімо увагу на те, що вищезазначені вчені-правознавці під підставами юридичної відповідальності (підставами притягнення до юридичної відповідальності, підставами застосування юридичної відповідальності) розуміють у загальному виді певну сукупність обставин, за наявності яких застосування юридичної відповідальності є можливим [2, с. 256]; сукупність обставин, наявність яких робить юридичну відповідальність можливою [3, с. 479].

Існує точка зору, згідно з якою дефініції «виникнення юридичної відповідальності» та «притягнення до юридичної відповідальності» вважаються не тотожними. На думку прихильників такої позиції, «виникнення юридичної відповідальності зумовлюється фактом правопорушення, який містить передбачений законом склад злочину (проступку)». Натомість «притягнення до відповідальності означає правову можливість дії (процесу), яка полягає у застосуванні нормативно-правових приписів (санкцій) щодо правопорушника». Виникнення юридичної відповідальності є моментом, а притягнення до неї – процесом [6, с. 267].

При цьому під час безпосереднього аналізу підстав виникнення юридичної відповідальності та підстав притягнення до юридичної відповідальності автори вищезазначеної точки зору звертаються до загальноприйнятої термінології теорії юридичної відповідальності і визначають їх як «підстави юридичної відповідальності» [6, с. 267-270].

М. Д. Шиндяпіна, аналізуючи підстави юридичної відповідальності, зазначає, що в юридичній літературі розрізняють поняття підстав юридичної відповідальності, умов і передумов цього правового явища. При цьому, авторка визначає умову як початкову обставину, наявність якої створює можливість виникнення інших елементів. Передумова, на думку вченої, являє собою елемент, поява якого залежить від наявності умов. Це наступний після умов елемент у логічній схемі, який обумовлює підставу. Підстава є кінцевим і останнім елементом у логічній схемі елементів, які детермінують і обумовлюють появу конкретного явища [7, с. 94]. З зазначеного, маємо підстави схематично визначити взаємозв'язок умови, передумови і підстави у такому вигляді: умова – передумова – підстава. Разом і з цим, вважаємо за доцільне звернути увагу на те, що умова є початковою обставиною, а отже, підстави юридичної відповідальності тісно пов'язані з її обставинами.

У цьому контексті звернімо увагу на етимологічне значення слова «підстава». Д. М. Ушаков, С. І. Ожегов визначають підставу як причину, достатній привід, який виправдовує щонебудь; початок існування, момент виникнення чогонебудь; істотна частина, відношення або умова, що породжує яке-небудь явище [8; 9, с. 397]. Таке розуміння етимології слова «підстава», на нашу думку, підтверджує висновок про те, що підстави юридичної відповідальності тісно пов'язані з її обставинами (умовами).

Враховуючи вищевикладене, ми погоджуємось із І. О. Кузьмінім у тому, що підстави виникнення правової відповідальності, по суті, визначають «відправні точки» втілення в життя цього правового явища як обов'язкова умова його реалізації [1, с. 3]. Інакше кажучи, підстави юридичної відповідальності є її обставинами (умовами), які обумовлюють реалізацію зазначеного правового явища. Підстави юридичної відповідальності тісно пов'язані з певними обставинами (умовами), при наявності яких юридична відповідальність стає можливою.

У загальнотеоретичній науковій літературі існують різні точки зору стосовно необхідних підстав юридичної відповідальності.

В. С. Петров, Л. С. Явич, В. Н. Хропанюк необхідною підставою юридичної відповідальності визначають правопорушення (склад правопорушення) [10-12]. А. М. Шульга такого роду позицію відносно необхідних підстав юридичної відповідальності визнає класичною точкою зору, вузьким підходом до розуміння підстав юридичної відповідальності [13, с. 403]. Автор наголошує на тому, що у широкому значенні підставами юридичної відповідальності є нормативна, фактична, процесуальна підстави [13, с. 403].

Колектив авторів під керівництвом В. Я. Тація, А. П. Гетьмана, В. І. Борисової стверджують, що юридична відповідальність можлива лише тоді, коли існують фактичні, юридичні та процесуальні підстави для її виникнення [14, с. 22].

Під фактичними підставами вчені-правознавці розуміють ті життєві обставини (юридичні факти), з наявністю яких норми права пов'язують настання юридичної відповідальності. Ними є наявність у діянні особи складу правопорушення [14, с. 22]. До числа юридичних підстав вони відносять «правові норми, які містять необхідні об'єктивні та суб'єктивні ознаки поведінки, що кваліфікується як правопорушення, а також перелік санкцій, що можуть застосовуватися до правопорушників» [14, с. 23]. Натомість, процесуальною підставою юридичної відповідальності, на думку авторів, є рішення уповноваженого суб'єкта (юридичний акт) про застосування до певного правопорушника конкретних заходів юридичної відповідальності, ухвалене з додержанням необхідної процедури [14, с. 24].

Н. М. Оніщенко, Т. І. Тарахонич, Н. М. Пархоменко, Л. О. Макаренко необхідними підставами юридичної відповідальності визнають фактичну та юридичну підстави [15, с. 40].

При цьому автори зазначають, що фактичною підставою негативної юридичної відповідальності виступає правопорушення, що характеризує сукупність ознак, які утворюють його склад. Юридичною підставою є норма права та відповідний правозастосовний акт, у якому компетентний орган встановлює конкретний обсяг та форму примусових заходів до конкретного правопорушника [15, с. 40].

Аналіз викладених точок зору стосовно підстав юридичної відповідальності, дає можливість стверджувати, що, на відміну від колективу авторів під керівництвом В. Я. Тація, А. П. Гетьмана та В. І. Борисової, Н. М. Оніщенко, Т. І. Тарахонич, Н. М. Пархоменко, Л. О. Макаренко не

виокремлюють як окрему самостійну підставу юридичної відповідальності процесуальні підстави (правозастосовний акт). Н. М. Оніщенко, Т. І. Тарахонич, Н. М. Пархоменко, Л. О. Макаренко правозастосовний акт визнають складовою юридичної підстави цього правового явища.

В. В. Оксамитний зазначає, що підставою настання юридичної відповідальності є: «факт скоєння протиправного діяння, нормативний акт, положення якого встановлюють можливість покладення юридичної відповідальності; акт правозастосування, яким вирішується конкретна справа, пов'язана з правопорушенням» [16, с. 480]. Схожої точки зору дотримується В. В. Глушенко, на його думку «підставами юридичної відповідальності одночасно виступають: 1) норма права; 2) юридичний факт правопорушення; 3) правозастосовний акт, який конкретизує юридичну відповідальність ...» [17, с. 351].

М. В. Вітрук зазначає, що у юридичній літературі виокремлюється декілька підстав юридичної відповідальності: 1) нормативно-правова; 2) фактична; 3) процесуально-правова [18, с. 184].

Нормативно-правовою підставою юридичної відповідальності, на думку автора, є закріплений нормами законодавчого акту склад правопорушення, відповідні види і заходи юридичної відповідальності та інші умови, які необхідні для практичної їх реалізації (уповноваженні суб'єкти застосування заходів юридичної відповідальності, необхідні процедури та ін.) [18, с. 184].

Фактичною підставою юридичної відповідальності є скоєння правопорушення, склад якого передбачений законом [18, с. 185].

У свою чергу процесуальною підставою юридичної відповідальності є рішення компетентного органу публічної влади та його посадових осіб про призначення конкретного заходу юридичної відповідальності, прийняте з дотриманням законної процедури [18, с. 185].

На думку М. Д. Шиндяпіної, підставу юридичної відповідальності складають єдність фактичної та юридичної підстави [7, с. 90]. Тобто, до необхідних підстав юридичної відповідальності вчена відносить фактичну та юридичну підстави.

Під фактичною підставою авторка розуміє скоєння правопорушення, а в деяких випадках об'єктивно протиправного діяння. Юридичною підставою, на думку М. Д. Шиндяпіної, є правова норма, яка встановлює юридичну відповідальність за скоєне діяння [7, с. 90].

І. О. Кузьмін необхідними підставами юридичної відповідальності визнає матеріальну, фактичну, процесуальну підстави. Автор визначає матеріальні підстави юридичної відповідальності як норми права, що закріплюють заходи державного примусу у вигляді позбавлень особистого, майнового або організаційного характеру (покарання), які становлять основний зміст юридичної відповідальності [1, с. 8].

Фактична підстава юридичної відповідальності, на думку І. О. Кузьміна, являє собою конкретне протиправне діяння фізичної чи юридичної особи (юридичний факт) [1, с. 8].

У свою чергу, процесуальна підстава юридичної відповідальності являє собою акт застосування права (юридичний факт), який індивідуалізує обов'язок притерпіти заходи примусу у вигляді певних позбавлень для конкретної особи за скоєне протиправне діяння [1, с. 8].

Таким чином, зважаючи на все вищевикладене, вважаємо за доцільне зазначити, що погляди стосовно необхідних підстав юридичної відповідальності можна згрупувати у такі базові підходи.

Перший підхід – вузький (класичний). Прихильники цього підходу вважають, що для виникнення та притягнення до юридичної відповідальності необхідна фактична підстава. При цьому у межах такого підходу немає єдиної точки зору стосовно форми фактичної підстави: одні вчені вважають, що необхідною підставою юридичної відповідальності є правопорушення (склад правопорушення) [10-12; 13, с. 403]; на думку, інших – фактичною підставою юридичної відповідальності, окрім, скоєння правопорушення, в деяких випадках є і об'єктивно протиправне діяння [7, с. 90; 19, с. 39-44].

Другий підхід – широкий, його прибічники виокремлюють фактичну і юридичну підстави юридичної відповідальності [15, с. 40] або фактичну, юридичну та процесуальну підстави [14, с. 22-24; 18, с. 184]. Звернімо увагу на те, що вчені-правознавці, які відстоюють точку зору фактичної та юридичної підстави у межах юридичної підстави розрізняють нормативну (норму права) та процесуальну (правозастосовний акт) складові.

Аналіз вищевикладених точок зору стосовно необхідних підстав юридичної відповідальності дає підстави стверджувати, що всі вони є методологічно виваженими, такими без яких, як правило, практична реалізація юридичної відповідальності є частково можливою або не можливою взагалі.

У підтвердження зазначеного висновку вважаємо за доцільне зазначити, що прихильники вузького (класичного) підходу до розуміння підстав юридичної відповідальності пов'язують її практичну реалізацію з наявністю правопорушення (складом правопорушення) або об'єктивно-протиправного діяння. Аналіз сутності та змісту цієї підстави дозволяє стверджувати, що встановлення факту вчинення правопорушення, тісно пов'язано з такою правовою формою діяльності держави, як правозастосування. У свою чергу стадіями правозастосування є встановлення фактичної основи справи, встановлення юридичної основи справи, вирішення справи [13, с. 330]. Тобто, у змісті фактичної підстави юридичної відповідальності містяться три складові (фактична, юридична, процесуальна), які прихильники широкого підходу до розуміння підстав юридичної відповідальності виокремлюють нарізно.

Таким чином, підсумовуючи все викладене у науковій статті, маємо підстави зробити висновки.

Підстави юридичної відповідальності являють собою сукупність обставин (умов), при наявності яких юридична відповідальність стає можливою.

У юридичній науковій і навчальній загальнотеоретичній літературі немає єдності у поглядах стосовно необхідних підстав юридичної

відповідальності. Різноманіття, існуючих точок зору стосовно необхідних підстав юридичної відповідальності можна згрупувати у вузький (класичний) та широкий підходи до розуміння необхідних підстав досліджуваного явища. На думку прихильників вузького (класичного) підходу, для виникнення та притягнення до юридичної відповідальності необхідна лише фактична підстава. Прихильники другого (широкого) підходу до розуміння необхідних підстав юридичної відповідальності виокремлюють фактичну та юридичну підстави або фактичну, юридичну, процесуальну підстави.

Вузький (класичний) та широкий підходи до розуміння необхідних підстав юридичної відповідальності є близькими за своєю сутністю та змістом. Прихильники вузького (класичного) підходу зміст фактичної підстави юридичної відповідальності пов'язують із наступною тріадою її складових (фактичною, юридичною, процесуальною), які прихильники широкого підходу до розуміння підстав юридичної відповідальності виокремлюють нарізно.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кузьмин И. А. Основания возникновения юридической ответственности как общетеоретическая проблема: подходы и суждения / И. А. Кузьмин // Сибирский юридический вестник. – № 4 (59). – 2012. – С. 3–10.
2. Теория государства и права: підручник для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін.; за ред. О.В. Петришина. – Х. : Право, 2014. – 368 с.
3. Скакун О.Ф. Теория государства и права : Підручник / Скакун О.Ф. – 4-те видання допов. і перероб. – К. : Алерта, 2014. – 524 с.
4. Олійник А.Ю. Основи історії і теорії держави і права : навчальний посібник / Олійник А.Ю. – К. : «Центр учбової літератури», 2015. – 200 с.
5. Луць Л.А. Загальна теорія держави та права : [навчально-методичний посібник (за кредитно-модульної системою)] / Луць Л.А. – К. : Атіка, 2013. – 412 с.
6. Теория государства и права: навч. посіб. / [С. К. Бостан, С. Д. Гусарев, Н. М. Пархоменко та ін]. – К. : ВЦ «Академія», 2013. – 348 с.
7. Шиндяпина М. Д. Стадии юридической ответственности: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.01 / М. Д. Шиндяпина. – Москва, 1996. – 210 с.
8. Толковый словарь русского языка в 4-х т. / под ред. Д. Н. Ушакова. – М. : ООО «Издательство Астрель», ООО «Издательство АСТ», 2000. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://slovoonline.ru/slovar_ushakov/
9. Словарь русского языка: ок. 57000 слов / С. И. Ожегов. – Екатеринбург : Урал-Советы, 1994. – 800 с.
10. Хропанюк В. Н. Теория государства и права : учеб. для вузов / В. Н. Хропанюк; под ред. В.Г. Стрекозова – 3-е изд., доп., испр. – М. : Интерстиль : Омега-Л, 2006. – 377 с.
11. Григонис Э. П. Теория государства и права : курс лекций / Э. П. Григонис. – СПб : Питер, 2002. – 320 с.
12. Общая теория государства и права в 2-х томах / Отв. ред. В. С. Петров и Л. С. Явич. – Т. 2: Общая теория права. – Изд-во Ленингр. ун-та, 1974. – 416 с.
13. Теория государства и права : навчальний посібник для студентів, які навчаються за напрямом підготовки 6.030202 – «Міжнародне право» / [А.М. Шульга, Л.В. Новікова, В.І. Сідоров та ін.]; за ред. А.М. Шульги. – Х.: ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2014. – 464 с.
14. Проблеми правової відповідальності: моногр. / Ю.П. Битяк, Ю.Г. Барабаш, Л.М. Баранова та ін.; за ред. В.Я. Тація, А.П. Гетьмана, В.І. Борисової. – Х. : Право, 2014. – 348 с.
15. Інститут юридичної відповідальності у демократичних правових системах: монографія / [кол. авторів]: за заг. ред. Н. М. Оніщенко. – К. : Видавництво «Юридична думка», 2009. – 216 с.
16. Оксамытний В. В. Теория государства и права : Учебник для студентов вузов / В. В. Оксамытний. – М. : Изд-во «ИМПЭ-ПАБЛИШ», 2004. – 564 с.
17. Глущенко В. В. Теория государства и права: системно-управленческий подход / Глущенко В. В. – Железнодорожный: крылья, 2000. – 415 с.
18. Витрук Н. В. Общая теория юридической ответственности / Витрук Н. В. – М. : Норма, 2009. – 259 с.
19. Кузьмин И.А. Объективно-противоправное деяние как основание юридической (безвиной) ответственности / И. А. Кузьмин // Вестник Омского университета Серия (Право). – № 1 (26). – 2011. – С. 39–44.

УДК 351.9+347.96

**ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ФОРМИ ЗДІЙСНЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ
ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ**

Передерій О. С.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Кулачок-Тітова Л. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті висвітлено основні організаційно-правові форми здійснення громадського контролю за діяльністю органів і підрозділів поліції України. В залежності від змісту контрольної функції запропоновано класифікувати їх на три групи: заходи громадського контролю інформаційного характеру, заходи громадського контролю розпорядчого характеру, заходи громадського контролю організаційного характеру. Обґрунтовано, що в Україні сьогодні створено повноцінне законодавче поле для здійснення ефективного громадського контролю за функціонуванням органів Національної поліції.

Ключові слова: Національна поліція України, контроль, громадський контроль, форми громадського контролю, органи місцевого самоврядування, громада, законність.

Аннотация В статье освещены основные организационно-правовые формы осуществления общественного контроля за деятельностью органов и подразделений полиции Украины. В зависимости от содержания контрольной функции предложено классифицировать их на три группы: мероприятия общественного контроля информационного характера, мероприятия общественного контроля предписывающего характера, мероприятия общественного контроля организационного характера. Обосновано, что в Украине сегодня создано полноценное законодательное поле для осуществления эффективного общественного контроля за функционированием органов Национальной полиции.

Ключевые слова: Национальная полиция Украины, контроль, общественный контроль, формы общественного контроля, органы местного самоуправления, общество, законность.

Annotation The article describes the main organizational and legal forms of exercising public control over the activity of Ukrainian police authorities and units. Depending on the essence of control function it is suggested to group them into three: informative public control, prescribing public control, organizing public control. There is justification of the idea that nowadays Ukraine disposes of a comprehensive legal framework for exercising public control over functioning of the National Police.

Key words: National Police of Ukraine, control, public control, forms of public control, local government, society, rule of law.

Протягом останніх років процеси державотворення в Україні значно прискорилися. Активна участь держави у процесах європейської інтеграції обумовлює пошук нових, більш ефективних форм і методів реалізації державної політики у всіх сферах суспільного життя і владного управління. Сфера протидії злочинності, без перебільшення, є однією із першочергових і пріоритетних. Реформування правоохоронної системи і, зокрема, поліцейських служб має на меті створення поліції принципово нового для українського суспільства зразку: з новими принципами формування особового складу, новими засадами організації управління поліцейськими підрозділами, оновленими стандартами взаємодії з населенням, переглянутими підходами здійснення громадського контролю за діяльністю поліцейських підрозділів. Останнє є особливо важливим, адже

досвід діяльності поліцейських служб розвинених демократичних держав останніх десятиліть упевнено доводить, що дієвий контроль суспільства за діяльністю поліцейських є важливою запорукою недопущення зловживання ними владою і забезпечення законності в лавах самої поліції. Враховуючи те, що новий Закон України «Про Національну поліцію» (далі – Закон про поліцію) передбачає систему нових для вітчизняної практики форм контролю громадськості за роботою поліції, є актуальним проведення наукового аналізу відповідних нормативних положень [1]. Виходячи з цього, *метою статті* є висвітлення організаційно-правових форм громадського контролю за діяльністю органів і підрозділів Національної поліції України у відповідності до оновленого законодавства.

Теоретичною основою статті стали наукові напрацювання низки дослідників, у поле наукових інтересів яких потрапляли окремі аспекти здійснення громадського контролю за діяльністю поліції. Зокрема, ми зверталися до наукових праць

О.М. Музичука, В.М. Селіванова, С.Ф. Денисюка, Є.І. Григоренка, І.А. Горшенєвої. Також при підготовці тексту використовувались аналітичні матеріали за результатами роботи Програми «Відкритість правоохоронної системи», що проводилася у 2016 р. Асоціацією українських моніторів дотримання прав людини в діяльності правоохоронних органів. У нагоді також стала спеціальна інформація про стан громадського моніторингу діяльності поліції в окремих регіонах України за останній рік.

Громадський контроль на рівні з іншими видами державного і міжнародного контролю є однією із форм контролюючої діяльності. Ми поділяємо точку зору О.М. Музичука, який формою контролю називає зовнішнє вираження контрольних дій суб'єктів контролю, за допомогою яких здійснюються надані йому контрольні повноваження [5, с. 48]. Історично склалося так, що практика здійснення громадського контролю за діяльністю органів поліції є досить різномірною і пережила тривалу еволюцію (від контрольної діяльності омбудсмена у Швеції у XVII ст. і до спеціалізованого контролю за поліцією незалежних ЗМІ в США і Канаді сьогодні). Закономірністю є те, що виникнення нових форм контролю є реакцією громадськості на результати діяльності органів примусу, свідченням підвищення зрілості суспільства, поглибленого усвідомлення демократичних цінностей широкими верствами населення. Позитивний ефект від цього у XXI ст. очевидний, адже громадський контроль стимулює демократичні перетворення і, як відзначає Є.І. Григоренко, є гарантією функціонування демократичних інституцій, визначення їх спрямованості щодо контролювання діяльності органів державної влади та реалізації прав і свобод людини і громадянина [3, с. 199].

Переходячи до аналізу організаційних форм громадського контролю за діяльністю Національної поліції України слід зазначити, що «стартові умови» для запровадження суспільного моніторингу влади в державі були не найкращими. Це пояснюється значним впливом рудиментів радянського стереотипу мислення значної частини населення, яке скептично ставиться до результативності такого контролю, відсутністю режиму конструктивної взаємодії держави і суспільства, консервативністю законодавства про органи внутрішніх справ. Вказані фактори у поєднанні з корупцією і значними проблемами розвитку економічної системи призвели до низької оцінки ефективності діяльності органів внутрішніх справ і, як зазначає С.Ф. Денисюк, стали складовою загальної кризи довіри суспільства до всіх інститутів влади [4, с. 132]. У більшості пострадянських суспільств громадський контроль зводиться до діяльності соціальних груп, які об'єднують професіоналів (адвокатів, соціальних працівників), а також асоціації, що займаються правозахисною діяльністю на оплатних засадах чи у порядку волонтерських ініціатив. Розвиненою є практика функціонування громадських рад при органах поліції. Так чи інакше, але єдиною запорукою ефективності громадського контролю є активність соціальних груп при викладенні їх вимог і протестів до змісту поліцейської діяльності

[2, с. 114]. Завданням держави є створення правового підґрунтя для того, щоб ця діяльність була активною, планомірною та ефективною.

Закріплення у Законі про поліцію системи форм громадського контролю за діяльністю Національної поліції є закономірним запитом суспільства на налагодження ефективної публічної взаємодії з державними установами і, зокрема, правоохоронними інституціями. Тому *публічність* передбачених форм контролю є їх визначальною рисою. Це пояснюється тим, що публічність діяльності органів охорони правопорядку є одним з головних чинників популяризації діяльності урядових структур серед населення, створення їхнього позитивного іміджу, формування сприятливої громадської думки з метою утвердження власних позицій на засадах міжнародних та європейських стандартів і цінностей [7]. Також важливою характерною рисою *контролю* є те, що він має здійснюватись *лише на підставі норм права*. В цьому контексті В.М. Селіванов справедливо відзначає, що у правовій державі суспільство має контролювати державу виключно на правовій основі, що створить передумови як до обмеження, так і до самообмеження державних імперативних адміністративно-командних прагнень [6, с. 254]. Саме зв'язаність правом громадських контролерів являє собою регламентуючий елемент цього контролю.

На сьогодні Закон про поліцію передбачає низку організаційно-правових форм громадського контролю за діяльністю поліції. В залежності від змісту контрольної функції ми пропонуємо класифікувати їх на три групи: заходи громадського контролю інформаційного характеру, заходи громадського контролю розпорядчого характеру, заходи громадського контролю організаційного характеру. Проаналізуємо їх зміст детально.

Заходи громадського контролю інформаційного характеру передбачають особливий режим обміну інформацією між органами національної поліції і громадськістю (ст. 86 Закону про поліцію). Так, керівники органів поліції зобов'язані раз на рік готувати та опубліковувати на офіційних веб-порталах органів поліції звіт про діяльність підпорядкованого органу. В такому звіті має міститися інформація про аналіз ситуації в секторі протидії злочинності у регіоні, який орган обслуговує. Крім цього, звіт містить інформацію про заходи протидії злочинності, які вживалися поліцією, а також результати реалізації таких заходів, інформацію про виконання пріоритетів діяльності територіальних органів поліції. Крім цього, керівники територіальних органів поліції зобов'язані регулярно оприлюднювати статистичні та аналітичні дані про вжиті заходи щодо виявлення, запобігання та припинення порушень публічного порядку на офіційних веб-порталах органів, які вони очолюють.

Переходячи до аналізу **заходів громадського контролю розпорядчого характеру** відзначимо, що вони багато в чому є новацією національної практики взаємодії правоохоронних органів і громади. Так, Закон про поліцію (ст. 87) надав право органам місцевого самоврядування оцінювати результати діяльності органу поліції на відповідній території та, у разі незадовільних результатів діяльності поліції,

приймати резолюцію недовіри керівнику відповідного органу (підрозділу) поліції, що є підставою для звільнення його із займаної посади. Законодавством передбачено спеціальні умови і механізм прийняття такої резолюції. Зокрема, резолюцію може бути прийнято за умови, якщо керівник поліції перебуває на посаді не менше ніж рік, а органи місцевого самоврядування мають чіткі мотиви для прийняття резолюції з посиланням на конкретні обставини, що обґрунтовують такі мотиви. Рішення про прийняття резолюції недовіри керівнику органу поліції вважається прийнятним, якщо за нього проголосувало не менше двох третин від складу депутатів місцевої ради. Після цього завірена належним чином копія рішення про прийняття резолюції недовіри керівнику підрозділу поліції невідкладно надсилається кур'єром або поштовою кореспонденцією з повідомленням про отримання керівнику органу поліції, до повноважень якого належить право призначення та звільнення з посади відповідного керівника. В свою чергу, керівник органу поліції, до повноважень якого належить право призначення на посаду та звільнення з посади керівника підрозділу поліції, щодо якого прийнято резолюцію недовіри, до моменту надходження до очолюваного ним органу завіреної належним чином копії рішення відповідної місцевої ради про прийняття резолюції недовіри зобов'язаний невідкладно своїм наказом звільнити з посади такого керівника або відсторонити його від виконання службових обов'язків та призначити службову перевірку для вивчення обставин, що слугували мотивами для прийняття місцевою радою такого рішення. Службова перевірка триває десять днів і за результатами її роботи приймається рішення про подальше перебування такого керівника на посаді. Про прийняте рішення відповідна місцева рада письмово інформується в одноденний строк. Зауважимо, що незважаючи на те, що Закон про поліцію діє у правовому полі України відносно недового, в окремих регіонах вже є досвід реалізації його положень в частині здійснення громадського контролю. Зокрема, особливого суспільного резонансу набули ініціативи громади щодо висловлення недовіри керівникам поліції у Рівненській області [8], Чернівецькій області [11], м. Павлоград Дніпропетровської області [9], Камінець-Дніпровському Запорізької області [10] та інших регіонах.

У разі прийняття рішення про залишення керівника органу (підрозділу) поліції, щодо якого прийнято резолюцію недовіри, на займаній посаді відповідний керівник органу поліції повинен письмово поінформувати відповідну місцеву раду про причини прийняття такого рішення та надати копію матеріалів проведеної перевірки. Матеріали, що містять інформацію з обмеженим доступом, надаються на підставах та в порядку, визначених Законом.

Окрім наведеного вище, слід зазначити, що Закон про поліцію передбачив право місцевої ради повторно прийняти резолюцію недовіри стосовно керівника органу поліції, незадовільні результати службової діяльності якого вже були підставою для прийняття резолюції раніше. У разі якщо, після

вивчення матеріалів перевірки, при повторному розгляді за рішення про прийняття резолюції недовіри керівнику органу поліції проголосувало не менше трьох четвертей від складу відповідної місцевої ради, таке рішення вважається остаточним і підлягає обов'язковому виконанню у триденний строк з дня прийняття.

Третю групу складають заходи громадського контролю організаційного характеру. Їх зміст передбачає взаємодію керівників територіальних органів поліції та представників органів місцевого самоврядування (ст. 88, 89, 90 Закону про поліцію). Керівники територіальних органів поліції повинні не менше одного разу на два місяці проводити відкриті зустрічі з представниками органів місцевого самоврядування на рівнях областей, районів, міст та сіл з метою налагодження ефективної співпраці між поліцією та органами місцевого самоврядування і населенням. На таких зустрічах обговорюється діяльність поліції, визначаються поточні проблеми та обираються найефективніші способи їх вирішення. Своєрідною «серцевиною» заходів контролю організаційного характеру є взаємодія з громадськістю шляхом підготовки та виконання спільних проектів, програм та заходів для задоволення потреб населення та покращення ефективності виконання поліцією покладених на неї завдань. З цією метою поліція надає підтримку програмам правового виховання, пропагує правові знання в освітніх закладах, засобах масової інформації та у видавничій діяльності. Крім цього, представники громадськості залучаються до спільного розгляду скарг на дії чи бездіяльність поліцейських та до перевірки інформації про належне виконання покладених на них обов'язків відповідно до законів та інших нормативно-правових актів України.

Незважаючи на те, що висвітлені вище форми громадського контролю за діяльністю національної поліції протягом останнього року вже апробувались громадськістю, є підстави зазначити, що система подібного моніторингу перебуває наразі лише на стадії становлення. Причин цього можна виокремити багато. Так, учасниками першої в Україні координаційної зустрічі громадських моніторів «Поліція під контролем», яка відбулась у Києві 23.04.2016 р. було узагальнено, що проблемами громадського контролю за діяльністю поліції в Україні є відсутність навичок підготовки до моніторингу у самих контролерів, високий рівень конфліктності при спілкуванні з поліцією, низький рівень комунікації моніторів між собою [12]. Крім цього, реалізація передбачених Законом про поліцію форм контролю має з часом удосконалюватись і розширюватись. Так, приміром у Великобританії існує набагато більше форм контролю, які можуть здійснюватися як безпосередньо, так і в он-лайн режимі. При цьому лише он-лайн контроль передбачає до десяти контролюючих опцій [13].

Спираючись на викладене вище є підстави зазначити, що на сьогодні в нашій державі створено базове законодавче поле для здійснення ефективного громадського контролю за функціонуванням органів Національної поліції. Важливо наголосити, що розкриті організаційно-правові форми громадського

контролю як ніколи раніше в сучасній історії державотворення, наділяють інститути громадянського суспільства дієвими важелями впливу за діяльністю поліцейських підрозділів аж до участі у кадровій політиці системи МВС. Така взаємодія покликана вивести на новий рівень якості партнерських відносин поліції і населення, стати надійною гарантією забезпечення законності в діяльності поліцейських, підвищити громадську активність населення і сприяти підвищенню рівня довіри громадян до владних інституцій.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про Національну поліцію: Закон України № 580-VIII від 02.07.2015 р. // Офіційний вісник України. – 2015. – № 63. – Ст. 2075.
2. Горшенева І.А. Полиция в механизме современного демократического государства: учеб. пособ. / Горшенева И.А. – М.: Юнити – Дана, 2004. – 174 с.
3. Григоренко Є.І. Конституційні засади проходження військової служби громадянами України: проблеми теорії та практики: монографія / Є.І. Григоренко. – Х.: «Право», 2010. – 280 с.
4. Денисюк С.Ф. Громадський контроль за діяльністю органів національної поліції: сучасний стан та перспективи розвитку / С.Ф. Денисюк // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – 2016. – № 3. – Т.1. – С. 131-134.
5. Музичук О.М. Форми контролю за діяльністю правоохоронних органів / О.М. Музичук // Адміністративне право і процес. – 2012. – № 1. – С. 41-48.
6. Селіванов В.М. Право і влада суверенної України: методологічні аспекти: моногр. / В.М. Селіванов. – К.: Ін Юре, 2002. – 724 с.
7. Громадська думка як чинник ефективності діяльності правоохоронних органів в Україні. Аналітична записка // Національний інститут стратегічних досліджень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.niss.gov.ua/articles/468/>
8. Депутати Рівненської облради можуть висловити недовіру начальнику Нацполіції області [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zik.ua/news/2016/03/11/deputaty_rivnenskoj_oblrady_mo_zhut_vyslovyty_nedoviru_nachalnyku_natspolitsii_679917
9. Депутати хотіли висловити недовіру прокуратурі та поліції, але передумали [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tv-news.dp.ua/novyny/2153-deputaty-khotily-vyslovyty-nedoviru-prokuraturi-ta-politsii-ale-peredumaly-video>
10. Про ситуацію 24.12.15 біля Енергодарської міської ради [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://entime.info/print:page,1,842-pro-situacyu-241215-blya-energodarskoyi-mskoyi-radi.html>
11. Фракція «Рідне Місто» проситиме обласну раду висловити недовіру начальнику обласної поліції Пилігриму [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bukinfo.com.ua/show/news?lid=73750>
12. У Києві відбулась координаційна зустріч громадських моніторів «Поліція під контролем» 26.04.2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://police-access.info/2016/04/u-kyjevi-vidbulas-koordinatsijna-zustrich-hromadskyh-monitoriv-politsiya-pid-kontrolem/>
13. Як британська поліція взаємодіє з громадою онлайн? [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://police-access.info/2016/09/yak-brytanska-politsiya-vzajemodije-z-hromadoyu-onlajn/>

УДК 347.512:355.212.7-057.36(477)

**ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ГРОМАДЯН,
ЩО ПРОХОДЯТЬ АЛЬТЕРНАТИВНУ (НЕВІЙСЬКОВУ) СЛУЖБУ ТА ЇХНІЙ ВПЛИВ
НА ЮРИДИЧНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ В УКРАЇНІ**

Григоренко Є. І.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті проаналізовано підстави та порядок притягнення громадян України, що проходять альтернативну (невійськову) службу до спеціального виду юридичної відповідальності у вигляді скасування рішення місцевої державної адміністрації про направлення на альтернативну службу та спрямування на призов проходження строкової військової служби. Вказано на помилковість такого виду юридичної відповідальності, оскільки це не тільки суперечить іншим приписам чинного законодавства, але й може збільшити кількість правопорушень серед військовослужбовців.

Ключові слова: юридична відповідальність, юридична відповідальність спеціальних суб'єктів, юридична відповідальність військовослужбовців, військова служба, військовослужбовці, альтернативна (невійськова) служба

Анотация В статье анализируются основания и порядок привлечения граждан Украины, которые проходят альтернативную (невоенную) службу к специальному виду юридической ответственности в виде отмены решения местной государственной администрации о направлении на альтернативную службу и направления на призыв прохождения срочной военной службы. Указывается на ошибочность такого вида юридической ответственности, поскольку это не только противоречит иным предписаниям действующего законодательства, но и может увеличить количество правонарушений среди военнослужащих.

Ключевые слова: юридическая ответственность, юридическая ответственность специальных субъектов, юридическая ответственность военнослужащих, военная служба, военнослужащие, альтернативная (невоенная) служба.

Annotation The article analyzes the grounds and procedures for involving citizens of Ukraine, which are an alternative (non-military) service to a special form of legal liability in the form of cancellation of the decision of the local public administration about the direction of alternative service and the direction of the call conscript military service. It specifies the fallacy of this type of legal responsibility, because this is not only contrary to other provisions of the current legislation, but can also increase the number of offenses committed by military personnel.

Key words: legal responsibility, legal responsibility of special subjects, legal liability of servicemen, military service, military, alternative (non-military) service.

Із прийняттям Конституції України конституційний процес почав розвиватися на якісно новому підрунті, що супроводжувалося значною гуманізацією всього конституційного та поточного законодавства України, введенням нових інститутів, розширенням каталогу прав і свобод людини та громадянина. З огляду взятих на себе зобов'язань, Українська держава буде своєю правовою системою, ґрунтуючись на принципі, згідно якого людина визнається найвищою соціальною цінністю.

Проте Українська держава, незважаючи на вказані гуманістичні спрямування щодо людини, все одно проводить чітку правову політику стосовно виконання людиною та громадянином конституційних обов'язків, які повинні виконуватись, оскільки при їх втіленні реалізуються суспільні інтереси (статті 17 і 23 Основного Закону). Проголошення права на свободу світоглядю та віросповідання надає можливість переконатися у наявності чіткої позиції держави стосовно виконання конституційних обов'язків та, разом із тим, гуманістичного підходу щодо цього.

Так, ч. 4 ст. 35 Конституції України встановлює, що ніхто не може бути увільнений від своїх обов'язків перед державою або відмовитися від виконання законів за мотивами релігійних переконань. Разом із тим, у вказаній частині цієї ж статті міститься важливий припис, що закріплює право, яке безпосередньо стосується у тому числі й військової служби та військового обов'язку, а саме право на альтернативну (невійськову) службу. У зазначеному випадку йдеться про заміну вказаним видом служби військової служби у тому разі, якщо громадянин України, який зобов'язаний реалізовувати обов'язок, що передбачено ст. 65 Конституції України та пов'язаний із проходженням військової служби, має релігійні переконання, що суперечать її проходженню. На підставі вказаного конституційного припису та на його розвиток було прийнято Закон України «Про альтернативну (невійськову) службу в Україні» [1].

Отже, конституційне право громадян на альтернативну (невійськову) службу можна віднести до питань, які безпосередньо стосуються військової служби, реалізації військового обов'язку, оскільки належна реалізація цього права може внести певні

корективи у процес призову громадян на строкову військову службу та її проходження.

Проте на шляху до належної реалізації права на альтернативну (невійськову) службу стоїть ціла низка перешкод, серед яких застаріле та непослідовне законодавство, що регулює проходження такої служби та встановлює юридичну відповідальність за порушення у сфері її проходження, непоширеність належних практик, а також недостатньо всеохоплююча наукова розробка цього інституту.

Так, Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» безнадійно застарів та створює велику кількість перешкод на шляху реформування військової сфери. У зв'язку з недоліками цього Закону виникають складні правові конфлікти у різних сферах соціального захисту та реалізації прав і свобод військовослужбовців. Не виключенням з цього приводу стало навіть й право на свободу совісті. Так, у частині 5 статті 6 названого Закону зазначається, що особам, релігійні переконання яких перешкоджають проходженню строкової військової служби, надається право на альтернативну службу згідно з Законом України «Про альтернативну (невійськову) службу».

Таким чином, правом на альтернативну службу у контексті приписів цього Закону можуть користуватися лише особи, які призиваються на строкову військову службу, а особи, що проходять військову службу за контрактом цим правом користуватися не можуть. Проте виникає питання стосовно того, що робити в тому випадку, якщо релігійні переконання у військовослужбовця було сформовано під час проходження військової служби. На наш погляд, право на свободу совісті при проходженні військової служби повинно розглядатися значно ширше та охоплювати собою випадки виникнення релігійних переконань при проходженні військової служби. Закон повинен передбачати, що у тому випадку, коли релігійні переконання виникли під час проходження строкової військової служби, такий військовослужбовець повинен бути звільнений з військової служби та направлений на проходження альтернативної (невійськової) служби. Що стосується осіб, які проходять військову службу за контрактом, то набуття відповідних переконань повинно бути підставою для розірвання контракту про проходження військової служби.

Крім цього, таке вузьке та однобічне розуміння права на альтернативну службу названим Законом, а також недостатня розробленість відповідних конституційних положень породжує й інші проблеми у цій сфері. Слід зазначити, що гуманізація українського законодавства була спрямована на створення умов, за яких кожний громадянин мав би змогу виконувати покладені на нього обов'язки. У зв'язку з цим, у частині 4 статті 35 Конституції України чітко встановлено, що ніхто не може бути увільнений від своїх обов'язків перед державою або відмовитися від виконання законів за мотивами релігійних переконань. У разі якщо виконання військового обов'язку суперечить релігійним переконанням громадянина, виконання цього обов'язку має бути замінено альтернативною (невійськовою) службою.

На перший погляд, це положення дійсно сприяє тому, що громадянин України, який має релігійні переконання та підлягає призову на строкову військову службу, не буде ухилятися від неї, а натомість буде проходити альтернативну (невійськову) службу. Проте у цій сфері виникають правові конфлікти, що пов'язані з недостатньою урегульованістю на рівні чинного законодавства питань, пов'язаних з альтернативною службою, що призводить до неправильного уявлення про неї як громадянами, що підлягають призову на військову службу та які мають відповідні релігійні переконання, так і розробниками нормативно-правових актів, що не сприяє створенню нормативних гарантій реалізації цього обов'язку. Особливо це стосується спотворення розуміння юридичної відповідальності громадян, які проходять альтернативну (невійськову) службу.

Так, із вищевказаної конституційної норми є не зрозумілою юридична природа альтернативної (невійськової) служби, у зв'язку з чим її у переважній більшості розуміють саме як право на альтернативну службу. Саме таке розуміння призвело до того, що Закон України «Про альтернативну (невійськову) службу», розглядаючи її теж як право, фактично не встановлює спеціальної юридичної відповідальності за ухилення від неї. Також названа відповідальність не прописана в Кодексі України про адміністративні правопорушення, в Кримінальному кодексі України. Єдиною можливою санкцією для осіб, що ухиляються від альтернативної служби або порушують інші вимоги, які висуваються до осіб, що її проходять (частина 3 статті 8 Закону) є таке положення: «У разі ухилення громадянина від проходження альтернативної служби або вчинення інших дій, передбачених частиною першою цієї статті, місцева державна адміністрація може скасувати своє рішення про направлення його на альтернативну службу, про що протягом п'яти календарних днів у письмовій формі повідомляє громадянина і військовий комісаріат, після чого громадянин підлягає призову на строкову військову службу на загальних підставах».

Таким чином, громадянин України, який проходячи альтернативну (невійськову) службу буде ухилятися від проходження альтернативної служби; брати участь у страйках; займатися підприємницькою діяльністю; навчатися в закладах освіти, крім середніх або вищих закладів освіти з вечірньою або заочною формами навчання; відмовлятися від місця проходження альтернативної служби, визначеного відповідним структурним підрозділом місцевої державної адміністрації фактично позбавляється права на проходження альтернативної (невійськової) служби та підлягає призову на строкову військову службу на загальних підставах.

При цьому під ухиленням від проходження альтернативної служби вважається: неприбуття без поважних причин на місце проходження альтернативної служби, зазначене у направленні, або прибуття із запізненням більше ніж на три календарні дні; самовільне припинення виконання службових обов'язків; несвоєчасне (пізніше ніж за п'ять календарних днів) повідомлення відповідному структурному підрозділу місцевої державної адміністрації про надання відпустки з ініціативи власника або уповноваженого ним органу, а також

про попередження власником або уповноваженим ним органом щодо звільнення у зв'язку з ліквідацією, реорганізацією або перепрофілюванням підприємства, установи, організації.

Але проблема полягає у тому, що такий громадянин не може проходити військову службу (це суперечить його переконанням). У зв'язку з цим, він буде, як правило, ухилятися й від проходження військової служби або неналежно ставитися до її проходження. Ця санкція базується на неправильному уявленні про альтернативну службу виключно як права громадян. Право – це міра можливої поведінки, а отже, громадянин реалізує його за власним бажанням. У нього є можливість вибору – не тільки реалізовувати або не реалізовувати це право, а також, коли він його почав реалізовувати, в будь-який час відмовитися від подальшої реалізації. На таких засадах і побудовано Закон України «Про альтернативну (невійськову) службу».

З огляду на це, вважаємо абсолютно неприпустимим положення Закону про те, що громадянин, у разі ухилення від альтернативної служби, направляється на військову службу. У цьому випадку слід розуміти, що недисциплінованість громадянина не може нівелювати його стійкі релігійні переконання, які, як вказано у Конституції та Законі України «Про альтернативну (невійськову) службу» прямо суперечать виконанню військового обов'язку. Зокрема, у частині 4 статті 35 Конституції України безпосередньо вказано: «Ніхто не може бути увільнений від своїх обов'язків перед державою або відмовитися від виконання законів за мотивами релігійних переконань. У разі якщо виконання військового обов'язку суперечить релігійним переконанням громадянина, виконання цього обов'язку має бути замінене альтернативною (невійськовою) службою». У свою чергу, у статті 2 Закону України «Про альтернативну (невійськову) службу» прямо вказано: «Право на альтернативну службу мають громадяни України, якщо виконання військового обов'язку суперечить їхнім релігійним переконанням і ці громадяни належать до діючих згідно з законодавством України релігійних організацій, віровчення яких не допускає користування зброєю».

Таким чином, складається ситуація, відповідно до якої, громадяни України, які підлягають призову на строкову військову службу і особисто заявили про неможливість її проходження як такої, що суперечить їхнім релігійним переконанням, документально або іншим чином підтвердили істинність переконань та стосовно яких прийнято відповідні рішення, починають проходити альтернативну (невійськову)

службу. Проте, немає жодної гарантії того, що серед таких громадян не буде недисциплінованих осіб. Відповідно, такі особи також мають релігійні переконання, що суперечать військовому обов'язку. Але, чинне законодавство за дії, які є проявом, передусім, недисциплінованості можуть направлятися за рішенням місцевої державної адміністрації на призов проходження строкової військової служби на загальних підставах, тобто виконувати військовий обов'язок.

Такий вид юридичної відповідальності громадян України, які проходять альтернативну (невійськову) службу, по-перше, суперечить приписам чинного законодавства, відповідно до яких у таких громадян мають місце релігійні переконання, що суперечать виконанню військового обов'язку. Адже, як влучно вказано у тлумачному словнику Володимира Даля, під словом «суперечити» слід розуміти наявність двох несумісних обставин [2]. З огляду на це можна вбачати логіко-юридичну помилку законодавця, яка полягає в тому, що створюються юридичні підстави направляти на військову службу осіб, що мають такі переконання, що суперечать суті військової служби. Тобто йдеться про поєднання двох несумісних обставин.

По-друге, застосування такого виду юридичної відповідальності до громадян України, які проходять альтернативну (невійськову) службу буде призводити до збільшення правопорушень серед військовослужбовців. Зокрема, якщо громадянин України, проходячи альтернативну службу, ухиляється від неї, то проходячи військову службу, він теж може почати від неї ухилятися, або неналежним чином ставитися до виконання свої службових обов'язків, що призведе до притягнення його до юридичної відповідальності.

У зв'язку з цим, слід передбачити на законодавчому рівні інші санкції за ухилення від альтернативної служби, оскільки наявність такої санкції, на наш погляд, спотворює саму ідею альтернативної (невійськової) служби, буде негативно відбиватися на процесі проходження військової служби.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про альтернативну (невійськову) службу в Україні: Закон України від 12 грудня 1991 р. № 1975-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 15. – Ст. 188.
2. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка. – В 4 т. – Т. 3: П / Владимир Иванович Даль. – 4-е изд., стереотип. – М. : Рус. яз. – Медиа, 2007. – 520 с.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.8:342.849.3

ФІНАНСУВАННЯ ПАРЛАМЕНТСЬКОЇ ВИБОРЧОЇ КАМПАНІЇ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ТА УКРАЇНСЬКА ПРАКТИКА

Марцеляк О. В.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

Марцеляк С. М.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри
конституційного та муніципального права
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті досліджено порядок фінансування виборчої кампанії з виборів народних депутатів України у порівнянні з зарубіжною практикою фінансування парламентських виборів. Акцентовано увагу на вироблених світовою спільнотою міжнародних стандартах у цій сфері і на необхідності удосконалення національного законодавства з цього питання.

Ключові слова: вибори, виборча кампанія, фінансування виборів, суб'єкти виборчого процесу.

Аннотация В статье исследован порядок финансирования избирательной кампании выборов народных депутатов Украины в сравнении с зарубежной практикой финансирования парламентских выборов. Акцентировано внимание на выработанных международной общественностью стандартах в этой сфере и на необходимости усовершенствования национального законодательства по этому вопросу.

Ключевые слова: выборы, избирательная кампания, финансирование выборов, субъекты избирательного процесса.

Annotation The article examines the procedure for financing the election campaign of the election of people's deputies of Ukraine in comparison with the foreign practice of financing elections. The attention is focused on the international community developed standards in this area and the need to improve national legislation on this issue.

Key words: election, campaign, election financing, the subjects of the electoral process.

Успіх виборчої кампанії учасників виборчих перегонів багато в чому залежить від фінансування передвиборної агітації. Ресурсне забезпечення виборчого процесу становить важливу його складову, без якої неможливе проведення самих виборів. Фінансування виборів становить їх матеріальну основу, і дуже важливо щоб воно здійснювалося з дотриманням принципу законності, який у фінансово-матеріальному розрізі означає: «створення належних і необхідних умов для прозорого, публічного, відкритого для громадськості й доступного для громадського і державного контролю процесу витрачання спеціально призначених і прямо визначених законом джерел покриття видатків на реалізацію всіх передбачених ... законом виборчих процедур, на використання відповідної матеріально-технічної бази (приміщень, інвентаря, оргтехніки тощо)» [1, с. 278]. Недотримання принципу законності фінансування виборчої кампанії має наслідком невизнання результатів виборів, нелегітимність обраного представницького органу. Усе зазначене, незважаючи на те, що цією проблематикою займалися такі науковці як Ю. Ключковський, Н. Богашова, О. Богашев, В. Нестерович та цілий ряд інших вітчизняних

правників, свідчить про актуальність дослідження цього питання. Особливої уваги потребує аналіз зарубіжної практики фінансування парламентської виборчої кампанії. Це складає мету нашого дослідження.

Правове закріплення порядку здійснення фінансування виборів парламентаріїв має складну й структуровану систему. У зарубіжній виборчій практиці існують різноманітні підходи щодо фінансування виборчої кампанії. У ряді країн виборче законодавство або забороняє державі виділяти кошти на виборчу кампанію, і вона здійснюється тільки за рахунок виборчих фондів партій (блоків) – суб'єктів виборчого процесу (Казахстан, Польща, Естонія) [2, с. 210], або прямо не регулює ці питання, хоча держава здійснює фінансування виборів, виходячи з приписів бюджетних та інших фінансових законів чи нормативних актів про статус політичних партій (Бельгія, Нідерланди, Люксембург, Нідерланди та інші). При цьому фінансування виборів охоплює собою, по-перше, фінансування організації виборів, тобто фінансування діяльності державних органів, до компетенції яких входить здійснення реєстрації виборців (підготовки списків виборців) та інші дії, спрямовані на реалізацію громадянами свого виборчого права, по-друге, це фінансування самої виборчої кампанії в плані фінансування виборчої

агітації партій (блоків), окремих кандидатів у депутати.

Слід сказати, що відмова від державного фінансування виборів або їх часткове фінансування з боку держави сприяє значній економії коштів державного бюджету, це також має наслідком мобілізацію всіх сил учасників виборчих перегонів на вміння вести передвиборну агітацію, знайти зв'язок з виборцями, розробити та належним чином розрекламувати свою передвиборну програму. Проте державне фінансування виборчої кампанії покликане хоча б мінімально урівняти можливості кандидатів і партій – учасників виборчих перегонів. Окрім цього, виділення державних коштів на вибори пояснюється суспільною важливістю виборчої кампанії для життєдіяльності демократичної держави.

З урахуванням цих чинників 8 квітня 2003 р. на 835-й зустрічі Комітет Міністрів Ради Європи прийняв Рекомендації про загальні правила проти корупції у фінансуванні політичних партій і виборчих кампаній. Дані Рекомендації встановлюють загальні умови фінансування виборчої кампанії та суб'єктів виборчого процесу. Об'єктами фінансового забезпечення цим документом визначаються політичні партії і кандидати на виборах; суб'єктами можуть виступати: 1) державна й інша публічна влада; 2) приватні особи; 3) юридичні особи; 4) іноземні донори.

Зовнішнє (непартійне) фінансування партій згідно з Рекомендаціями відбувається через пожертви, під якими розуміється «будь-який свідомий акт дарування переваг економічним або іншим способом політичній партії»¹. У Рекомендаціях Комітету Міністрів пропонується надати державі значні повноваження у фінансуванні політичних партій. Насамперед, держава повинна забезпечити дотримання таких умов у регулюванні інституту пожертв: а) публічність пожертв, зокрема, що стосується пожертв, які перевищують встановлену межу; б) можливість встановлення правил, що обмежують вартість (розмір) пожертв політичним партіям; в) вжиття заходів щодо запобігання обходу встановлених меж (розмірів) пожертв.

Інша група державних повноважень пов'язана з безпосередньою підтримкою політичних партій. Відповідно до Рекомендацій, держава повинна забезпечити підтримку політичним партіям, яку характеризують такі моменти: 1) державна підтримка має бути обмежена «розумними внесками»; 2) державна підтримка може бути фінансовою (тобто вона може бути і не фінансовою, проте в Рекомендаціях ця норма не розшифровується); 3) розподіл державної підтримки має спиратися на «цільові, справедливі і розумні критерії»; 4) державна (як і приватна) підтримка не має суперечити незалежності партій.

Рекомендації наділяють державу також значними контрольними повноваженнями щодо фінансування політичних партій. Так, відповідно до ст. 5 Рекомендацій, держава забезпечує такі вимоги до фінансування партій юридичними особами: а) щоб пожертви юридичних осіб політичним партіям реєструвалися в книгах і рахунках юридичних осіб; б) щоб акціонери або будь-який інший індивідуальний член юридичної особи були

поінформовані про пожертви; в) держава повинна вживати заходів, спрямованих на обмеження, заборону або інше суворе регулювання пожертв від юридичних осіб, які забезпечують товарами або послугами будь-які державні служби; г) держава повинна заборонити юридичним особам, підконтрольним державі або іншим публічним владам, робити пожертви політичним партіям. Перелічені положення стосовно політичних партій Рекомендації вживають і до кандидатів та вибраних посадових осіб в режимі *mutatim mutandis* (з необхідними змінами). Таким чином, Рекомендації Комітету Міністрів ставлять під контроль держави не лише пожертви політичним партіям, а й «всім організаціям, які пов'язані, безпосередньо або опосередковано, з політичною партією або іншою організацією, що перебуває під контролем політичної партії».

Щодо іноземних донорів, то Рекомендації не містять зобов'язуючих норм, залишаючи державам широке поле маневру: «Держави повинні конкретно обмежити, заборонити або інакше врегулювати пожертви від іноземних донорів».

До позитивних моментів документа Комітету Міністрів слід віднести також встановлення механізмів прозорості у фінансуванні суб'єктів виборчого процесу. Зокрема, держава наділяється повноваженнями вимагати детальних звітів, що містять усі витрати – прямі і непрямі – на виборчі кампанії, що стосується кожної політичної партії, кожного списку кандидатів і кожного кандидата [3, с. 36-37].

Виходячи з цих Рекомендацій, сьогодні державні субсидії передвиборної агітації мають місце у більшості країн світу і розглядаються як одне з паралельних джерел її фінансування. Вони можуть надаватися як у грошовій, так і в інших формах: безоплатне пересилання анкетних листів, реклама за державний кошт (зменшення платежів за рекламні щити, виготовлення та розміщення агітаційних плакатів, надання на безкоштовній основі ефірного часу на державному телебаченні та радіо), проведення передвиборних заходів у приміщеннях урядових установ і т. ін. Зокрема, в Литві держава бере на себе фінансування наданого учасникам виборчих перегонів ефірного часу на радіо та телебаченні, виготовлення передвиборних плакатів в одномандатних округах, публікацію партійних списків кандидатів у депутати, програм партій у національних та місцевих державних засобах масової інформації. В Албанії державне фінансування виборів здійснюється через Міністерство фінансів у обсязі, визначеному ЦВК. 10% з цієї суми розподіляється між партіями – учасницями виборчого процесу; 30% суми – порівну між партіями, представленими в Асамблеї Албанії; 60% – між партіями, які отримали місця в Асамблеї за результатами останніх виборів пропорційно до кількості голосів, отриманих партіями на свою підтримку. Партії, які отримали менше 2,5% голосів, зобов'язані повернути до державного бюджету отримані кошти. Ці кошти розподіляються між партіями, що отримали понад 2,5% голосів виборців, пропорційно до кількості отриманих голосів. В Ірландії для потреб виборчої кампанії безоплатно надаються приміщення шкіл. У

Великій Британії держава надає спурди для проведення передвиборних заходів (зборів) і здійснює за державний кошт розсилку кожному виборцю виборчих бюлетенів.

Зазвичай при державному фінансуванні виборчої кампанії партіям покриваються їх виборчі затрати уже після виборів (Італія, Канада, Фінляндія, Швеція та цілий ряд інших країн), інколи при цьому враховуються результати голосування. Наприклад, в Італії державна фінансова допомога надається тільки тим політичним об'єднанням, які висунули своїх кандидатів більш ніж у 2/3 виборчих округів і хоча б в одному з них набрали виборчу квоту (тобто добилися обрання свого кандидата), а в масштабі всієї країни отримали не менше 300 тисяч голосів чи не менше 2% голосів виборців, що взяли участь у виборах. Із загальної суми фінансування 20% надається усім таким політичним силам порівну, а решта – пропорційно числу голосів, поданих за кандидатів відповідного політичного об'єднання (причому розрахунок проводиться уже через місяць після виборів) [4, с. 353]. У Чехії партії, які не зуміли на двох виборах підряд провести своїх кандидатів у парламент, не отримують державних субсидій, а кожна партія, яка отримала більше 2% голосів виборців, одержує 15 крон за кожний голос.

Існує державне відшкодування партіям і у ФРН. При цьому у цій країні фінансування виборів здійснюється через фінансування партій. У 60-ті й 70-ті роки ХХ ст. партії отримували з бюджету кошти в порядку державного фінансування. Значну частину цих коштів вони витрачали на вибори. У 1966 році Федеральний конституційний суд ФРН визнав такий підхід неконституційним і як такий, що суперечить вільному і відкритому волевиявленню народу. Однак після цього рішення партії не тільки не перестали отримувати державні кошти, а фактично їх розмір збільшився, що обґрунтовувалося тим, що це не фінансування партій, а відшкодування витрат, які партії понесли під час виборчої кампанії. Зазначений підхід отримав законодавче визнання в Законі «Про політичні партії» 1968 р., частина 1 параграф 18 якого закріпила: «Витрати, необхідні для проведення звичайної виборчої кампанії, повинні відшкодовуватися партіям, що висунувають своїх кандидатів на федеральних виборах». Загальна сума витрат на вибори визначалася шляхом помноження кількості виборців на п'ять німецьких марок. Однак державні гроші отримували не всі партії, що брали участь у виборах, а тільки ті, які набирали не менше 0,5% дійсних голосів, поданих за партійні списки. Таким чином, розмір відшкодування визначався не фактичними витратами на виборчу кампанію, а кількістю отриманих партією голосів на виборах. Кошти виплачувались після виборів, хоча Закон дозволяв і авансування, тобто виплату частини грошей у розмірі до 60% до початку виборчої кампанії за умови, що надлишкові суми будуть повернуті державі.

Проте зазначений порядок було змінено наприкінці 1993 року новою редакцією Закону «Про політичні партії», який набрав чинності з 1 січня 1994 р. Зазначеним Законом визнано схему фактичного використання партіями отриманих із бюджету коштів не тільки на вибори, а й на

загальнопартійну діяльність. Це пояснюється тим, що політичні партії є обов'язковим фактором конституційного життя країни, посередником між державою та суспільством. Щоправда, при цьому запроваджено так звану абсолютну межу державного фінансування на всі партії, яка щорічно становить 230 млн. німецьких марок. Із цієї суми партії щорічно отримують: по одній марці на кожний дійсний голос виборця, отриманий за партійний список або по одній марці на кожний дійсний голос виборця, отриманий в одномандатному виборчому окрузі, якщо в цьому регіоні (землі) не допущено до участі у виборах земельний список цієї партії (при цьому перші п'ять мільйонів голосів виборців оцінюються вище – 1,3 марки кожний голос, що дещо поліпшує становище порівняно невеликих політичних сил).

Право на отримання державних коштів мають партії, які за наслідками останніх виборів набрали до Європарламенту чи бундестагу ФРН не менше 0,5% або на земельних виборах не менше 1% дійсних голосів виборців за партійні списки, чи отримали на таких виборах не менше 10% дійсних голосів в одномандатному виборчому окрузі. Законом запроваджено також верхню межу державного фінансування партії, яка визначається сумою власних доходів партії. Цей захід спрямований проти утримання партій з боку держави, активізації їх роботи з громадянами щодо надання з їх боку матеріальної та організаційної допомоги партіям [5, с. 8-10].

У Болгарії ті політичні сили, за які проголосували не менше 50 тисяч виборців на виборах депутатів Великих народних зборів, мають право отримати авансом 50% від суми, передбаченої в бюджеті на фінансування виборчої кампанії, а решта можуть розраховувати на короткотермінові безпроцентні кредити. При цьому партії-переможниці виділяють додаткові суми на відшкодування витрат [6, с. 396]. Французьке законодавство передбачає фінансування державою затрат на друкування виборчих бюлетенів, плакатів та інших передвиборних матеріалів тільки тих кандидатів, які отримали не менше 5% голосів виборців [4, с. 352].

У деяких країнах державне субсидіювання передвиборної агітації здійснюється у формі надання податкових пільг донорам партій або кандидатів, як це має місце, наприклад, у Канаді. Як зазначають окремі фахівці, це досить дієвий механізм там, де сильні контрольні інститути та «тіньова» економіка становлять невеликий відсоток [3, с. 93]. Незважаючи на те, що в Україні в цьому плані не досить сприятлива ситуація, проте, думаємо, що вітчизняним парламентаріям можна було б розглянути і такий вид поповнення державного бюджету для фінансування виборчої кампанії, оскільки як, свідчить досвід українських виборів у 1998 р., з Держбюджету України виділяються досить великі суми.

Взагалі, національним виборчим законодавством передбачений змішаний порядок фінансування виборчої кампанії: витрати на підготовку і проведення виборів народних депутатів України здійснюються як за рахунок коштів Державного бюджету України, виділених на підготовку та проведення виборів депутатів, так і коштів виборчих фондів партій та кандидатів у депутати, які

зарєєстровані Центральною виборчою комісією. Слід зазначити, що цей перелік джерел фінансування видатків на проведення виборів народних депутатів України є вичерпним, і фінансування передвиборних агітаційних заходів чи матеріалів з інших джерел забороняється.

Фінансове забезпечення підготовки і проведення виборів депутатів за рахунок коштів Державного бюджету України передбачається окремим рядком у законі про Державний бюджет України (їх обсяг) та здійснюється Центральною виборчою комісією, яка є головним розпорядником цих коштів. Самі ж кошти перераховуються Центральній виборчій комісії Державним казначейством України у триденний строк з дня оголошення про початок виборчого процесу.

У межах цих коштів відповідно до затверджених Центральною виборчою комісією кошторисів видатків, передбачених на підготовку і проведення виборів, здійснюються витрати на підготовку і проведення виборів депутатів, у тому числі на друкування інформаційних плакатів, на оплату публікації в засобах масової інформації передвиборних програм партій та кандидатів у депутати, часу мовлення на радіо і телебаченні та витрати на окупні і дільничні виборчі комісії (майновий найм (оренду) приміщень виборчих комісій, закупівлю товарів, робіт, послуг, оплату використання матеріально-технічних засобів і оплату праці членів комісій).

Друге важливе джерело фінансування передвиборної агітації становлять виборчі фонди партій і окремих кандидатів у депутати, кошти яких мають спеціальне цільове призначення, спрямоване на фінансування передвиборної агітації, і витрачання коштів з рахунку виборчого фонду на інші цілі забороняється. Партія, кандидати у депутати – суб'єкти виборчого процесу для фінансування своєї передвиборної агітації зобов'язані утворити виборчий фонд, який формується за рахунок власних коштів партії (партій, що входять до виборчого блоку), а також добровільних внесків фізичних осіб (далі – добровільний внесок).

Законом України «Про вибори народних депутатів України» забороняється робити добровільні внески до виборчого фонду партії (блоку), по-перше, іноземцям та особам без громадянства; по-друге, анонімним жертводавцям, які в платіжному документі не вказали таких відомостей, як прізвище, ім'я, по батькові, дату народження, а також місце проживання й адреса житла.

Подібна практика існує і в інших країнах. Наприклад, у Болгарії на розміри внесків існують обмеження: вони не можуть бути більше 10000 левів для фізичних осіб і 30000 – для юридичних. Забороняється фінансування виборчої кампанії анонімним особам, іноземним громадянам та юридичним особам, спільним підприємствам з часткою іноземного капіталу більше ніж 25%, а також підприємствам, у яких 50% капіталу належить державі. У Вірменії внесок фізичної особи не може перевищувати 50 мінімальних заробітних плат, юридичних осіб – 150, партій – 2000, кандидатів – 1000 мінімальних заробітних плат. Забороняється брати участь у фінансуванні виборчих кампаній

органам державної влади та місцевого самоврядування, бюджетним установам, іноземним фізичним та юридичним особам, особам без громадянства, підприємствам з часткою держави у статутному фонді, підприємствам з часткою іноземного капіталу в статутному фонді більше 30%, благодійним і релігійним організаціям, міжнародним організаціям. Внески зазначених суб'єктів перераховуються до державного бюджету. Відповідно до польського виборчого законодавства не мають права фінансувати передвиборну агітацію: 1) фізичні особи, що не проживають на території Польщі, крім польських громадян, які мешкають за кордоном; 2) іноземні громадяни, які проживають на території Польщі; 3) юридичні особи, а також забороняється організувати публічні збори пожертв².

Грузинським законодавством заборонено фінансувати вибори іншим державам, іноземним фізичним й юридичним особам, особам без громадянства, міжнародним організаціям, некомерційним юридичним особам, релігійним організаціям, юридичним особам, що здійснюють підприємницьку діяльність і мають державну частку в статутному фонді. Французький виборчий кодекс передбачає, що кандидат не може отримувати матеріальну допомогу від іноземної держави, іноземних юридичних і фізичних осіб, а також від юридичних осіб публічного права (місто, комуна), казино, клубів та ігрових закладів. У США згідно із Законом 1974 року «Про федеральні виборчі кампанії» фізичні особи не мають права фінансувати окремого кандидата на федеральних виборах більше ніж на 1 тис. доларів. Анонімна пожертва на підтримку кандидата не може перевищувати 200 доларів, якщо вона вища, то прізвища пожертвувачів повинні бути обнародовані. Щоправда, в тих штатах, де відбувається декілька видів виборів (висування, попередні вибори і загальні вибори), сума може бути збільшена втричі. Особи не мають права також фінансувати виборчу кампанію політичних партій більше ніж на 25 тис. доларів на рік (20 тис. доларів в рік одній політичній партії і 5 тис. доларів іншій). Порушники цих правил караються штрафами, прізвища винних політичних діячів публічно оголошуються, і часто їм забороняється балотуватися на наступних виборах. Юридичні особи можуть здійснювати більші пожертви. Забороняється фінансувати передвиборну кампанію в США іноземним громадянам, міжнародним організаціям, іноземним державам, компаніям, частка зарубіжного капіталу в яких становить 25-30% [2, с. 209], а також вітчизняним корпораціям та профспілкам³.

У Литві не дозволяється здійснювати фінансування виборів органам державної влади та місцевого самоврядування (подарунки та готівка), підприємствам з часткою держави у статутному фонді більше ніж 50%, іноземним приватним й юридичним особам. Анонімні пожертви не повинні перевищувати встановлений мінімум (приблизно 25 дол. США). Досить широкі обмеження щодо фінансування виборчої кампанії існують у Російській Федерації, де теж фінансування заборонено іноземним державам, іноземним юридичним і

фізичним особам, особам без громадянства, громадянам Російської Федерації, які не досягли 18 років, юридичним особам з часткою іноземного капіталу або часткою держави у статутному фонді більше 30%, міжнародним організаціям, органам державної влади та місцевого самоврядування, державним та самоврядним установам й організаціям, правоохоронним органам і військовим частинам, благодійним і релігійним організаціям, анонімним пожеертвувачам, юридичним особам, які зареєстровані менш ніж за один рік до дня виборів.

У Румунії виборчим законодавством не передбачено жодних обмежень щодо фінансування виборів, натомість вони регламентовані Законом «Про політичні партії». Зокрема, ним закріплені обмеження: а) за суб'єктами: органи державної влади, державні установи й організації, підприємства з переважною часткою держави у статутному фонді, іноземні фізичні та юридичні особи; б) за розміром: сума річних внесків фізичних осіб на підтримку статутної діяльності партій не може перевищувати 200 мінімальних заробітних плат, юридичних осіб – 500 мінімальних заробітних плат, анонімні внески не можуть перевищувати 20% суми, виділеної державою на підтримку діяльності партії у попередньому році (у разі, якщо анонімні пожертви перевищують 15 мінімальних заробітних плат, вони підлягають декларуванню).

Окрім зазначених обмежень щодо суб'єктів фінансування виборчої кампанії та розмірів їх внесків, у ряді країн передбачені також обмеження щодо розміру самого виборчого фонду. Верхня межа фінансових витрат політичних партій на виборчу кампанію встановлюється, як правило, законодавством більшості країн (Канада, Кіпр, Литва, Молдова, Росія та ін.). Наприклад, у Болгарії розмір виборчого фонду не може перевищувати 1000000 левів для партій, 2000000 левів – для блоків та 200000 левів – для ініціативних комітетів. У Вірменії виборчий фонд встановлюється у розмірі 5000 мінімальних заробітних плат для окремих кандидатів й 60000 мінімальних заробітних плат – для партій; у Литві 50 середніх заробітних плат – для кандидатів в одномандатних виборчих округах та 1000 середніх заробітних плат – для партій у багатомандатних виборчих округах; у Молдові 1000000 лей – для партій та виборчих блоків й 30000 лей – для незалежних кандидатів. У Російській Федерації верхня межа виборчого фонду становить 6000000 рублів для кандидатів і 25000000 рублів для партій і блоків; в Угорщині – 1000000 форинтів; у Словаччині – 12000000 крон. В Австралії витрати на вибори кандидата в Сенат не повинні перевищувати 1000 австралійських доларів, а в палату представників – 500 доларів. Ці кошти можуть бути використані на оголошення, радіо- та телевізійну рекламу, канцелярські приналежності, оплату телефонних переговорів, оренду приміщень і т. ін.

У ряді країн верхні ліміти виборчого фонду визначаються кількістю виборців. Так, у Македонії він становить 15 динарів x на кількість виборців в окрузі, в Боснії і Герцеговині – 1 конвертована марка x на кількість зареєстрованих виборців. У Польщі розмір виборчого фонду обмежується двома видами лімітів витрат: 1) окружний ліміт (у разі реєстрації

кандидатів в одному окрузі) – вираховується за формулою: кількість зареєстрованих виборців в цілому по країні: 560 x кількість мандатів для округу x на 1 злотий; 2) ліміт по декількох округах (у разі реєстрації кандидатів у декількох округах) дорівнює сумі окружних лімітів, вирахованих за вищевказаною формулою. У лімітах витрат враховуються також витрати третіх осіб, які фінансували виборчу кампанію кандидатів від власного імені та за власний рахунок (відповідна інформація має бути у звіті). У Румунії існує дещо подібний модифікований варіант, коли розмір виборчого фонду визначається за формулою: 150 мінімальних заробітних плат x на кількість кандидатів у списку партії [3, с. 114-119].

Вважаємо, що в Україні слід врахувати зарубіжну виборчу практику і також розширити перелік осіб, які не мають права фінансувати вітчизняну виборчу кампанію за рахунок іноземних держав, державних підприємств, організацій, установ, підприємств, з часткою держави чи іноземного капіталу в статутному фонді більше ніж 25%, благодійних, релігійних, міжнародних організацій і т. ін. Необхідно, на наш погляд, взяти до уваги світовий досвід та повернутися до попередньої практики визначення максимальних розмірів виборчих фондів партій (блоків) – учасників виборчого процесу. Це буде сприяти більш повному забезпеченню принципу рівності виборів, а також гарантуватиме рівні можливості у передвиборній агітації різноманітним суб'єктам виборчих перегонів.

ПРИМІТКИ

1. Також Рекомендації передбачають можливість встановлення податкових відрахувань з пожертв політичних партій: «Фінансове законодавство може дозволяти податкові відрахування з пожертв політичним партіям. Такі податкові відрахування повинні бути обмежені».

2. Хоча в деяких країнах це дозволяється робити. Із зарубіжної практики відомий випадок, коли у 2000 р. у США під час президентських виборів один із кандидатів, Джон Маккейн, продемонстрував прекрасний приклад збирання коштів на підтримку своєї виборчої кампанії за допомогою вебсайту. Йому вдалося зібрати близько одного мільйона доларів протягом 48 годин після першої презентації в Інтернеті. Пізніше ця сума виросла до 6 млн. доларів [7, с. 375].

3. Правда, Законом «Про федеральні виборчі кампанії» передбачено, що ці корпорації та профспілки мають право створювати комітети політичних дій і через них без будь-яких обмежень фінансувати учасників виборчих перегонів. Цей же Закон дозволяє без обмежень використовувати на виборах так звані «м'які гроші», які не йдуть безпосередньо до виборчих фондів, а призначаються для підтримки партій, перш за все на їх політичну теле- і радіорекламу, в якій не містяться прямі заклики голосувати «за» чи «проти» певного кандидата, а має місце так звана «прихована агітація» за або проти певного кандидата (кандидатів). Хоча треба сказати, що сьогодні в США широко обговорюються різноманітні варіанти реформування існуючої моделі фінансування виборів. Серед них створення верхньої межі видатків кандидата і на користь кандидата, ліквідація або різке зменшення потоку «м'яких грошей», запровадження часткового державного фінансування виборів [5, с. 7].

ЛІТЕРАТУРА

1. Коментар Закону України «Про вибори народних депутатів України» / За заг. ред. А.І. Мартинюка. – К.: Юридична думка, 2006.

2. Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. Учебник. – М.: Юрист, 1997.
3. Выборче законодавство: українська практика, міжнародний досвід та шляхи реформування / За заг. ред. С.В. Радченка. – К.: Факт, 2003.
4. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Учебник. В 4-х т. Т. 1-2. / Отв. ред. Б.А. Страшун. – М.: Изд-во БЕК, 1996.

5. Колюшин Е.И. Право и финансирование выборов. Научно-практическое пособие. – М.: Юрид. лит., 1998.
6. Сравнительное конституционное право. – М.: Издательская фирма «Манускрипт», 1996.
7. Андреева Г.Н. Конституционное право зарубежных стран: учебник. – М.: Изд-во Эксмо, 2005.

УДК 342.72

ПРАВО НА ВІЛЬНИЙ ВИБІР І ЗМІНУ ЗОВНІШНЬОГО ВИГЛЯДУ ЯК ЕЛЕМЕНТ ВІЗУАЛЬНОГО ПРАЙВЕСІ

Серьогін В. О.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного
та муніципального права
Харківського національного
університету імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті зроблено спробу розкрити таке досить розпливчате поняття, як «право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду». Розкрито сутність і зміст права на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду як елемента візуального (зорового) прайвесі, а також його роль і значення в аспекті забезпечення конституційно-правового статусу людини і громадянина. Виділено компоненти права на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду залежно від його станів. Визначено взаємозв'язок між правом на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду і візуальним (зоровим) прайвесі. Обґрунтовується думка, що Україна повинна використовувати концепцію права на вільний вибір і зміну зовнішнього образу для забезпечення ефективного захисту приватного життя громадян.

Ключові слова: права людини, право на недоторканність приватного життя, прайвесі, візуальне прайвесі, право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду.

Анотация В статье предпринята попытка раскрыть столь расплывчатое понятие, как «право на свободный выбор и изменение внешнего образа». Раскрыты сущность и содержание права на свободный выбор и изменение внешнего образа как элемента визуального (зрительного) прайвеси, а также его роль и значение в аспекте обеспечения конституционно-правового статуса человека и гражданина. Выделены компоненты права на свободный выбор и изменение внешнего образа в зависимости от его состояния. Определена взаимосвязь между правом на свободный выбор и изменение внешнего образа и визуальным (зрительным) прайвесем. Обосновывается мнение, что Украина должна использовать концепцию права на свободный выбор и изменение внешнего образа для обеспечения эффективной защиты частной жизни граждан.

Ключевые слова: права человека, право на неприкосновенность частной жизни, прайвеси, визуальное прайвеси, право на свободный выбор и изменение внешнего образа.

Annotation The following article will try to raise the veil on this vague concept as a «right to freely choose and change the external image». The article reveals the nature and content of the right to freely choose and change the external image as an element of the visual (optical) privacy, its role and importance in the aspect of ensuring the constitutional-legal status of a person and citizen. Components of the right to freely choose and change the external image, depending on its conditions, are identified. The relationship between the right to freely choose and change the external image and visual (optical) privacy is determined. It substantiates the view that Ukraine must use the right to freely choose and change the external image concept to ensure the effective protection of citizen's private life.

Key words: right to inviolability of private life, privacy, visual privacy, the right to freely choose and change the external image.

Унікальність і неповторність кожної фізичної особи як представника людської цивілізації є безспірною. Люди відрізняються один від одного за цілою низкою ознак. Передусім, це звісно ознаки зовнішні, котрі безпосередньо пов'язані з біологічною природою людини, як-то стать, вік, зріст, вага, колір шкіри, наявність чи відсутність тих чи інших органів та/або тканин тощо. Деякі з них мають вроджений характер, інші – набуваються в процесі

життєдіяльності. Однак у суспільних відносинах не меншого значення набувають ознаки штучні, як-то одяг, взуття, зачіска, косметика, татування тощо. Те, як людина виглядає, здійснює безпосередній вплив на її самооцінку та на оцінку її оточуючими. Тому й не дивно, що зовнішній вигляд людини перебуває у полі зору юристів-правознавців. Зокрема, у цивільно-правовій доктрині поступово формується упевненість у необхідності визнання за особою особливого особистого немайнового права – права на індивідуальність [1, с. 131; 2, с. 442] чи права на

індивідуальний образ (вигляд) [3, с. 124]. Втім юридична проблематика людської індивідуальності не обмежується цивільно-правовими аспектами, але має вихід і на базовий, конституційно-правовий рівень, зокрема у площині забезпечення права на недоторканність приватного життя (прайвесі). У свою чергу, це потребує доктринального осмислення і теоретичного обґрунтування, аби створити концептуальну основу для законодавчого забезпечення і захисту права особи на вільний вибір і зміну свого зовнішнього вигляду.

На жаль, зовнішній вигляд особи, як об'єкт конституційно-правового захисту, досі не отримав належного висвітлення ні в теоретичній, ні в галузевій юридичній науці. У своїх попередніх дослідженнях ми лише відзначали, що такий елемент права на недоторканність приватного життя, як візуальне прайвесі, передбачає можливість індивіда самостійно формувати і підтримувати візуальну складову свого приватного життя (свого мікросвіту), захищаючи її від небажаного впливу ззовні [4, с. 438]. Втім конституційно-правові аспекти забезпечення права на вільний вибір зовнішнього вигляду потребують окремого дослідження, що зумовлює **актуальність і наукову новизну** статті.

Метою роботи є формування цілісної концепції права на вільний вибір зовнішнього вигляду, у т.ч. з'ясування юридичної природи, історичного розвитку, а також змісту, структури, меж і припустимих обмежень, організаційно-правового механізму забезпечення і захисту в сучасних умовах.

Розпочинаючи наше дослідження, зауважимо, що зоровий образ (зовнішній вигляд) є важливим ідентифікатором людини. З одного боку, кожна людина від народження має унікальний «природний» зовнішній вигляд, а з іншого – набуває «штучного» вигляду в процесі своєї соціалізації, частково переймаючи певні соціальні стандарти і стереотипи, частково самостійно формуючи його як складову частину свого неповторного образу, використовуючи при цьому різні поєднання одягу, косметики, а іноді – й пластичної хірургії.

Історичні джерела переконливо свідчать про те, що людина споконвічно приділяла суттєву увагу власній зовнішності, через яку здійснювала самовираження і самоствердження в суспільстві. Людям протягом усіх століть було властиво змінювати свій зовнішній вигляд під впливом тих чи інших традицій, соціальних та історичних факторів. Проте, як справедливо зауважує А.С. Мограбян, «кожна історична епоха відрізняється власним поглядом на зовнішній вигляд» [5, с. 7].

У політико-правовому аспекті важливим є той факт, що разом із класовим розшаруванням і формуванням держави зовнішній вигляд людини перестав бути справою її власного вибору, а значною мірою перейшов до сфери публічно-правового регулювання, оскільки мав відображати соціальний і юридичний статус фізичної особи. Так, антична держава проникала своєю владою до дрібниць. Навіть одяг, як правило, встановлювався законами кожної громадянської общини: законодавство Спарти визначало головний убір жінок, а афінське законодавство забороняло їм брати з собою в подорож більше трьох предметів гардеробу. На Родосі закон забороняв голити бороди, а в Спарті,

навпаки, законом вимагалось гоління вусів [6, с. 22]. Рабині не мали права носити гіматії (плащі з прямокутного шматка тканини) та довгі хітони.

Для римлян відмінною ознакою була тога – плащ з великого прямокутного чи еліпсоподібного шматка шерстяної тканини, вони навіть називали себе «gens togata» – «одягнені в тогу». Тога була символом громадянської гідності римлянина. Якщо він вчиняв злочин, то за законом позбавлявся права носити цей одяг. Раби, чужинці та відправлені у заслання також не мали права носити цей одяг.

Суттєве значення надавалося не тільки виду одягу, але й його кольору. Наприклад, у Стародавньому Римі туніки представників різних шарів суспільства залежали від їх знатності й багатства. При цьому пурпурний колір був символом влади. Особи, котрі займали високі публічні посади, носили туніки з нашитими пурпурними полосами. Так, на туніці сенатора була нашита широка вертикальна пурпурна полоса («клавус»), на туніці вершників – дві вузькі пурпурні полоси. Полководець-тріумфатор носив туніку пурпурного кольору, розшиту золотим пальмовим листям, і заткану золотом пурпурну тогу – пікту, яку згодом змінив пурпурний плащ – «палудamentум», рідоначальник мантий європейських королів.

Перехід від античності до Середньовіччя не тільки не звільнив людину від правових меж щодо зовнішнього вигляду, а навпаки – зробив ці межі ще більш жорсткими завдяки додатковим релігійним канонам. При цьому, середньовічна людина на Заході – це не тільки християнин, але й лицар, буржуа, селянин. Становище лицаря, як і його «демільтаризованого» аналога – придворного, в суспільстві було скуте множиною правил і настанов, додержання яких передбачало собою певний спосіб життя, у т.ч. й щодо зовнішності, вбрання тощо. Проте придворний, на відміну від «героїзованого до знеособленості» лицаря, вже володіє своїм обличчям, поглядом, жестом; він потайливий, непроникний, уміє ховати свої пристрасі; відповідно, у нього з'являється «внутрішня» людина, яка є невидимою для оточуючих і криється під «маскою». У більш пізній час лицар і придворний злилися в одну особу – дворянина.

Тягар публічного образу, необхідність повсякденно перебувати в межах правил, зумовлених дворянським статусом, змушувало шукати захисту свого приватного життя, у т.ч. й шляхом навмисної зміни свого зовнішнього вигляду. Найбільш яскравим прикладом такого роду є карнавальні маски часів Венеціанської Республіки. Карнавал і його маски перекреслювали умовності й надавали свободу дій, все було можливо під час карнавалу: пригоди, нові можливості. При цьому руйнувалися межі пристойності і стиралися грані відмінностей між станами, аристократами і плебеями, а іноді навіть між статями.

Найпопулярніша і знаменита венеціанська маска – це, звичайно ж, Баута, покликана «захистити», а в реальності приховувати обличчя. Класична форма цієї венеціанської маски була універсальна як для чоловіків, так і для жінок, це цілісний маскувальний костюм. Доповнювалася вона спеціальним шовковим капюшоном, що закривав голову і плечі, і була декорована різними довгими спадаючими накидками,

повністю приховували верхню частину багатих камзолів і суконь, тим самим знеособлюється фігуру. А капелюх-треуголка абсолютно розмивав межу між статями. Відкрите обличчя закривала специфічна маска, форма якої дозволяла пити і їсти, не знімаючи її.

Чоловіки і жінки вітали один одного «синьйор маска», зберігаючи при цьому максимальну анонімність. Цей одяг був настільки поширений, що з часом перетворився на уніформу вищих станів міста. Але й плебей, також не відстаючи від аристократії, мали свій економічний варіант, який відрізнявся від повного обладунку Баути лише тим, що був без накидки. Якщо ж зовсім не вистачало грошей на маску Бауту, то простолюднине задовольнялися маскою Вольто – це маска звичної всім форми людського обличчя, також повністю повторювала і закривала його. Ця маска приховувала набагато менше, але цього вже було достатньо, щоб відчутти себе повноправним членом венеціанського суспільства масок, де її наявність давало можливість наблизитися до аристократії на незліченних святах.

Втім венеціанський досвід забезпечення приватності за допомогою масок мав і інший бік: разом із масками постійна гра і блеф перекочували в звичайне життя і потворно міняли моральні підвалини Венеції, тим самим руйнуючи її зсередини. Оскільки маски приховували обличчя, то злочини, вбивства, крадіжки й обмани стали бичом Венеції. Як наслідок, вже схилі Венеціанської Республіки, наприкінці XVIII ст., був виданий закон, що суворо регламентував носіння масок виключно під час карнавалу, коли будь-який простолюднине мав право одягнутися на себе маску, бути невпізнаним і нарівні спілкуватися з аристократом. Цей закон можна вважати першою спробою нормативного регулювання візуального прайвесеї (в сучасному розумінні) в частині права особи на самостійне визначення та зміну свого зовнішнього вигляду.

Іноді жорсткі обмеження права особи на самостійне визначення та зміну свого зовнішнього вигляду супроводжували суттєві реформи державного і суспільного ладу. Наприклад, Петро I розпочав свої знамениті реформи з 1698 р., коли у міських воротах був вивішений зразок одягу, і всіх, хто порушував указ, ставили на коліна і овечими ножицями обрізали поли одягу до рівня землі. Ця насильницька зміна костюму мала певне політичне значення: заміна старовинного боярського костюму, довгополого й незручного для роботи, на більш зручний європейський одяг була одним із засобів боротьби з консервативним боярством та місництвом.

За указом Петра I в 1700 р. дворянам і міщанам було заборонено носіння старого руського костюму і замість нього були встановлені такі форми: для чоловіків – короткий прилягаючий каптан і камзол, кюлоти, довгі панчохи і башмаки з пряжками, біла перука або напудрене волосся. Чимало міщан, особливо з купецького стану, вважали короткополі модні каптани верхом непристойності. Так само в насильницький спосіб запроваджувалося й гоління бороди. Багато хто відкуповувався від цього: за носіння бороди платили податок до царської казни. Тільки нове служиле дворянство і більша частина молоді одразу сприйняли нововведення.

Для жінок перехід до нового костюму був ще

більш складним. Одягнені у важкі сарафани, які приховували форми тіла, закриті сорочки, з щільно покритою головою, вони, згідно з новою модою, раптом повинні були одягти декольтовані сукні з широкою каркасною спідницею, стягти талію у тугий корсаж, одягти перуку і туфлі на високих підборах, застосувати яскраву декоративну косметику (рум'яна і білила).

Буржуазно-демократичні революції XVII-XVIII ст., передусім – Велика французька з її гаслом «Свобода, рівність, братерство», – зруйнували становий характер одягу, надавши право кожному самостійно визначити свій образ, звісно з урахуванням тогочасних обмежень, що накладалися суспільною мораллю і релігією. Свобода зі сфери громадсько-політичної була поширена й на сферу приватну, одним із проявів такої свободи було визнано зовнішній вигляд. Більше того, незвичність вбрання, зачіски, вольності в спілкуванні з оточуючими почали розцінюватись як атрибут вільнодумства.

На зламі XIX-XX століть, коли право на недоторканність приватного життя отримало доктринальне визнання, воно не стосувалося права на вільний вибір зовнішнього вигляду. Проте згодом класичне визначення прайвесеї як «права бути залишеним у спокої» почало тлумачитись і контексті того, що суспільство не може диктувати людині, як та має виглядати, якщо тільки людина своїм виглядом не порушує усталених у суспільстві уявлень про моральність і людську гідність. Стандарти щодо зовнішнього вигляду людини здебільшого змістились зі сфери права у сферу моралі. Відповідно, сучасні юридичні вимоги щодо зовнішнього вигляду людини у демократичних країнах є вкрай загальними, лаконічними і зводяться до формули: «Людина має право виглядати так, як сама вважає за потрібне, якщо тільки своїм виглядом вона не ображає людську гідність і суспільну мораль».

Саме на таких принципових позиціях засновано вітчизняне законодавство, де загальні стандарти щодо зовнішнього вигляду особи, та й то побіжно і в негативний спосіб, згадуються в законодавстві про адміністративні правопорушення. Наприклад, поява у громадському місці в оголеному вигляді трактується як «дії, що порушують громадський порядок і спокій громадян» і кваліфікується як дрібне хуліганство згідно зі ст. 173 КУпАП України [7]. Якщо ж особа під впливом вживання спиртних напоїв, з'являючись у громадському місці, своїм зовнішнім виглядом ображає людську гідність і громадську мораль, то така поведінка кваліфікується за ст. 178 КУпАП України. Принагідно відзначимо що згідно зі ст. 1 Закону України «Про захист суспільної моралі» суспільна (громадська) мораль – це система етичних норм, правил поведінки, що склалися у суспільстві на основі традиційних духовних і культурних цінностей, уявлень про добро, честь, гідність, громадський обов'язок, совість, справедливість [8].

Проте, практика надає чимало прикладів того, що в цій сфері залишається чимало невирішених проблем. Зокрема, багато проблем виникає при визначенні «гідного зовнішнього вигляду» людини, котра відвідує різноманітні громадські місця. Так, відкритим залишається питання, чи можуть у театрах і кінотеатрах дами сидіти у капелюхах. Адаже надівши

капелюх і надавши тим самим собі гідний вигляд, вони заважають дивитися видовище тим, хто сидить позаду них. Цікаво, що коли в такій ситуації у протиріччя входить право на зовнішній вигляд і бажання виглядати якомога молодшим, то суб'єктивне право глядачів, які сидять позаду, на гідний перегляд спектаклю чи фільму отримує належне забезпечення. Так, відомий випадок, коли організатори бродвейських шоу, аби адміністративними заходами не змушувати дам знімати високі капелюхи, повісили оголошення: «Дамам похилого віку дозволяється залишатися в капелюхах» [9, с. 15]. Значного суспільного резонансу в Росії отримав також судовий процес, під час якого командир спецназу Управління виконання покарань Калінінградської області С. Мойсеєнко вимагав визнати незаконною відмову адміністрації кінотеатру випустити його в глядацький зал у камуфляжній формі. Вимоги офіцера були судом задоволені [10].

У 2004 році французький уряд підтримав заборону на носіння «яскраво виражених» релігійних атрибутів у школах країни. У такий спосіб влади в межах національної програми відокремлення церкви від держави намагалися заборонити у школах носіння головних уборів і прикрас, що свідчать про приналежність до тієї чи іншої релігії. До списку увійшли мусульманський хеджаб, єврейська кіпа і християнський хрест великого розміру. Проект закону був спрямований на захист «фундаментальної цінності Французької Республіки – світського характеру суспільства». За результатами опитування громадської думки, таке нововведення підтримали 58% французів. Воно, однак, викликало бурхливі протести серед представників деяких конфесій, передусім серед мусульман, які проживають у Франції, а п'ятитисячна паризька громада сикхів пригрозила виселитися з французької столиці. При цьому відзначалося, що понад 80% французів – католики, 2% належать до протестантських церков, 1% – іудеї. Мусульмани складають, за різними даними, від 5 до 10% із 60 млн. жителів Франції [11-12].

Водночас історія знає дуже багато прикладів неналежного ставлення самого індивідуума до гідності свого зовнішнього вигляду. Так, у 2000 році мер бразильського міста Ріо де Жанейро після довгих дебатів оголосив про своє історичне рішення: на всіх малих і великих пляжах міста жінкам дозволено засмагати «топлесс» оголеними до поясу [13]. У січні 2001 року засоби масової інформації повідомляли про те, що судовий процес, який відкрився в Лондоні, ризикує стати найскандальнішим у цьому році. На лаві підсудних опинився 28-річний Вінсент Бісель, який набув сенсаційної слави у Великій Британії тим, що наполягає на своєму праві ходити оголеним у громадських місцях. Протягом усього попереднього року Бісель тероризував Лондон і Бристоль, коли з'являвся на вулицях, у театрах і музеях без одягу. Поліція багаторазово заарештовувала Біселя, однак щоразу відпускала в надії на зміни в його поведінці. Влади вжили більш жорстких заходів, коли почала зростати кількість його прихильників і виник рух «Свобода – бути самим собою!», а на вулицях Лондона почали з'являтися голі люди. Кидаючи виклик суду, активіст постав перед ним абсолютно

оголеним [14].

Відомо, що в 2002 році студент Белгородської технологічної академії будівельних матеріалів, зневірившись знайти в якийсь інший спосіб гроші на навчання, оббрив собі голову, зробивши на ній такий напис: «Це рекламне поле здається» і запропонував свої послуги різноманітним фірмам і компаніям. Контракт відбувся: головою студента зацікавилася фірма, що торгує електроприладами. Погодившись із запропонованою йому сумою, хлопець зобов'язався упродовж місяця носити на своїй голові рекламу прасок, настільних ламп та іншої продукції. У пресі повідомлялося, що жителі міста не відводили очей від екзотично розмальованої голови [15].

Наведені факти не є поодинокими. Більше того, закономірне розширення меж позитивної і негативної свободи людини, зростання можливостей для розвитку її індивідуальності, характерне для демократичної, правової державності, приводить до збільшення протиріч і колізій між інтересами вільного індивідуума і загальними потребами державно організованого суспільства. Одним із проявів таких протиріч і колізій є світова практика реалізації права на вільний вибір та зміну зовнішнього вигляду. Вирішення нагальних потреб у цій сфері потребує належної доктринальної бази, яка тільки-но починає формуватися.

То ж спробуємо визначитися з юридичною природою цього права. З точки зору змісту і сфери реалізації право на вільний вибір та зміну зовнішнього вигляду є одним з особистих (громадянських) прав людини і громадянина, але має комплексний характер. З одного боку, воно є складовою частиною права на індивідуальність, передбаченого ст. 300 ЦК України, оскільки передбачає можливість вільного вибору особою форм і способів прояву своєї індивідуальності, якщо тільки вони не заборонені законом і не суперечать моральним засадам суспільства [16]. Іншими словами, шляхом реалізації права на вільний вибір та зміну зовнішнього вигляду особа формує, об'єктивує свою індивідуальність. З іншого боку, зовнішній вигляд є однією з форм розбудови людиною свого приватного життя. Адже як ми вже відзначали у попередніх роботах, «приватне життя візуалізоване, саме за допомогою зору воно значною мірою сприймається як самим суб'єктом, так і оточуючими. І в цій якості воно є найбільш вразливим, схильним до різного роду ризиків необґрунтованого вторгнення з боку як держави, так і звичайного, повсякденного оточення людини» [4, с. 434].

З огляду на предмет нашого дослідження, зосередимо свою увагу саме на другій стороні досліджуваного права. За такого підходу право на вільний вибір та зміну зовнішнього вигляду виступає складовою візуального прайвесеї й охоплює тільки ті аспекти, котрі перебувають у сфері приватного життя особи.

Передусім, право особи на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду передбачає її право на автономність з цього питання, тобто можливість людини самостійно визначати, як вона виглядатиме, у т. ч. у що вона буде одягнена й обута, якою буде її зачіска, чи матиме вона манікюр або педикюр, чи користуватиметься вона косметикою, а якщо так, то якою саме, чи використовувати певні аксесуари

(окуляри, сумку, парасолу, тростину та ін.). Особа має право за власним розсудом обирати, якого фасону і кольору будуть відповідні речі, від якого виробника тощо. Відповідно, зміна зовнішнього вигляду людини іншими особами без її добровільної згоди, так само як і будь-який примус особи до зміни її зовнішнього вигляду, є протиправними.

Із цим органічно пов'язана також нестримність особи у виборі та зміні зовнішнього вигляду, адже через свій образ людина не тільки демонструє свої смаки й уподобання, але й виплескує той настрій та емоції, що накопичилися. Іншими словами, людина має право на емоційну розкутість при виборі свого іміджу, при формуванні того зорового образу, якого вона прагне досягти. При цьому людина не повинна остерігатися осуду з боку держави чи громадськості, не повинна побоюватися експериментувати з власним зовнішнім виглядом. Не може встановлюватися ні кількісних, ні якісних обмежень у перетворенні особою свого зовнішнього вигляду, крім тих, що гарантують людську гідність і суспільну мораль.

Нарешті, право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду включає й елемент анонімності. Людина може вживати будь-які заходи, не заборонені законом, аби шляхом зміни свого зовнішнього вигляду забезпечити свою невпізнанність, тобто уникнути небажаної візуальної ідентифікації з боку оточуючих. Адже у повсякденному житті доволі часто бувають ситуації, коли нам хочеться залишитися непоміченими, зберегти своє інкогніто тощо.

Три інші складові візуального прайвесі (право на усамітнення, право на інтимність і право на секретність) у праві особи на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду виражені значно слабше, хоча при більш прискіпливому аналізі цього явища можна розгледіти також і їх. Зокрема, право на візуальне усамітнення (особисту візуальну автономію) означає «право людини перебувати у стані певної зорової ізоляції від оточуючого світу, аби жоден сторонній погляд не втручався у її мікросвіт» [4, с. 435]. У контексті досліджуваного права це передбачає можливість особи за допомогою зовнішнього образу, цієї свідомо сформованої «маски» відгороджувати себе від небажаних поглядів, формувати візуальні перешкоди на шляху до певних елементів свого приватного життя, візуально дистанціюватися від інших. Із цим органічно пов'язане й право на інтимність, що у контексті досліджуваного права означає можливість вільного використання будь-яких не заборонених законом форм і способів зміни свого зовнішнього вигляду для забезпечення обмеженого й захищеного спілкування. Нарешті, право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду включає в себе й елемент секретності, оскільки передбачає можливість неодноразової зміни свого зорового образу з метою уникнення небажаної ідентифікації чи викриття певних аспектів свого приватного життя. Як крайній прояв візуальної секретності досліджуване право включає в себе навіть можливість мати двійника чи вдаватися до послуг косметичної хірургії.

У психології існує поняття маски як певного способу поведінки людини, який він змінює залежно від ситуації. Уже в давнину говорили, що кожен носить чотири маски: маску людини, маску конкретної індивідуальності, маску суспільного

становища і маску професії. Так, кожна з масок ідентифікує людину з певної сторони. Під личиною маски людина перевтілюється в іншу особистість, персонажа, переймає властиві їй риси характеру, маскує свої вади і додає до свого образу не властиві йому якості. Якщо маска не збігається з характером людини-носія, то вона допомагає створити образ того персонажа, чиє обличчя вона зображає. У цьому контексті право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду і є тією «маскою», котрою користується особа для захисту своєї неповторної та водночас ранимої індивідуальності.

Важливим для розуміння обсягу й змісту права на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду є питання про його межі та можливі обмеження. Якщо розглядати це право як елемент візуального прайвесі, то його об'єктивною, предметною межею є сфера приватного життя особи. Тому, поза межами цього права перебувають ті випадки, коли необхідність виглядати певним чином зумовлена виконанням публічних функцій, зокрема при виконанні трудових чи службових обов'язків. Здебільшого йдеться про необхідність носіння форменого одягу. Наприклад, для окремих категорій працівників юридичних професій (поліцейських, прокурорів, суддів Конституційного Суду і судів загальної юрисдикції, працівників Фіскальної служби тощо) встановлено стандарти зовнішнього вигляду при виконанні службових обов'язків. Так, Закон України «Про Конституційний Суд України» (ст. 10) встановив форму одягу і нагрудний знак судді Конституційного Суду [17]. Він має бути одягнений у мантию при виконанні своїх обов'язків на пленарному засіданні, на засіданні Конституційного Суду, а також колеґії Конституційного Суду України. У свою чергу, опис та зразки форменого одягу і відповідних знаків розрізнення особового складу органів і підрозділів цивільного захисту затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 23 серпня 2005 р. № 795 [18], а опис і зразки предметів однострою поліцейських – постановою Кабінету Міністрів України від 30 вересня 2015 р. № 823 [19].

Носіння форменого одягу відповідними працівниками державного апарату, передусім судових і правоохоронних органів, підкреслює особливий, державно-владний характер їхньої роботи. Формений одяг покликаний сприяти підвищенню офіційності у спілкуванні з людьми, сприяти створенню позитивного іміджу цих працівників серед широких верств населення. Водночас носіння форменого одягу особами, котрі не мають відповідного службового статусу, заборонено і правом на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду не охоплюється.

Вимоги до зовнішнього вигляду можуть визначатися законодавством, що регулює трудові відносини з окремими категоріями працівників. Як правило, це відомчі нормативні акти, в яких встановлюються вимоги до форми одягу, зовнішнього вигляду і т. п. у певних сферах діяльності (наприклад, торгівля і громадське харчування, сфера надання гігієнічних послуг, хлібопекарська і м'ясо-молочна промисловість тощо).

Ще одна межа досліджуваного права має загальний характер і сформульована у ст. 23 чинної Конституції України: «Кожна людина має право на

вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей» [20]. Відповідно, право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду має межу у сфері правореалізації: воно обмежене правами і свободами інших людей.

Інші межі права на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду можуть встановлюватися в законодавстві. Так, згідно з наведеними вище положеннями КпАП України, особа може обрати собі будь-який візуальний образ, якщо тільки він не заборонений законом, не принижує людську гідність і не суперечить моральним засадам суспільства. Крім того, легальною (законодавчою) межею права на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду є заборона на використання певної символіки. Так, в Україні існує Закон «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» [21]. Аналогічні обмеження щодо комуністичної ідеології, що були запроваджені в низці держав Східної Європи, згодом конституційними судами цих держави були визнані неконституційними через порушення свободи вираження поглядів. Зокрема, це відбулося в Польщі (2011), Молдові (2012) та Угорщині (2013). Натомість в Австрії, Білорусі, Бразилії, Франції, Російській Федерації та деяких інших країнах заборонено використання лише нацистської символіки та здійснення виключно нацистської пропаганди.

За визначенням А.С. Стрекалова, обмеженням основних прав і свобод є правомірне, цілеспрямоване кількісне та (або) якісне применшення у процесі правореалізації тих можливих моделей поведінки (правомочностей), які складають основне право (свободу) особи, з боку інших осіб [22, с. 3]. Стосовно права на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду певні обмеження можуть встановлюватися власниками тих чи інших культурно-розважальних закладів (казино, нічних клубів, дискотек) чи закладів громадського харчування (ресторанів, кафе). Йдеться про так звані дрес-код і фейсконтроль – обмеження входу чи вибірково відмову в обслуговуванні тих відвідувачів (клієнтів), котрі не задовольняють певним критеріям. Такі обмеження є припустимими і не вважаються дискримінаційними заходами, якщо вони доречні в демократичному суспільстві, чітко встановлені та є обґрунтованими і співмірними тим цілям, заради яких запроваджені. У такому разі свобода особи щодо вибору свого зовнішнього вигляду компенсується свободою власника відповідного закладу у виборі кола своїх клієнтів. При цьому слід мати на увазі, що службовий дрес-код (у т.ч. дрес-код державних службовців, студентів, школярів тощо) правом на недоторканність приватного життя не охоплюється.

Нарешті, суттєвим обмеженням досліджуваного права є передбачене чинним законодавством право працівників правоохоронних органів, передусім поліції, застосовувати заходи фізичного впливу, спецзасоби і навіть вогнепальну зброю щодо правопорушників. Зрозуміло, що внаслідок застосування згаданих вище заходів примусу зовнішній вигляд особи може (іноді – доволі суттєво) змінитися, але в даному випадку суспільний інтерес у забезпеченні законності й правопорядку перевищує

особисті інтереси правопорушника.

Проведене дослідження дає підстави зробити наступні **висновки**:

1. Право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду є одним з основних особистих (громадянських) прав людини і громадянина та має комплексний характер: частково воно є складовою права на індивідуальність, а частково – елементом візуального прайвесі. Зміст цього права полягає у визнаній суспільством і гарантованій державою можливості особи за власним розсудом визначати і змінювати свій індивідуальний візуальний образ.

2. За своїми станами право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду, в частині візуального прайвесі, включає в себе шість компонентів (правомочностей): а) право на автономність (регулятивно-вольову автономію) у вирішенні питань щодо власного зовнішнього вигляду; б) право на нестриманість (емоційне вивільнення) у своєму зовнішньому вигляді; в) право на анонімність (бути невпізнаним) у своєму зовнішньому вигляді; г) право на усамітнення (особисту автономію) за допомогою обраного зовнішнього вигляду; д) право на інтимність (обмежене й захищене спілкування) за допомогою обраного зовнішнього вигляду; е) право на забезпечення секретності (захист таємниць приватного життя) за допомогою обраного зовнішнього вигляду.

3. Межі права на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду мають триєдиний характер: а) предметний – об'єктивною предметною межею даного права в аспекті візуального прайвесі є сфера приватного життя особи.; б) правореалізаційний – у процесі реалізації воно обмежене правами і свободами інших людей; в) легальний – особа не може обрати собі візуальний образ, який заборонений законом, принижує людську гідність або суперечить моральним засадам суспільства.

4. Право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду не є абсолютним; воно підлягає обмеженням, що передбачені законодавчими чи локальними правовими актами, діловими звичаями тощо. Серед таких обмежень: неслужбовий дрес-код і фейсконтроль, застосування працівниками правоохоронних органів заходів примусу до правопорушників тощо.

Право на вільний вибір і зміну зовнішнього вигляду досі не отримало повного й чіткого законодавчого закріплення, що потребує подальших доктринальних розробок у цій сфері.

ЛІТЕРАТУРА

1. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права [Текст] / И.А. Покровский. – Москва: Статут, 1998. – 353 с.
2. Стефанчук Р.О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту) [Текст] : монографія / Р.О. Стефанчук відп. ред. Я.М. Шевченко. – Київ: КНТ, 2008. – 626 с.
3. Маленина М.Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита [Текст] / М.Н. Маленина. – М.: МЗ Пресс, 2000. – 244 с.
4. Серегин В.А. Визуальное (зрительное) прайвеси / В.А. Серегин // Форум права. – 2014. – № 1. – С. 431-438 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_1_76.pdf
5. Мограбян А. С. Право физического лица на неприкосновенность внешнего облика [Текст] : автореф.

дисс. ... канд. юрид. наук: (12.00.03—гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право) / Мограбян Армине Самвеловна; Волгоградский государственный университет. — Волгоград, 2011. — 28 с.

6. Сьрьогін В. О. Право на недоторканність приватного життя (прайвесі) у конституційно-правовій теорії та практиці [Текст] : монографія / В. О. Сьрьогін. — Х. : ФІНН, 2010. — 608 с.

7. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. № 8073-Х [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/>

8. Про захист суспільної моралі: Закон України від 20 листопада 2003 р. № 1296-IV [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1296-15>.

9. Рыжик А. Поцелуй в зрительном зале [Текст] / А. Рыжик // Аргументы и Факты. — 2003. — № 5. — С. 15.

10. Стулов И. Сергей Мойсеенко отстоял право смотреть кино в военной форме [Текст] / И. Стулов // Известия. — 2004. — 5 февраля.

11. Сорокина Н. Ни хиджаба, ни кипы, ни креста [Текст] / Н. Сорокина // Российская газета. — 2004. — 30 января.

12. Бовт Г. Платочки чёрные. Фотография на паспорт может стать элементом исламского фанатизма [Текст] / Г. Бовт // Известия. — 2002. — 3 августа.

13. Чародеев Г. Победа бразильских мужчин. На пляжах Рио де Жанейро вновь можно загорать «топлесс» [Текст] / Г. Чародеев // Известия. — 2000. — 21 января.

14. И в суд явился голым [Текст] // Российская газета. — 2001. — 6 января.

15. Коровин А. Заработал головой [Текст] / А. Коровин

// Российская газета. — 2002. — 11 октября.

16. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

17. Про Конституційний Суд України: Закон України від 16 жовтня 1996 р. № 422/96-ВР [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/422/96>.

18. Про затвердження опису та зразків форменого одягу і відповідних знаків розрізнення особового складу органів і підрозділів цивільного захисту і норм забезпечення форменим одягом: Постанова Кабінету Міністрів України від 23 серпня 2005 р. № 795 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/795-2005>

19. Про однострій поліцейських: Постанова Кабінету Міністрів України від 30 вересня 2015 р. № 823 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/823-2015>.

20. Конституція України від 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

21. Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки: Закон України від 9 квітня 2015 р. № 317-VIII [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/317-19>.

22. Стрекалов А.Є. Обмеження основних прав та свобод людини і громадянина як інститут конституційного права України [Текст] : автореф. дис... канд. юрид. наук : (12.00.02 – конституційне право; муніципальне право) / Стрекалов Андрій Євгенович; Харківський національний університет внутрішніх справ. — Харків, 2010. — 20 с.

УДК 342.728

ПРАВО НА ОБ'ЄДНАННЯ У ПРОФЕСІЙНІ СПІЛКИ: ЗМІСТ ТА СУБ'ЄКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ

Зубенко Г. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного
та муніципального права
юридичного факультету

Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено дослідженню права на об'єднання у професійні спілки. Охарактеризовано зміст цього конституційного права. Проаналізовано суб'єктів реалізації права на об'єднання у професійні спілки відповідно до законодавства України. Розглянуті обмеження щодо реалізації цього права.

Ключові слова: права і свободи людини, громадянин України, право на об'єднання, професійні спілки.

Аннотация Статья посвящена исследованию права на объединение в профессиональные союзы. Охарактеризовано содержание данного конституционного права. Проанализированы субъекты реализации права на объединение в профессиональные союзы в соответствии с законодательством Украины. Рассмотрены ограничения реализации данного права.

Ключевые слова: права и свободы, гражданин Украины, право на объединение, профессиональные союзы.

Annotation The article is devoted to the study of the right to form trade unions. Characterized by the content of this constitutional right. Analyzed the subjects of the right to form trade unions in accordance with the legislation of Ukraine. Considered limiting exercise of this right.

Key words: rights and freedoms, a citizen of Ukraine, the right of association, trade unions.

Демократичні перетворення, що відбуваються в Україні, побудова правової, соціальної держави і становлення громадянського суспільства неможливе

без визнання фундаментальних принципів та цінностей, що лежать в їх основі, серед яких ключову роль відіграють права і свободи людини і громадянина. Серед прав і свобод, закріплених Конституцією України важливу роль відіграє право

на об'єднання, реалізуючи яке громадяни мають можливість створювати громадські формування для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів, зокрема професійні спілки.

Конституція України у ч. 3 ст. 36 закріпила право громадян на участь у професійних спілках з метою захисту своїх трудових та соціально-економічних прав та інтересів. Професійні спілки як і будь-які інші громадські формування в Україні є важливим елементом громадянського суспільства, однією з найефективніших можливостей взаємодії держави і суспільства та важливим елементом активізації трансформаційних процесів, що відбуваються в ході реформ.

Не зважаючи на те, що аналізу права громадян на об'єднання, організації та діяльності громадських об'єднань взагалі, та профспілок, зокрема присвячені праці таких відомих вчених як А.А. Алієв, О.М. Ващук, Г.А. Гаджиев, Ю.В. Кириченко, А.М. Колодій, О.І. Лисяк, А.Ю. Олійник, В.Ф. Погорілко, О.В. Пушкіна, П.М. Рабінович, І.С. Сопелкін, О.Ф. Фрицький, Ф.А. Цесарський, Т.В. Шаповал, Ю. С. Шемшученко та ін., питання дослідження правової природи та суб'єктів реалізації права на об'єднання в професійні спілки залишається актуальним. Викладені вище мотиви визначили вибір теми дослідження.

В Україні право на об'єднання у професійні спілки закріплене у ч. ч. 1, 3 ст. 36 Конституції України, відповідно до якої громадяни України мають право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів, за винятком обмежень, встановлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей... Громадяни мають право на участь у професійних спілках з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів. Професійні спілки є громадськими організаціями, що об'єднують громадян, пов'язаних спільними інтересами за родом їх професійної діяльності. Професійні спілки утворюються без попереднього дозволу на основі вільного вибору їх членів. Усі професійні спілки мають рівні права. Обмеження щодо членства у професійних спілках встановлюються виключно цією Конституцією і законами України [1].

Таким чином, ч. 3 вищезазначеної статті Основного Закону передбачається конституційне право на об'єднання у професійні спілки – добровільні неприбуткові громадські організації, що об'єднують громадян, пов'язаних спільними інтересами за родом їх професійної (трудової) діяльності (навчання).

Закріплення цього права на конституційному рівні є характерним й для інших країн, зокрема Азербайджану (п. 2 ст. 58), Білорусі (ст. 41), Вірменії (ч. 1 ст. 28), Іспанії (ст. 28), Італії (ст. 39), Польщі (ст. 59), Португалії (ст. 55), ФРН (п. 3 ст. 9) та ін. Так, згідно з п. 1, 3 ст. 9 Основного Закону ФРН усі німці мають право створювати союзи і об'єднання. Кожному громадянину і представникам всіх професій

гарантується право на утворення об'єднань з метою збереження і розвитку трудових і економічних відносин. Будь-які домовленості з метою обмежити або перешкодити здійсненню цього права є недійсними, а дії, націлені на це, – протизаконними [2]. Відповідно до ст. 28 Конституції Іспанії кожен має право на свободу об'єднання у професійні спілки. Закон може обмежити це право або передбачити виключення в його здійсненні відносно Збройних Сил, а також військових або інших відомств, підпорядкованих військовій дисципліні. Закон визначає також особливості в здійсненні цього права щодо державних службовців. Свобода профспілкової діяльності включає в себе право створювати профспілки та вступати в них, так само як і право професійних спілок об'єднуватися в конфедерації і створювати міжнародні професійні спілки та приєднуватися до них. Ніхто не може бути примушений до вступу в професійну спілку...[3]. «Забезпечується свобода об'єднання у професійні спілки, соціально-професійні організації хліборобів, а також в організації роботодавців. Професійні спілки, а також роботодавці та їх організації мають право на переговори, зокрема, з метою вирішення колективних спорів, а також на укладення колективних трудових договорів та інших угод. Професійним спілкам належить право на організацію страйків працівників та інші форми протесту в межах, визначених у законі. З міркувань публічного блага закон може обмежити проведення страйку або заборонити її щодо певних категорій працівників або у визначених сферах. Обсяг свободи об'єднання в професійні спілки та організації роботодавців, а також свободи об'єднання в інші союзи може підлягати тільки таким законним обмеженням, які є допустимими відповідно до міжнародних договорів, зобов'язуючими Польську Республіку» – зазначається в ст. 59 Конституції Польщі [4].

Таким чином право на об'єднання (участь) у професійних спілках є загальною конституційною правом як в Україні, так і більшості зарубіжних країн.

Найбільш виразно право на участь (об'єднання) у професійних спілках виявляється в його суб'єктивному характері, враховуючи це, вважаємо за доцільне розкрити зміст цього конституційного права, який можна охарактеризувати як наявність таких можливостей (правомочностей):

- можливість певної поведінки (змога на власний розсуд створювати професійні спілки, вступати у вже існуючі професійні спілки або утримуватися від вступу до них, брати участь у їх діяльності, та в будь-який час виходити з їх складу);

- можливість користування наданими благами, які задовольняють інтереси суб'єкта в межах реалізації професійною спілкою її цілей та завдань (наприклад, право на навчання у навчальному закладі, культурно-освітньому закладі, створеному професійною спілкою для вирішення актуальних проблем профспілкового руху, підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації профспілкових кадрів відповідно до ст. 29 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності»);

- можливість вимагати від органів державної влади та інших суб'єктів утримуватись від втручання, здатного обмежувати право на об'єднання у

професійні спілки (закони та інші нормативно-правові акти не можуть бути спрямовані на обмеження прав і гарантій діяльності профспілок, передбачених Конституцією України, законом, крім випадків, передбачених законодавством);

- можливість звертатися за захистом вищезазначеного права, у випадку його порушення або невиконання (наприклад, звертатися до суду у випадку необгрунтованої відмови професійної спілки у вступі до її складу тощо).

Таким чином за змістом **право громадян на об'єднання (участь) у професійні спілки** можна розуміти як передбачену Конституцією, міжнародними договорами та законами України можливість громадян добровільно створювати професійні спілки, вступати у вже існуючі професійні спілки, за винятком обмежень, встановлених законом, виходити з їх складу, брати участь у їх функціонуванні.

Щодо визначення суб'єктів реалізації права на об'єднання у професійні спілки, то відповідно до ч. 3 ст. 36 Конституції України громадяни мають право на участь у професійних спілках з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів. Деталізуючи вищезазначені положення Конституції України, Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» зазначає, що громадяни України мають право на основі вільного волевиявлення без будь-якого дозволу створювати профспілки, вступати до них та виходити з них на умовах і в порядку, визначених їх статутами, брати участь у роботі профспілок. Іноземні громадяни та особи без громадянства не можуть створювати профспілки, але можуть вступати до профспілок, якщо це передбачено їх статутами (ст. 6) [5]. Зокрема, п. 8 ч. 3 статуту Професійної спілки працівників освіти і науки України передбачається, що членом профспілки може бути громадянин України, який визнає цей Статут, сплачує членські внески, працює або навчається в установі, організації, закладі освіти і науки незалежно від форм власності і видів господарювання або працював у них до виходу на пенсію і не є членом іншої профспілки. Членами Профспілки можуть бути іноземні громадяни, які проживають на території України на законних підставах та працюють або навчаються в сфері освіти [6].

Положення ст. 7 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» більш детально характеризує суб'єктів реалізації права на участь у професійних спілках зазначає, що членами профспілок можуть бути особи, які працюють на підприємстві, в установі або організації незалежно від форм власності і видів господарювання, у фізичної особи, яка використовує найману працю, особи, які забезпечують себе роботою самостійно, особи, які навчаються в навчальному закладі. Статутом (положенням) профспілки може бути передбачено членство у профспілці осіб, зайнятих творчою діяльністю, членів фермерських господарств, фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності, а також осіб, які навчаються у професійно-технічних або вищих навчальних закладах, осіб, які звільнилися з роботи чи служби у зв'язку з виходом на пенсію або які тимчасово не працюють [5].

Аналіз вищезазначених нормативно-правових актів свідчить про те що, правом створювати професійні спілки законодавець наділяє лише громадян України, іноземці та особи без громадянства наділені лише правом вступу до професійних спілок і то лише у тому разі, якщо це право передбачено статутом відповідної професійної спілки, вступити до якої виявив бажання іноземець. Тобто цілком можлива така ситуація, коли іноземець чи особа без громадянства працює на підприємстві, в установі або організації але не може взяти участь у професійній спілці з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів, оскільки статут цієї профспілки визнає право на членство в ній лише за громадянами України. Але в такому випадку це положення буде суперечити ч. 1 ст. 26 Конституції України, відповідно до якої іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, – за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України [1].

Крім того, в цьому питанні положення ч. 3 ст. 36 Конституції України та вищезазначеного закону дещо суперечать міжнародно-правовій практиці, відповідно до якої право на об'єднання у професійні спілки закріплюється за кожною людиною.

Зокрема, в ст. 20 Загальної декларації прав людини зазначається, що кожна людина має право створювати професійні спілки і входити до професійних спілок для захисту своїх інтересів [7].

Стаття 22 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права закріплює право на свободу асоціації, надає кожній людині можливість об'єднуватися з іншими особами за своїм політичними, професійними та іншим інтересами [8].

Згідно зі ст. 8 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права держави, які беруть участь у цьому Пакті, зобов'язуються забезпечити: а) право кожної людини створювати для здійснення і захисту своїх економічних та соціальних інтересів професійні спілки і вступати до них на свій вибір при єдиній умові додержання правил відповідної організації. Користування зазначеним правом не підлягає жодним обмеженням, крім тих, які передбачаються законом і які є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах державної безпеки чи громадського порядку або для захисту прав і свобод інших [9].

Відповідно ст. 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів. Здійснення цих прав не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Ця стаття не перешкоджає запровадженню законних обмежень на здійснення цих прав особами, що входять до складу збройних сил, поліції чи адміністративних органів держави [10].

Також до таких міжнародних договорів можна віднести Європейську соціальну хартію (переглянуту) від 3 травня 1996 року, яка захищає основні соціальні й економічні права. Пункт 1 ч. 1 конвенції передбачає, що усі працівники та роботодавці мають право на свободу об'єднання у національні або міжнародні організації для захисту своїх економічних і соціальних інтересів [11].

Конституційна практика більшості держав також визнає право на об'єднання в професійні як «право кожного». Зокрема, в основних законах Азербайджану, Вірменії, Іспанії, Греції, Грузії, Франції, Чехії це право закріплюється за «кожним», Польщі, Португалії, Туреччини, ФРН – «кожним працюючим».

У зв'язку з чим вважаємо, що у ч. 3 ст. 36 Основного Закону та Законі України «про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» право на об'єднання у професійні спілки має бути закріплене за «кожним», що не буде суперечити ч. 1 ст. 26 Конституції України та відповідатиме міжнародній практиці та зарубіжному досвіду нормативного визначення та реалізації цього конституційного права.

Право на об'єднання у професійні спілки не є абсолютним правом і може піддаватися певним обмеженням, зокрема щодо суб'єктів його реалізації, що встановлюється Конституцією і законами України. Згідно з ч. 2 ст. 3 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» особливості застосування цього Закону у Збройних Силах України (для військовослужбовців), Національній поліції, Державній кримінально-виконавчій службі України, Службі безпеки України, Службі зовнішньої розвідки України встановлюються відповідними законами.

Тобто працівники деяких категорій обмежені у праві на об'єднання у професійні спілки. Так, відповідно до частини першої ст. 17 Закону України «Про Збройні Сили України» військовослужбовці зупиняють членство у політичних партіях та професійних спілках на період військової служби [12]. Згідно з ч. 4 ст. 54 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суддя не може належати до політичної партії чи професійної спілки, виявляти прихильність до них, брати участь у політичних акціях, мітингах, страйках [13]. Відповідно до ч. 2 ст. 16 Закону України «Про Конституційний Суд України» Судді Конституційного Суду України не можуть належати до політичних партій та профспілок, мати представницький мандат, брати участь у будь-якій політичній діяльності, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу

оплачувану роботу, крім наукової, викладацької та творчої [14].

Таким чином, міжнародно-правовий досвід та практика європейських й інших країн щодо закріплення права на об'єднання у професійні спілки і визначення його змісту вимагають переосмислення конституційного визначення суб'єктів реалізації цього конституційного права в Україні та закріплення його за «кожною особою».

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України: від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Основний закон Федеративної Республіки Німеччини від 23 травня 1949 р., з останніми змінами від 26 липня 2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.bundesregierung.de>
3. Конституція Іспанії (Королевства Іспанії) от 27.12.1978 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://worldconstitutions.ru/archives/149>
4. Конституція Польської Республіки [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.uznal.org/constitution.php?text=Poland&language=г>
5. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15.09.1999 № 1045-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/1045-14
6. Профспілка працівників освіти і науки України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pon.org.ua/pro-profspilku/istoriya/>
7. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_015
8. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 року // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_043
9. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_042
10. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_004
11. Європейська соціальна хартія (переглянута) від 3 травня 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_062
12. Про Збройні Сили України: Закон України від 06.12.1991 р. № 1934-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1934-12>
13. Про судоустрій і статус суддів [Текст]: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1405-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31. – Ст. 545.
14. Про Конституційний Суд України [Текст]: Закон України від 16 жовтня 1996 року № 422/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 49. – Ст. 272.

УДК 342.7(477)

**ПРАВО НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ VS ПРАВО НА ПРИВАТНІСТЬ
В КОНТЕКСТІ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ**

Дахова І. І.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права України
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків

Чуб О. О.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права України
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків

Анотація На підставі аналізу відповідних положень Конституції та законів України, правових позицій Конституційного Суду України, міжнародних актів, наукової літератури досліджено питання узгодження і балансу між протилежними за метою правового регулювання правом на доступ до інформації про особисте та сімейне життя осіб, які обіймають посади, пов'язані зі здійсненням функцій держави (публічним інтересом, інтересами суспільства) – з одного боку – і правом на недоторканність особистого життя людини (правом на приватність) – з іншого. Зазначено, що критеріїв доступу громадськості до відповідної інформації міжнародні акти не містять, саме держава має значну сферу розсуду для встановлення такої рівноваги.

Ключові слова: право на доступ до інформації; право на приватність; інформація про особисте та сімейне життя; особи, які обіймають посади, пов'язані зі здійсненням функцій держави; публічний інтерес; інтереси суспільства; запобігання корупції.

Аннотация На основании анализа соответствующих положений Конституции и законов Украины, правовых позиций Конституционного Суда Украины, международных актов, научной литературы исследованы вопросы согласования и баланса между противоположными по цели правового регулирования правом на доступ к информации о личной и семейной жизни лиц, занимающих должности, связанные с осуществлением функций государства (публичным интересом, интересами общества) – с одной стороны – и правом на неприкосновенность личной жизни человека (правом на приватность) – с другой. Указывается, что критериев доступа общественности к соответствующей информации международные акты не содержат, установление такого равновесия осуществляется по усмотрению государства.

Ключевые слова: право на доступ к информации; право на приватность; информация о личной и семейной жизни; лица, занимающие должности, связанные с осуществлением функций государства; публичный интерес; интересы общества; предотвращение коррупции.

Annotation The relevant provisions of the Constitution and laws of Ukraine, the legal positions of the Constitutional Court of Ukraine, international acts and scientific literature on the declared problem are analyzed. A possibility of harmonization and balance between the rights, which have opposite purposes of legal regulation – the right of access to information about personal and family life of individuals occupying state seats (public interest) – on one hand – and the right to privacy – on the other – are investigated. It is noted that international acts do not contain the criteria for public access to the relevant information and states have a large area of discretion to establish this balance.

Key words: the right of access to information; the right to privacy; information about personal and family life; persons who occupy seats related to the implementation of state functions; the public interest; prevention of corruption.

Право на інформацію, у тому числі на доступ до урядової інформації, об'єктивно, за власною природою пов'язане з правом на недоторканність приватного життя. Право на доступ до урядової інформації і право на недоторканність приватного життя є важливими цінностями для кожної людини, але в багатьох відношеннях вони протистоять одне одному і вимагають узгодження [1, с. 98]. Метою статті є з'ясування можливості встановлення балансу між протилежними за метою правового регулювання правом на доступ до інформації про особисте та сімейне життя осіб, які обіймають посади, пов'язані зі здійсненням функцій держави (публічним інтересом,

інтересами суспільства) – з одного боку – і правом на недоторканність особистого життя людини (правом на приватність) – з іншого.

Відповідно до ст. 32 Конституції України ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України. Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Особистим життям фізичної особи є її поведінка у сфері особистісних, сімейних, побутових, інтимних, товариських, професійних, ділових та інших стосунків поза межами суспільної діяльності, яка

здійснюється, зокрема, під час виконання особою функцій держави або органів місцевого самоврядування. Немає можливості точно і вичерпно визначити широкий понятійний обсяг, який має поняття «особисте життя» в розумінні ст. 8 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенції). Визнано, що ст. 8 Конвенції захищає чотири види інтересів: приватне життя, сімейне життя, житло та кореспонденцію.

Конституційний Суд України також виходить з того, що неможливо визначити абсолютно всі види поведінки фізичної особи у сферах особистого та сімейного життя, оскільки особисті та сімейні права є частиною природних прав людини, які не є вичерпними, і реалізуються в різноманітних і динамічних відносинах майнового та немайнового характеру, стосунках, явищах, подіях тощо [2]. Норми Закону, деталізуючи конституційні положення, теж спрямовані на захист особистого життя людини. Так, ст. 21 Закону України «Про інформацію» [3] до інформації з обмеженим доступом відносить конфіденційну, таємну та службову інформацію. Відповідно до ч. 2 цієї статті конфіденційною є інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Конфіденційна інформація може поширюватися за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом. Про це йдеться й у Рішенні Конституційного Суду України №5-зп від 30.10.1997 р. (справа К.Г. Устименка) [4], в якому зазначається, що забороняється не лише збирання, а й зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її попередньої згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту, прав та свобод людини. До конфіденційної інформації, зокрема, належать свідчення про особу (освіта, сімейний стан, релігійність, стан здоров'я, дата і місце народження, майновий стан та інші персональні дані).

Що стосується інформації про особисте та сімейне життя осіб, які обіймають посади, пов'язані зі здійсненням функцій держави, і доступу до неї, то слід, перш за все, звернутись до практики Європейського Суду з прав людини, який наголошує на тому, що у громадськості є право бути поінформованою про аспекти приватного життя публічних осіб (справа *Karhuvaara and Italehti v. Finland*).

У більшості демократичних держав вже прийнято спеціальні закони, які регулюють транспарентність влади («закони про право народу знати»). Відкритість та прозорість у діяльності органів державної влади та доступ до інформації, як би не відрізнялися в різних країнах законодавчі та інструментальні аспекти підходу до цієї проблеми, всюди базуються на об'єднуючому, цивілізаційному фундаменті соціальної потреби суспільства у повноцінному інформаційному обміні і на соціальній відповідальності тих, хто бере участь у процесі, за його результат. Результатом є доступ громадянина до

інформації та доступ інформації до громадянина [5, с. 99-100].

У Резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи 1998 р. № 1165 про право на приватність визначається, що публічні фігури – це особи, які займають державні посади і/чи використовують державний ресурс, а також усі ті, хто відіграє певну роль у громадському житті, чи то в галузі політики, економіки, мистецтва, соціальної сфери, спорту чи будь-якій іншій сфері. Певні факти, пов'язані з особистим життям публічних осіб, зокрема політиків, справді можуть цікавити громадськість, і тому законно проінформувати читачів, які також є її виборцями, про такі факти. Як зазначає, В. Речицький, не можна ігнорувати тієї обставини, що обрання владних фігур населенням здійснюється за принципом висловлення особистої симпатії/антипатії людей до існуючого кандидата/кандидатів. А якщо це так, то цілком зрозумілим є право громадськості мати про публічних осіб суттєво більше інформації, ніж це передбачається традиційними міркуваннями щодо захисту їх інформаційного *privacy* [6].

Саме тому необхідно знайти баланс здійснення двох основних прав, які гарантовані Конвенцією: право на повагу до особистого життя і право на свободу виявлення поглядів.

Згідно зі ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції» [7] особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, зобов'язані щорічно до 1 квітня подавати шляхом заповнення на офіційному веб-сайті Національного агентства з питань запобігання корупції декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, за минулий рік. Закон вимагає надання детальної інформації майнового характеру щодо вказаних осіб (наприклад, до переліку відомостей відноситься цінне рухоме майно, його характеристика, дата його набуття, дані щодо транспортних засобів, наявні грошові активи тощо), а також такої інформації щодо членів сім'ї цих осіб.

Вирішуючи питання щодо конфіденційності інформації про особу, яка займає посаду, пов'язану зі здійсненням функцій держави або органів місцевого самоврядування, та членів її сім'ї, Конституційний Суд України виходить з того, що належність інформації про фізичну особу до конфіденційної визначається в кожному конкретному випадку. Перебування особи на посаді, пов'язаній зі здійсненням функцій держави або органів місцевого самоврядування, передбачає не тільки гарантії захисту прав цієї особи, а й додаткові правові обтяження. Публічний характер як самих органів – суб'єктів владних повноважень, так і їх посадових осіб вимагає оприлюднення певної інформації для формування громадської думки про довіру до влади та підтримку її авторитету у суспільстві [2]. Проте у резолютивній частині цього рішення Конституційний Суд, керуючись статтею 24 Конституції України, дійшов висновку, що реалізація права на недоторканність особистого і сімейного життя гарантується кожній особі незалежно від статі, політичних, майнових, соціальних, мовних чи інших ознак, а також статусу публічної особи, зокрема державного службовця, державного чи громадського діяча, який відіграє певну роль у політичній,

економічній, соціальній, культурній або іншій сфері державного та суспільного життя.

Однак, як з цього приводу зазначає В. Речицький, насправді в частині другій статті 24 Конституції України не йдеться про статус публічної особи, зокрема, державного службовця, державного чи громадського діяча. Тобто Конституційний Суд України вдався до неприпустимо розширеного тлумачення принципу заборони дискримінації, добре відомого європейському законодавству [6].

Аналізуючи питання щодо поширення інформації про сімейне життя особи, яка займає посаду, пов'язану зі здійсненням функцій держави або органів місцевого самоврядування, Конституційний Суд України враховує, що така інформація зазвичай стосується не лише цієї особи, а й інших осіб, зокрема членів її сім'ї, яким Конституція України теж гарантує право на невтручання в їх особисте і сімейне життя, крім випадків, визначених законом. Тому поширення даних про таких фізичних осіб-членів сім'ї, що можуть стати відомими в результаті поширення інформації про саму посадову особу, крім випадків, визначених законом, може призвести до порушення їх конституційних прав, зашкодити гідності, честі, діловій репутації тощо. Застереження щодо недопущення порушення конституційних прав членів сімей посадових осіб Конституційний Суд України висловив у Рішенні у справі про корупційні правопорушення та введення в дію антикорупційних законів від 6 жовтня 2010 р. Так, Конституційний Суд вказав на те, що перелік близьких осіб незалежно від місця їх проживання і ведення спільного господарства, а також інших осіб за умови їх постійного проживання з особою, яка претендує на зайняття відповідної посади, та ведення з нею спільного господарства, дає можливість державним органам втручатися в їхнє особисте та сімейне життя, безпідставно отримувати відомості особистого характеру, що суперечить Основному Закону України [8].

Крім того, слід враховувати й те, що близькі особи не претендують на зайняття зазначених посад, а лише опосередковано (родинними чи іншими зв'язками) пов'язані з особами, які претендують на це або займають вказані посади. Надання інформації про близьких та інших осіб без їх згоди особою, яка претендує на зайняття відповідної посади, може призвести до отримання недостовірних даних, внаслідок чого вона буде нести відповідальність згідно зі статтею 164-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Натомість Європейський Суд з прав людини у більшості випадків не розглядає інформацію про професійну діяльність суспільних діячів як інформацію про їх особисте життя. У своїх рішеннях із зазначеного питання Європейський Суд з прав людини наголошує на тому, що спроби пошуку балансу між правом на приватність та правом на свободу поширення інформації повинні ґрунтуватися на характері такої інформації. У цілій низці інших рішень Євросуд неодноразово зазначав, що кожна дія політичного діяча обов'язково має бути предметом пильного розгляду як із боку журналістів, так і з боку суспільства загалом. У рішенні у справі «Принцеса Фон Ганноверська проти Німеччини» від 24 червня 2004 р. Європейський Суд з прав людини чітко

наголосив, що «необхідно провести головну відмінність між поданням фактів, навіть суперечливих, які можуть зробити внесок в дискусію у демократичному суспільстві, яка стосується, наприклад, політиків, виконуючих свої функції, і поданням подробиць з особистого життя людини, яка не виконує ніяких суспільних функцій». Суд зауважив, що суспільство повинно мати право на отримання інформації про діяльність політичних діячів під час виконання ними своїх функцій. Таким чином, інформація про діяльність будь-якого державного діяча під час виконання ним своїх посадових функцій не може мати конфіденційності.

Більше того, Суд постановив, що громадськість має право на інформацію, що в деяких особливих обставинах, як, наприклад, щодо політиків, може дійти до обмеження навіть права на приватність публічних осіб, як це було в справі «Орбан, де Бартія і компанія "Едісьон Плон" проти Франції» від 15 січня 2009 р. Однак такі обмеження не є обґрунтованими, якщо інформація жодним чином не стосується політичної або суспільної дискусії, а служить винятково для задоволення цікавості.

У справах про порушення ст. 8 Конвенції Європейський Суд з прав людини найчастіше встановлює, чи дотримано справедливого балансу між інтересами особи щодо її права на приватність та інтересами суспільства. При цьому Суд визнає, що саме держава повинна мати значну сферу розсуду для встановлення такої рівноваги, тоді як роль Суду полягає лише у перевірці того, чи дотримано рівноваги (рішення Суду у справі «Kroon v. the Netherlands» від 27.10.1994 р.) [9, с. 237].

Що ж стосується американського досвіду, то в рішенні Верховного Суду США по справі *Hustler Magazine v. Falwell* (1988) суд постановив, що надмірна й перебільшена увага преси до життя публічних фігур не може бути покладена в основу позовів щодо відшкодування моральних збитків, за винятком випадків, коли така інформація містила б в собі очевидно брехливі свідчення про факти, а її публікація була вчинена із прямим «злим умислом». Загалом, американський захист приватного життя публічних осіб здійснюється нині з суттєвими застереженнями [6].

Парламентська Асамблея Ради Європи у своїй Резолюції № 1165 (1998) вказала, що публічні особи повинні усвідомлювати, що особливий статус, який вони мають у суспільстві, автоматично збільшує рівень тиску на приватність їхнього життя (пункт 6). Згідно зі ст. 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації» від 13.01.2011 р. не належать до інформації з обмеженим доступом відомості, зазначені у декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, поданій відповідно до Закону України «Про запобігання корупції», крім відомостей, зазначених в абзаці четвертому частини першої статті 47 вказаного Закону (відомості щодо реєстраційного номера облікової картки платника податків або серії та номера паспорта громадянина України, місця проживання, дати народження фізичних осіб, щодо яких зазначається інформація в декларації, місцезнаходження об'єктів, які наводяться в декларації (крім області, району, населеного пункту, де знаходиться об'єкт), є інформацією з

обмеженим доступом та не підлягають відображенню у відкритому доступі). Згідно зі ст. 5 Закону України «Про захист персональних даних» від 01.06.2010 року не належать до інформації з обмеженим доступом персональні дані фізичної особи, яка претендує зайняти чи займає виборну посаду (у представницьких органах) або посаду державного службовця першої категорії, за винятком інформації, яка відповідно до закону визначена такою, що належить до інформації з обмеженим доступом.

Згідно зі ст. 29 Закону України «Про інформацію» інформація з обмеженим доступом може бути поширена, якщо вона є суспільно необхідною, тобто є предметом суспільного інтересу, і право громадськості знати цю інформацію переважає потенційну шкоду від її поширення. Предметом суспільного інтересу зазначений Закон визначає інформацію, яка свідчить про загрозу державному суверенитету, територіальній цілісності України; забезпечує реалізацію конституційних прав, свобод і обов'язків; свідчить про можливість порушення прав людини, введення громадськості в оману, шкідливі екологічні та інші негативні наслідки діяльності (бездіяльності) фізичних або юридичних осіб тощо.

Одним із перших, загальних за змістом, коментарів Європейського суду щодо десятої статті Конвенції було визнання того, що ця стаття гарантує право громадськості бути «належним чином поінформованою» (справа *Sunday Times v. United Kingdom* (№ 1), 26 квітня 1979 року, § 66). У рішеннях із ряду інших справ (*Thorgeir Thorgeirson v. Iceland*, 25 червня 1992 року, § 63; *Jersild v. Denmark*, 23 вересня 1994 року, § 31; *Ukrainian Media Group v. Ukraine*, 29 березня 2005 року, § 38 та ін.) Європейський Суд з прав людини зазначив, що громадськість має право отримувати інформацію та ідеї, що становлять суспільний інтерес.

У науковій літературі при розв'язанні питання, чи є інформація суспільно необхідною, пропонується виходити з такого положення: суспільний інтерес означає, що громадськість матиме вигоду від того, що певна інформація стане доступною. Досить корисними для практичного застосування можуть виявитися дефініції, сформульовані Комітетом з етики Британського Національного Союзу Журналістів: а) виявлення чи викриття злочину; б) захист суспільного здоров'я чи безпеки; в) запобігання введенню в оману громадськості певними твердженнями або діями з боку особи чи організації; г) викриття неналежного використання державних коштів або інших форм корупції в державних органах; г) розкриття потенційних конфліктів інтересів у тих, хто посідає владні й впливові місця; д) викриття лицемірної поведінки тих, хто займає високі посади [10, с. 281].

Визначаючи коло міжнародних актів у розглядуваній сфері, можна звернутись, наприклад, до Висновку ОБСЄ/БДППЛ щодо двох проектів антикорупційних законів України № GEN-UKR/254/2014 (Варшава, 18 липня 2014 р.) [11]: міжнародні стандарти боротьби з корупцією головним чином визначаються Конвенцією ООН проти корупції (від 31 жовтня 2003 р., ратифікована Україною 2 грудня 2009 р.), Кримінальною конвенцією Ради Європи про боротьбу з корупцією (від 27 січня 1999 р., ратифікована Україною

27 листопада 2009 р.), Додатковим протоколом до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією (від 15 травня 2003 р., ратифікований Україною 27 листопада 2009 р.), Цивільною конвенцією про боротьбу з корупцією (від 4 листопада 1999 р., ратифікована Україною 19 вересня 2005 р.), Конвенцією РЄ про відмивання, виявлення, вилучення і конфіскацію доходів від злочинної діяльності (від 8 листопада 1990 р., ратифікована Україною 26 січня 1998 р.). Вони також містяться в низці стандартів, визначених «м'яким правом», а саме: Декларацією ООН про боротьбу з корупцією і хабарництвом у міжнародних комерційних операціях (A/RES/51/191, 86-е пленарне засідання від 16 грудня 1996 р.), Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН №51/59 «Боротьба з корупцією» (A/RES/51/59, прийнята 12 грудня 1996 р.), Резолюцією Комітету міністрів Ради Європи №(97) 24 «Про двадцять керівних принципів боротьби з корупцією» від 6 листопада 1997 р., Рекомендацією Ради Європи №(2000)10E «Про кодекси поведінки державних службовців» від 11 травня 2000 р.

У Конвенції ООН проти корупції від 31.10.2003 року (ратифікована Україною 18.10.2006, набрала чинності для України 01.01.2010), абз. 5 ст. 8 «Кодекси поведінки державних посадових осіб», встановлено: кожна Держава-учасниця прагне, у належних випадках і згідно з основоположними принципами свого внутрішнього права, запроваджувати заходи й системи, які зобов'язують державних посадових осіб надавати відповідним органам декларації, *inter alia*, про позаслужбову діяльність, заняття, інвестиції, активи та про суттєві дарунки або прибутки, у зв'язку з якими може виникнути конфлікт інтересів стосовно їхніх функцій як державних посадових осіб. Кожна Держава-учасниця вживає належних заходів, у межах своїх можливостей і згідно з основоположними принципами свого внутрішнього права, для сприяння активній участі окремих осіб і груп за межами державного сектора, таких як громадянське суспільство, неурядові організації та організації, що функціонують на базі громад, у запобіганні корупції й боротьбі з нею та для поглиблення розуміння суспільством факту існування, причин і небезпечного характеру корупції, а також загроз, що створюються нею (ст. 13 «Участь суспільства»).

Згідно зі ст. 20 Конвенції «Незаконне збагачення» за умови дотримання своєї конституції та основоположних принципів своєї правової системи кожна Держава-учасниця розглядає можливість вжиття таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочином умисне незаконне збагачення, тобто значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи і які вона не може раціонально обґрунтувати. За абз. 5 ст. 52 «Запобігання переказам доходів, здобутих злочинним шляхом, та їх виявлення» кожна Держава-учасниця розглядає можливість створення, відповідно до свого внутрішнього права, ефективних систем, які передбачають розкриття фінансової інформації щодо відповідних державних посадових осіб, і встановлює відповідні санкції за недотримання цих вимог.

Критеріїв доступу громадськості до відповідної інформації, балансу між публічним інтересом і

правом на приватність міжнародні акти не містять. Так, у ст. 14 Рекомендації № R (2000) 10 Комітету Міністрів державам-членам Ради Європи щодо кодексів поведінки державних службовців від 11 травня 2000 р. (положення цього Кодексу не поширюються на публічно обраних осіб, членів уряду і осіб, що займають посади суддів) лише зазначається, що державний службовець, який займає посаду, на якій його чи її посадові обов'язки можуть вплинути на його чи її особисті чи персональні інтереси, цілком законно зобов'язаний повідомляти після свого призначення з певною періодичністю про це, а також про кожний випадок, коли відбуваються будь-які зміни щодо суті та величини цих інтересів.

Деяка конкретизація дається у Технічних рекомендаціях до Конвенції ООН проти корупції, сформульованих групою експертів на нарадах у Турині та Відні 2006 року [12]. Зокрема, при розробці належних і відповідних вимог щодо конфліктів інтересів Держави-учасниці мають приділяти особливу увагу тому, які посади або види діяльності вважаються несумісними з конкретною державною посадою; які інтереси та активи особи повинні декларуватись (включаючи зобов'язання і борги); чи мають різні посади різні типи вимог, пов'язаних із конфліктом інтересів; який рівень і ступінь деталізації інформації має бути оголошений (порогові значення); яка форма декларації повинна бути; хто перевіряє розкриття інформації; хто повинен мати доступ до інформації; як далеко поширюється облік непрямих інтересів (таких як сім'я); хто має бути зобов'язаний декларувати (наприклад, залежно від ризику або впливу на корупцію, залежно від інституційного потенціалу для перевірки декларацій); якою мірою і яким чином декларації мають бути опубліковані – з урахуванням питань приватності (конфіденційності) та інституційного потенціалу; яким чином відповідність зобов'язання декларувати має бути приведено у виконання і ким (розд. IV «Системи розкриття інформації»).

Стандарти, які регулюють діяльність антикорупційних організацій або органів, містяться в Джакартській заяві про принципи роботи антикорупційних органів [13] (принципи розроблені та ухвалені на конференції 26-27 листопада 2012 р. у Джакарті (Індонезія), організованій Програмою розвитку ООН та Управлінням ООН з наркотиків і злочинності за участю теперішніх та колишніх керівників антикорупційних органів, спеціалістів-практиків та експертів з питань боротьби з корупцією з різних країн світу) та Стандартах роботи антикорупційних органів, визначених мережею «Європейські партнери проти корупції», яка є незалежним форумом спеціалістів-практиків у сфері запобігання та протидії корупції [14].

В останніх щодо принципу № 1 «Верховенство права» зазначається, що національне законодавство має передбачати існування, чітко визначати повноваження та гарантувати незалежність антикорупційних органів. Відповідно до Джакартських принципів антикорупційні органи повинні створюватися на основі належної та стабільної законодавчої бази (наприклад, конституції або іншого спеціального закону відповідно до основоположних правових принципів країни) з метою забезпечення безперервності їх роботи.

Антикорупційні органи повинні також мати чітко визначені повноваження у сфері боротьби з корупцією шляхом попередження, навчання, підвищення обізнаності, розслідування та притягнення до відповідальності (чи через єдиний орган, чи декілька підпорядкованих органів).

З цього приводу у Висновку ОБСЄ/БДПЛ щодо двох проектів антикорупційних законів України № GEN-UKR/254/2014 зауважується, що Конституція України не передбачає створення спеціального антикорупційного органу, а це означає, що створення такого органу або органів може базуватися виключно на звичайних законах. Правляча більшість завжди буде намагатися змінити ці закони в частині повноважень антикорупційних органів. Насправді вона може навіть взагалі їх скасувати. Це може призвести до надмірного тиску на створені у такий спосіб органи та політизації прийнятих ними рішень. Таким чином, рекомендується розглянути можливість включення у Конституцію спеціальних положень про створення та повноваження антикорупційного органу (органів) або вжити інших заходів для забезпечення кращого закріплення правового статусу такого органу (органів) у законодавстві України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Серьогін В.О. «Відкрите врядування» і захист приватності: у пошуках балансу // Державне будівництво та місцеве самоврядування: 36. наук. праць / ред. кол. : Ю.П. Битяк та ін. – Х.: Право, 2009. – С. 94-106.
2. Рішення Конституційного Суду України від 20.01.2012 р. № 2-рп/2012 (у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України) // Вісник Конституційного суду України. – 2012. – № 2. – С. 14.
3. Про інформацію: Закон України від 02 жовтня 1992 року // Голос України. – 1992.
4. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо офіційного тлумачення статей 3, 23, 31, 47, 48 Закону України «Про інформацію» та статті 12 Закону України «Про прокуратуру» (справа Г.К. Устименка) № 5-зп від 30.10.1997 р. // Офіційний вісник України. – 1997. – № 46. – С. 126.
5. Слінько Т.М. Інформаційна відкритість у діяльності органів державної влади як запорука демократичного врядування // демократичні засади організації і функціонування вищих органів державної влади України : монографія / Ю.Г. Барабаш, І.І. Дахова, О.П. Євсєєв та ін. ; за заг. ред. Ю.Г. Барабаша. – Х.: Право, 2013. – С. 99-117.
6. Речицький В. Політико-правовий коментар до Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частини першої, другої статті 32, частини другої, третьої статті 34 Конституції України // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://maidan.org.ua/2012/02>
7. Про запобігання корупції: Закон України № 1700-VII від 14.10.2014 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 87. – С. 156. – Ст. 2474.
8. Рішення Конституційного Суду України № 21-рп/2010 від 6 жовтня 2010 р. (справа про корупційні правопорушення та введення в дію антикорупційних законів) // Вісник Конституційного суду України. – 2010. – № 6. – С. 7.
9. Дудаш Т.І. Практика Європейського Суду з прав людини: навч.-практ. посіб. / Т.І. Дудаш. – К.: Алерта, 2013. – 367 с.

10. Нестеренко О. Інформація в Україні: право на доступ: монографія. – Х.: Вид-во «Акта», 2012. – 306 с.

11. OSCE-ODIHR Final Opinion on Two Anti-Corruption Draft Laws_UKR_18 July 2014_LSU_Ukr-With Annexes // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.legislationline.org/documents/id/19138>

12. Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.unodc.org/documents/corruption/Technical_Guide_UNCAC.pdf

13. Jakarta Statement on Principles for Anti-Corruption Agencies, 26-27 November 2012 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.iaca.int/images/sub/activities/EPAC/Jakarta_Statement.pdf

14. European Partners Against Corruption / European contact-point network against corruption Anti-Corruption Authority Standards // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.epac-eacn.org/downloads/recommendations/doc_view/1-anti-corruption-authority-standards

УДК 342(477)

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ ТА УКРАЇНА: ОГЛЯД ПІЛОТНИХ РІШЕНЬ

Данічева К. П.,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри
конституційного та муніципального права
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено дослідженню «пілотних рішень» Європейського суду з прав людини щодо України. Йдеться про ухвалення рішень здатних привернути увагу держав до системних проблем національного законодавства, що стають основною причиною подання великого масиву однотипових скарг. Головною метою цієї процедури є не розгляд справ у звичайному порядку та встановлення факту порушення одного з гарантованих прав, а надання допомоги державі у вирішенні відповідної системної проблеми.

Ключові слова: Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Європейський суд з прав людини, «пілотне рішення», рішення проти України.

Аннотация Статья посвящена исследованию «пилотных решений» Европейского суда по правам человека относительно Украины. Речь идет о принятии решений способных привлечь внимание государств к системным проблемам национального законодательства, которые становятся основной причиной подачи большого массива однотипных жалоб. Главной целью этой процедуры является не рассмотрение дел в обычном порядке и установления факта нарушения одного из гарантированных прав, а оказание помощи государству в решении соответствующей системной проблемы.

Ключевые слова: Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г., Европейский суд по правам человека, «пилотное решение», решение против Украины.

Annotation The article studies the «pilot decision» of the European Court of Human Rights that the Ukraine. This is a decision-making can bring to the attention of the systemic problems of national law which are the main cause of submitting a large array of similar complaints. The main purpose of this procedure is not a review of cases in the usual way and the finding of a violation of guaranteed rights and assist States in resolving the systemic problem.

Key words: European Convention on Human Rights in 1950, the European Court of Human Rights, «decision pilot», decision against Ukraine.

Кожне демократичне суспільство сьогодні створює належні умови для застосування норм міжнародного права з питань захисту прав людини, керуючись відповідними принципами і правилами, які закріплені в документах міжнародних та європейських організацій. Тому не випадково в Конституції України, як і в конституції інших європейських країн, було імplementовано усі провідні положення Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція) [4].

Однією із найважливіших конституційних гарантій є судовий захист прав та свобод людини і громадянина. Право на судовий захист не може бути

обмежене ні за яких обставин, навіть в умовах воєнного та надзвичайного стану. Динаміка звернень громадян до суду для захисту своїх порушених прав свідчить, що кількість таких звернень постійно зростає в усіх країнах.

Крім того, що кожна особа в нашій державі може скористатися можливістю захисту своїх прав у національних судах загальної юрисдикції, існує також право звертатися (в разі, якщо усі національні засоби захисту вичерпано) за захистом порушених прав до Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). На сьогодні це єдиний у світі наддержавний судовий орган, який приймає заяви безпосередньо від фізичних осіб і захищає права та свободи людини, а держави – члени Ради Європи, які ратифікували Конвенцію, визнають усі його рішення

обов'язковими для себе. 17 липня 1997 року Україна ратифікувала (зробила частиною власного законодавства) Конвенцію, тобто визнала для себе також обов'язковими рішення ЄСПЛ.

Створення і функціонування такого важливого органу як ЄСПЛ, є важливим надбанням загальноєвропейської правової системи захисту прав людини. Побудований на системі прецедентного права, яке вже давно діє, ЄСПЛ став однією із найважливіших міжнародних інституцій судового захисту прав людини на території майже усіх європейських країн. При цьому слід зазначити, що ЄСПЛ з кожним роком стає дедалі авторитетнішим у Європі, про що яскраво свідчать відсутність за всі роки існування ЄСПЛ жодної відмови з боку держав із приводу винесених ним рішень і необхідності їх виконання, а також постійно зростаюча кількість заяв.

Станом на 31 грудня 2015 року на розгляді в ЄСПЛ перебувало загалом 64 850 справ проти держав-сторін Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (станом на кінець 2014 року – 69 900), з них 13 850 справ – проти України, що складає 21,4 % від загальної кількості справ (станом на кінець 2014 року – 19,5%).

Станом на 31 грудня 2015 року Україна займала перше місце за кількістю справ, які перебувають на розгляді в ЄСПЛ [14].

У вітчизняній юридичній літературі чимало наукових праць присвячених Європейському суду з прав людини. Зокрема, слід відзначити праці К. Андріанова, М. Буроменського, А. Буценка, О. Гончаренка, В. Лутковської, В. Паліюка, П. Рабіновича, Н. Раданович, Д. Супруна, С. Шевчука та інших. Проте деякі аспекти правової процедури винесення пілотних рішень та їх вплив на захист прав людини на національному рівні недостатньо розкриті й потребують подальшого дослідження. Враховуючи вищезазначене, метою статті є аналіз процедури винесення пілотних рішень ЄСПЛ що до України.

У практиці ЄСПЛ останнього десятиліття було запроваджено процедуру винесення так званих пілотних рішень здатних суттєво стимулювати держав-членів Ради Європи забезпечувати належний рівень захисту прав і свобод індивідів, що перебувають під їхньою юрисдикцією. Йдеться про ухвалення рішень здатних привернути увагу держав до системних проблем національного законодавства, що стають основною причиною подання великого масиву однотипових скарг.

Пілотні рішення, що виносяться ЄСПЛ становлять безсумнівний інтерес для юридичної науки. По-перше, це самостійний вид рішень ЄСПЛ, які виносяться в межах особливої правової процедури. По-друге, це унікальне міжнародно-правове явище. По-третє, комплексне дослідження питань, пов'язаних з пілотними рішеннями, дозволить удосконалити законодавства держав-учасниць Конвенції, у результаті чого звернення до ЄСПЛ не було би необхідним.

Крім того, сама необхідність існування подібного виду рішень є відображенням проблем, з якими стикається ЄСПЛ при здійсненні правосуддя: кожна пілотна постанова демонструє конкретні системні або

структурні проблеми правових систем держав-учасниць Конвенції [2].

При дослідженні цього явища виникає комплекс взаємопов'язаних питань: що таке пілотне рішення; які причини і правові підстави їх винесення; процедура винесення. Великий інтерес представляють також вже винесені пілотні рішення. Відповівши на кожне з цих питань, можна змістовно описати сутність досліджуваного явища.

О.А. Гончаренко, дослідивши правову природу пілотних рішень, сформулював таке визначення: «пілотне рішення» - це остаточне рішення у справі, що розглядається у першочерговому порядку, у якій ЄСПЛ визнає порушення прав, гарантованих Конвенцією, а також встановлює що подібне порушення має масовий характер через системно-структурну дисфункцію правової системи держави-відповідача та накладає на державу-учасницю зобов'язання вжити певних заходів загального характеру для зупинення порушень за аналогічними справами та недопущення їх виникнення у майбутньому виконання якого знаходиться під особливим наглядом з боку Комітету Міністрів Ради Європи [1].

Необхідність появи інституту пілотних рішень пов'язана з наявністю системних або структурних дисфункцій національних правових систем держав-учасниць Конвенції – це одна з причин. Подібні проблеми об'єктивні, і їх констатація ЄСПЛ – лише наслідок цього. Друга причина тісно пов'язана з першою – неефективна реалізація спільних заходів, що впливають з рішень ЄСПЛ.

Правові підстави для винесення пілотних постанов базуються на тлумаченні ст. 46 Конвенції та Регламенту ЄСПЛ [4-5].

Відповідно до правила 61 Регламенту ЄСПЛ може ініціювати процедуру пілотної постанови і винести пілотне рішення, у випадку якщо факти, викладені у скарзі, вказують на існування у Високій Договірній Стороні-відповідачеві структурної або системної проблеми чи іншої аналогічної дисфункції, які викликали або можуть викликати аналогічні скарги. Такі проблеми є об'єктивними, а їх констатація Європейським судом – лише наслідок цього [13, с. 53]. Зазначена процедура, як вказує Д.О. Дика, ґрунтується на праві ЄСПЛ накладати на держави обов'язок вживати для виконання рішення ЄСПЛ не лише індивідуальні заходи, а, насамперед, й заходи загального характеру [2, с. 179]. Виконання пілотного рішення у такій справі, на позбавляє ЄСПЛ необхідності вирішувати інші подібні справи та запобігатиме виникненню нових справ, а це сприяє процесуальній економії.

Таке рішення вперше було винесене у 2004 році при розгляді справи «Броньовські проти Польщі» (справа фактично стосувалася питання позбавлення права власності на майно близько 80000 репатрійованих громадян Польщі). ЄСПЛ вперше в своїй історії виніс рішення, в якому вказав, що проблема, яка потягла за собою порушення Конвенції, полягає в системних недоліках законодавства Польщі у поєднанні з дисфункціональними національними практиками. З урахуванням системного характеру порушень, ЄСПЛ постановив, що його наслідки зачіпають не лише

заявника по цій справі, а й інших заявників, справи яких очікували розгляду в ЄСПЛ та потенційних заявників. ЄСПЛ зобов'язав Польщу забезпечити за допомогою відповідних правових та адміністративних заходів реалізацію права власності стосовно інших заявників чи забезпечити їх взамін еквівалентною компенсацією [7]. В результаті у липні 2005 року Польща прийняла новий закон, який передбачав фінансову компенсацію репатріантам, що втратили свою власність.

Перш ніж ініціювати процедуру пілотного рішення (постанови) ЄСПЛ повинен, у першу чергу, запитати думки сторін про те, чи викликана скарга, що розглядається існуванням такої проблеми або дисфункції у Високій Договірній Стороні – відповідачеві, а також про те, чи прийнятно розглядати скаргу в межах цієї процедури. При цьому така процедура може бути ініційована як самим ЄСПЛ, так і однією чи обома сторонами. Прикладом слугує справа «Меджіо та інші проти Італії» [6]. Після отримання заперечень сторін щодо прийнятності застосування «пілотної» процедури, ЄСПЛ вирішив її розглядати у звичайному порядку. Якщо ж справа кваліфікується як «пілотна», вона підлягає пріоритетному розгляду з урахуванням правила 41 Регламенту.

ЄСПЛ у пілотному рішенні повинен визначити як характер встановленої ним структурної або системної проблеми чи іншої аналогічної дисфункції, так і вид заходів з вирішення зазначеної проблеми, які Висока Договірна Сторона – відповідач повинна прийняти на національному рівні відповідно до вимог, що містяться в резолютивній частині постанови. Також він може в резолютивній частині рішення встановити період часу, протягом якого відповідні заходи мають бути прийняті.

Крім того, у таких рішеннях ЄСПЛ може зупинити присудження справедливої сатисфакції повністю або частково, сподіваючись на належне самостійне вжиття державою заходів, спрямованих на забезпечення виконання його рекомендацій. Більше того, ЄСПЛ може відкласти розгляд усіх однотипних скарг на час, відведений для внесення змін до внутрішньої правової системи, про що повідомляються відповідні заявники. Така норма є досить негативною з точки зору прав суб'єктів, чії права порушуються відповідною державою, адже їм залишається лише пасивно спостерігати за державними перетвореннями та сподіватися на їх належне здійснення. Однак через відсутність більш дієвих механізмів впливу на поведінку держав порушників, вона залишається найбільш розумною [1].

Відтак, пілотне провадження хоча й здійснюється у одній із справ, однак, виходячи зі своєї мети, спрямоване на захист прав заявників у інших аналогічних справах, або ж взагалі на запобігання порушень прав фізичних осіб у аналогічних правовідносинах. Виносячи пілотне рішення ЄСПЛ виявляє системну проблему, яка стає причиною порушень, що стосуються значного кола потерпілих. Таким чином, «пілотне рішення» створює підстави для того, щоб вплинути на державу, яка здійснить необхідні зміни на національному рівні та тим самим відновить порушені права та зупинить їх подальше

порушення. Отже, головною метою цієї процедури є не розгляд справ у звичайному порядку та встановлення факту порушення одного з гарантованих прав, а надання допомоги державі у вирішенні відповідної системної проблеми.

На особливу увагу заслуговують пілотні рішення щодо України. Зокрема, у першому рішенні у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України» від 15.10.2009 р. [8] зверталася увага на дві стійкі системні проблеми: тривале невиконання внутрішньодержавних рішень (п. 1 ст. 6) і відсутність ефективних засобів правового захисту (ст. 13 Конвенції). Зокрема, у п. 73 Рішення, ЄСПЛ зазначив, що ця справа стосується існуючої проблеми, яка постійно нагадує про себе, породжуючи порушення Конвенції, які найчастіше виявляє ЄСПЛ у справах проти України; більше ніж половина рішень, винесених ЄСПЛ у справах проти України, стосуються питання тривалого невиконання остаточних судових рішень, відповідальність за які несуть органи влади України. Відповідно справа «Юрій Миколайович Іванов проти України» підтверджує, що питання тривалого невиконання остаточних рішень та відсутності ефективних засобів юридичного захисту в правовій системі України залишаються невіршеними попри той факт, що існують відповідні рішення ЄСПЛ з чіткими закликами до Уряду вжити необхідних заходів для вирішення таких питань. При цьому, на момент винесення рішення у вказаній справі у провадженні ЄСПЛ перебувало близько 1400 аналогічних скарг на невиконання рішень національних судів. Відповідно винесення «чергового» рішення проти України особливо не могло би вирішити існуючі масштабних проблем. Тому ЄСПЛ наголосив, що слід невідкладно запровадити конкретні реформи в законодавстві та адміністративній практиці України для приведення їх у відповідність до висновків ЄСПЛ в цьому рішенні та до вимог ст. 46 Конвенції (п. 92 Рішення). При цьому, ЄСПЛ залишив за Комітетом міністрів право визначити, який саме шлях подолання зазначених проблем був би найдоцільнішим, та вказати той чи інший загальний захід, який має вжити держава-відповідач. Відповідно до п. 5 резолютивної частини Рішення, Україна як держава-відповідач зобов'язувалася невідкладно – не пізніше 1 року від дати, на яку це рішення набуває статусу остаточного, – запровадити в національній правовій системі відповідний засіб юридичного захисту або поєднання таких засобів та забезпечити, щоб такий засіб чи засоби відповідали як у теорії, так і на практиці ключовим критеріям, які ЄСПЛ встановив у своїй практиці [8].

У 2015 році ЄСПЛ надіслав Уряду України 8 863 справи проти України з пропозицією надати зауваження Уряду України. З них 8 143 справи стосуються невиконання або тривалого виконання рішень національних судів і належать до групи справ за «пілотним» рішенням Європейського суду «Юрій Миколайович Іванов проти України».

У 2015 році Уряд України надіслав до ЄСПЛ позицію щодо 2 456 справ проти України, 2 108 з яких входять до вищезазначеної групи справ «Юрій Миколайович Іванов проти України» [14].

Друге «пілотне рішення» було винесене у справі

«Харченко проти України» від 10.02.2011 р. У цій справі ЄСПЛ констатував, серед іншого, порушення (1, 3 і 4 ст.5 Конвенції) у зв'язку з незаконністю та безпідставною тривалістю тримання заявника під вартою, а також порушення права особи на справедливий судовий розгляд без зволікань її заяви про звільнення за ст. 6 Конвенції. У вказаному вище рішенні ЄСПЛ зазначив, що порушення в Україні цих положень Конвенції є численними, що свідчить про існування в Україні системної проблеми. Тому, визнавши порушення Конвенції та присудивши заявнику відповідне відшкодування, ЄСПЛ зобов'язав Україну протягом 6 місяців розробити та подати Комітету Міністрів Ради Європи план заходів щодо вирішення цієї проблеми [12].

У справі «Балицький проти України», ЄСПЛ констатував порушення (п. 1 і підп. «с» п. 3) стосовно адміністративного арешту заявника та первісної кваліфікації злочину, в якому він підозрювався (ст. 6 Конвенції).

Практика, за якої до особи застосовується адміністративний арешт для забезпечення її доступності для допиту в якості підозрюваного у вчиненні кримінального злочину, раніше вже визнавалася ЄСПЛ свавільною за ст. 5 Конвенції, оскільки державні органи не забезпечували процесуальних прав заявника як підозрюваного у вчиненні кримінального злочину. ЄСПЛ наголосив, що, формально застосувавши до заявника адміністративне затримання, а фактично поводяться із ним як із підозрюваним у вчиненні злочину, органи слідства позбавили його доступу до захисника, участь якого була б обов'язковою згідно законодавства України, якби він обвинувачувався у вбивстві, вчиненому групою осіб та/або з корисливих мотивів, тобто злочині, у зв'язку з яким його фактично допитували.

Практика первісної кваліфікації злочину як менш тяжкого, який не вимагає обов'язкового юридичного представництва підозрюваного, також визнавалася як така, що використовується фактично для позбавлення заявників належної юридичної допомоги з огляду на спосіб реалізації слідчим його дискреційних повноважень щодо кваліфікації злочину.

Беручи до уваги системний характер проблеми, яку виявлено в цій справі, ЄСПЛ наголосив, що слід невідкладно реформувати законодавство та адміністративну практику України для приведення такого законодавства і практики у відповідність із висновками ЄСПЛ, викладеними у цьому рішенні, щоб вони були сумісними з вимогами ст. 6 Конвенції. ЄСПЛ залишає за державою право визначити під наглядом Комітету Міністрів, який саме спосіб розв'язання цих проблем був би найбільш належним [9].

Рішення у справі «Каверзін проти України» від 15.05.2012 року, в якому констатовано порушення матеріального та процесуального аспектів (ст. 3 Конвенції) у зв'язку із, зокрема, заподіянням заявнику тілесних ушкоджень у період його затримання за підозрою у вчиненні низки злочинів і неефективним розслідуванням його скарг на катування працівниками міліції під час затримання та протягом кількох днів допитів у відділі внутрішніх справ.

ЄСПЛ у цьому рішенні зазначив, що частина справи стосується проблем, які часто призводять до констатації порушення Україною ст. 3 Конвенції. Зокрема, приблизно у 40 рішеннях ЄСПЛ дійшов висновку про відповідальність державних органів за погане поводження працівників міліції із затриманими та відсутність належного розслідування скарг на таке поводження. Ще понад 100 справ, у яких порушувалися аналогічні питання, перебували на розгляді в ЄСПЛ на момент прийняття рішення у справі «Каверзін проти України» [11].

ЄСПЛ, зокрема, зазначив, що небажання прокуратури проводити належного розслідування у ситуаціях, коли стверджується про погане поводження і підозрюваним у вчиненні злочину з метою отримання зізнання, може пояснюватися конфліктом функцій прокуратури у кримінальному провадженні: підтримання державного обвинувачення в суді та нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство. Оскільки визнання особою винуватості у вчиненні злочину часто було одним з основних доказів у кримінальній справі, ЄСПЛ не виключив, що прокуратура не була заінтересована проводити повноцінне розслідування, яке могло би поставити під сумнів достовірність таких доказів.

Також ЄСПЛ звернув увагу на те, що незважаючи на загальну заборону в Україні катування, нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження, у справах, у яких він констатував порушення процесуальної частини ст. 3 Конвенції, представники держави, відповідальні за таке погане поводження, часто уникали покарання. На думку ЄСПЛ, відсутність будь-яких суттєвих зусиль з боку державних органів у цій сфері закріплює атмосферу фактично повної безкарності за такі дії.

Оскільки, як вважав ЄСПЛ, ситуація у справі була наслідком системних проблем на національному рівні, які потребують невідкладного впровадження всебічних і комплексних заходів, на підставі ст. 46 Конвенції, державу було зобов'язано, керуючись цим рішенням, практикою ЄСПЛ та рекомендаціями Комітету міністрів Ради Європи, здійснити конкретні реформи задля викорінення практики поганого поводження міліції із затриманими, забезпечення ефективного розслідування кожної справи, у якій небезпідставно стверджується про погане поводження, та ефективного виправлення недоліків розслідування на національному рівні.

Ще одну проблему системного характеру ЄСПЛ виявив у справі «Василь Івашенко проти України» від 26.07.2012 року. Рішенням у цій справі було встановлено порушення ст. 3 Конвенції у зв'язку з нелюдським і таким, що принижувало гідність, поводженням працівників міліції із заявником під час його затримання та ст. 34 – через відмову державних органів надати заявнику, який відбував покарання у виді позбавлення волі, доступ до матеріалів кримінальної справи щодо нього та копій документів із матеріалів цієї справи, які йому були потрібні для звернення до ЄСПЛ.

У контексті закріпленого в ст. 46 Конвенції зобов'язання держави виконувати остаточні рішення ЄСПЛ у будь-якій справі, у якій вона є стороною,

ЄСПЛ відзначив наявність в Україні системної проблеми, що полягає у відсутності процедури отримання засудженими, які відбувають покарання у виді позбавлення волі, копій документів із матеріалів справ, і зобов'язав державу невідкладно вжити законодавчих та адміністративних заходів для забезпечення засудженим ефективного доступу до документів, необхідних їм для обґрунтування своїх заяв до ЄСПЛ [10].

Підсумовуючи вищезазначені дослідження, можна констатувати, що поява інституту пілотних рішень пов'язана з наявністю системних або структурних дисфункцій національних правових систем держав-учасниць Конвенції. Однак виникає проблема систематичного невиконання судових рішень в Україні та відсутність належної реакції з боку українського уряду на пілотні рішення ЄСПЛ. Діяльність ЄСПЛ в режимі процедури пілотної постанови являє собою окрему форму реалізації верховенства права, засновану на тісному поєднанні завдань із встановлення дійсного змісту права та впровадження його у життя шляхом виконання функцій правосуддя, примирення, співробітництва і превенції. Досвід запровадження ЄСПЛ процедури пілотної постанови має важливе значення для розбудови вітчизняної правової системи. Йдеться, перш за все, про можливість зміни процесуальної форми судового розгляду для тих справ, які виявляють недостатню її ефективність. Актуалізуються проблеми захисту значних груп осіб, підготовчої діяльності суду, проміжних та часткових рішень, використання примирних процедур тощо. Тому ідеї, реалізовані в процедурі пілотної постанови, мають бути важливим напрямом реформування вітчизняного судочинства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Гончаренко О. А. Правова природа пілотних рішень Європейського суду з прав людини / О.А. Гончаренко // Форум права, 2012. – № 4. – С. 243-249 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12goaspl.pdf>
2. Дика Д. О. Засада раціональної процесуальної форми у діяльності Європейського суду з прав людини / Д. О. Дика // Європейські перспективи. – 2013. – № 3. – С. 177–183.
3. Пілотні постанови, що виносяться ЄСПЛ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ukrainepravo.com/international_law/european_court

[_of_human_rights/pilotni-postanovy-shcho-vynosyat%60sya-esp/](#)

4. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції : Закон України від 17 липня 1997 року № 475/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/475/97-%D0%B2%D1%80>
5. Регламент Європейського суду з прав людини від 14 жовтня 1998 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/980_067
6. Решение Европейского суда по правам человека по делу «Меджио и другие против Италии» от 31 мая 2011 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://cmiskp.echr.coe.int///tkp197/viewbkm.asp?action=open&table=F69A2FD8FB86142BF01C1166DEA398649&key=90537&sessionId=77264473&skin=hudoc-en&attachment=true>
7. Рішення Європейського Суду з прав людини від 22 червня 2004 року у справі «Броньовські проти Польщі» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int>
8. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України» від 15 жовтня 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/19618>
9. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Балицький проти України» від 3 листопада 2011 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19618>
10. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Василь Іващенко проти України» від 26 липня 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/32719>
11. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Каверзін проти України» від 15.05.2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19614>
12. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Харченко проти України» від 10 лютого 2011 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19615>
13. Терехов К. И. Пилотные постановления, выносимые Европейским судом по правам человека: введение в системный анализ явления / К. И. Терехов // Право. Журнал высшей школы экономики. – 2011. – № 4. – С. 52–60.
14. Щорічний звіт про результати діяльності Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини у 2015 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://just.ks.ua/files/2016/03/Dodatok-Zvit-Uryadovogo-upovnovazhenogo-u-spravah-YEvropeyskogo-sudu-z-prav-lyudini-za-2015-rik.pdf>

УДК 342.15

**РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ СУБСИДІАРНОСТІ У КОНТЕКСТІ РОЗУМІННЯ
БАЗОВИХ ПАРАМЕТРІВ СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ**

Григоренко Я. О.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права
факультету міжнародних економічних відносин
та туристичного бізнесу
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті проаналізовано особливості реалізації принципу субсидіарності в аспекті розуміння сучасної моделі соціальної державності. Вказано на необхідність оптимального співвідношення індивідуальної та колективної відповідальності у контексті побудови ключових параметрів соціальної державності з явним акцентуванням на індивідуальній відповідальності конкретних осіб.

Ключові слова: держава, соціальна держава, субсидіарність, патерналізм.

Аннотация В статье проанализированы особенности реализации принципа субсидиарности в аспекте понимания современной модели социальной государственности. Указано на необходимость оптимального соотношения индивидуальной и коллективной ответственности в контексте построения ключевых параметров социальной государственности с явным акцентированием на индивидуальной ответственности конкретных лиц.

Ключевые слова: государство, социальное государство, субсидиарность, патернализм.

Annotation The article analyzes the peculiarities of the implementation of the principle of subsidiarity in the aspect of understanding modern models of social state. Indicates the need for optimal correlation of individual and collective responsibility in the context of the establishment of the key parameters of the social state with an explicit emphasis on the individual responsibility of specific persons.

Key words: state, social state, subsidiarity, paternalism.

В умовах сьогодення як на науковому рівні, так і на рівні конституційного та поточного законодавства в обіг чітко увійшов термін «соціальна держава». Не випадково, О. А. Лукашева стверджує, що сучасна соціальна держава міцно увійшла до свідомості та упорядкованості життя суспільства, вона збагатилась новим змістом, задачами, функціями, перейшовши кордони початкової ідеї [1, с. 6]. Названа категорія розробляється не лише юриспруденцією, але й філософією, соціологією, економічною теорією та іншими науками. Так само, у процесі розвитку соціальної держави важливого значення набувають не лише юридичні фактори та явища (якість законодавства, правозастосовна практика тощо), але й політичні, психологічні та особливо економічні. Адже без розвиненої економіки забезпечити реалізацію відповідних соціальних стандартів та належної соціальної якості життя є неможливим.

Соціальна держава виникла не одразу, а пройшла доволі складний етап свого становлення. Буржуазні революції, що відбулись у різних державах світу створили умови для формування, забезпечення та захисту особистих прав і свобод, формування ліберальних поглядів на функціонування економіки, створення умов, за яких гарантувалося б невтручання держави у приватне життя людини. Проте на поверхні суспільного життя з'явилися нові проблеми, пов'язані з суттєвими розбіжностями у рівні життя різних соціальних верств. Це призвело до появи великої соціальної напруги, що було значною передумовою появи революційних настроїв серед населення. У зв'язку з чим, поступово відбувалось формування

держави, яка прагнула гарантувати також і соціально-економічні права (право на працю, на відпочинок, на мінімальне соціальне забезпечення тощо).

Слід констатувати, що в умовах сьогодення стосовно соціальної держави існують діаметрально протилежні підходи. Прихильники ліберальних поглядів вважають, що свобода підприємництва, вільний ринок, справедлива конкуренція, спонтанна активність в усіх напрямках автоматично створять умови для розвитку економіки, будуть сприяти появі нових робочих місць, подоланню безробіття, формуванню середнього класу.

Їхні опоненти вважають, що суто ринкова економіка може породжувати значну соціальну нерівноправність, не завжди буде позитивно відбиватися на ринку праці, на соціальній захищеності широких верств населення. Вони вважають, що держава стосовно економіки повинна зайняти жорстку патерналістську (опікунську) позицію, всебічно плануючи та контролюючи економічні процеси, а також справедливо розподіляючи отримані ресурси серед громадян.

У той же час, можна констатувати, що в сучасних умовах, які характеризуються глобалізацією, перманентними фінансово-економічними кризами, підвищеною дією різноманітних факторів нестабільності обидва ці підходи у чистому вигляді є майже неприйнятними. До того ж крайній індивідуалізм або гіпертрофований патерналізм з боку держави є однаково небезпечними, бо руйнують існуючу систему цивілізованої взаємодії держави, суспільства та індивіда.

Разом із тим, у різних державах складаються доволі складні варіативні моделі соціальної

державності, які в тій чи іншій мірі враховують названі підходи. Беручи за основу розумний підхід, у сучасних державах формується концепція соціальної держави, яка не заперечує ринкову економіку, але створює умови, за яких би гарантувався мінімально необхідний соціальний захист тих осіб, що цього потребують. Тим самим держава дозволяє реалізовувати вільну ініціативу, займатися приватним підприємництвом, не гальмуючи спонтанну корисну ініціативу індивідів та їхніх об'єднань тощо. У зв'язку з цим, досягається збалансованість у взаємодії індивіда, суспільства та держави, гарантується рівність різних осіб, створюються умови для забезпечення гідного існування будь-якої людини. У першу чергу, йдеться про людей, що об'єктивно постраждали внаслідок безробіття, що має місце у певному регіоні чи державі в цілому, що є інвалідами, які втратили працездатність за різних підстав тощо.

Отже, держава в цьому випадку повинна керуватися таким правилом. Якщо людина має відповідні здібності та спроможна реалізувати їх, то держава зобов'язана надати їй таку можливість, а найголовніше не перешкоджати (шляхом реалізації права на працю, підприємницьку діяльність, права на рівний доступ до державної служби, права на освіту тощо). Але якщо людина неспроможна працювати з об'єктивних причин (діти, пенсіонери, інваліди та деякі інші категорії населення), то держава зобов'язана вжити всіх заходів для забезпечення соціального захисту таких громадян.

Таке правило можна охарактеризувати крізь призму реалізації принципу субсидіарності соціальної захищеності щодо ініціативи, соціальної активності, відповідальності людини за свою долю. Йдеться передусім про те, що людина повинна робити все від неї залежне для забезпечення свого життя і нести за це індивідуальну (персональну) відповідальність (наприклад, підприємець на власний ризик вкладає кошти у власну справу, розвиваючи її). Тобто принцип субсидіарності спрямовує державу до побудови такої соціальної моделі, за якої на людину покладається індивідуальна відповідальність за забезпечення себе та своєї сім'ї всім необхідним. І лише у випадку неспроможності суб'єкта це зробити з об'єктивних причин (інвалідність, старість тощо), підключається держава, яка несе у зв'язку з цим, солідарну (колективну, суспільну) відповідальність, тим самим сприяючи забезпеченню мінімальної рівності та елементарної соціальної справедливості.

Таким чином, якщо людина об'єктивно в силу непереборних факторів не може це робити, то в цьому випадку з'являється субсидіарна (додакова, неосновна) можливість допомогти такій людині з боку держави, яка разом із суспільством у цьому випадку несуть колективну (солідарну) відповідальність.

Разом із тим, модель соціальної держави, яка обирається в конкретних історичних, економічних, культурних умовах повинна бути збалансованою. Тобто вона повинна не заважати розумній ініціативі, творчій активності, не перешкоджати притоку інвестицій, не повинна породжувати збільшення кількості бездіяльних та пасивних людей – державних утриманців. На жаль, у світовій практиці функціонування соціальних держав існують ситуації,

за яких працездатні люди не виходять на роботу, яка є в наявності на ринку праці, з огляду на те, що вони не бажають втратити можливість отримувати від держави допомогу у зв'язку з безробіттям. Такі ситуації негативно відбиваються як на державі та суспільстві, так і на таких особах, які деградують та перетворюються на соціально пасивних людей.

Отже, соціальна держава – це така держава, що створює необхідні передумови для гідного існування кожної людини на мінімально необхідному рівні, а також вживає заходів щодо усунення або мінімізації необґрунтованих соціальних розбіжностей між різними фізичними особами.

Що стосується України, то у статті 1 Конституції окрім інших характеристик, вона визнається соціальною державою. Така характеристика держави означає те, що вона розглядає людину як найвищу соціальну цінність та в разі потреби бере на себе зобов'язання створювати для такої людини необхідні умови для життя.

Крім цього, вона прагне мінімізувати необґрунтовані та несправедливі соціальні розбіжності між різними верствами населення. З огляду на те, що Україна є демократичною, правовою державою, з ринковою економікою, то вона не має право жорстокого протекторату над економікою, а лише повинна створити рівні можливості для кожної людини, незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних або інших ознак. Рівні можливості повинні бути створені й для юридичних осіб.

Характеристика України як соціальної держави базується на її здатності та спроможності забезпечувати соціальний захист тих громадян, які цього дійсно потребують. Це об'ємне завдання базується на достатньо високих зобов'язаннях, які взяла на себе Українська держава перед власним народом. Крім цього, це впливає також із міжнародних зобов'язань, що матеріалізовані в низці міжнародно-правових документів із прав людини, які покладають на держави обов'язок уживати максимальних заходів із соціального захисту людей.

Соціальний характер Української держави проявляється в комплексі приписів Основного Закону. Це передусім положення про те, що людина в Україні визнається найвищою соціальною цінністю; держава відповідає перед людиною за свою діяльність (стаття 3); кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу, власність зобов'язує, вона не повинна використовуватися на шкоду людині та суспільству, держава забезпечує соціальну спрямованість економіки (стаття 13); подолання наслідків Чорнобильської катастрофи є обов'язком держави (стаття 16); держава забезпечує соціальний захист громадян України, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їх сімей (стаття 17) тощо.

Слід також зазначити, що для більш чіткої характеристики параметрів соціальної держави в Україні необхідно навести правову позицію Конституційного Суду України. Зокрема, у Рішеннях

від 26 грудня 2011 року [2] та від 25 січня 2012 року [3] він указав на те, що Україна як соціальна держава визнає людину найвищою соціальною цінністю, розподіляє суспільне багатство згідно з принципом соціальної справедливості та піклується про зміцнення громадянської злагоди в суспільстві. Основними завданнями соціальної держави є створення умов для реалізації соціальних, культурних та економічних прав людини, сприяння самостійності й відповідальності кожної особи за свої дії, надання соціальної допомоги тим громадянам, які через незалежні від них обставини не можуть забезпечити достатній рівень життя для себе і своєї сім'ї. Згідно з Конституцією України, держава забезпечує соціальну спрямованість економіки (частина 4 статті 13), що є основою для реалізації соціальних прав громадян, зокрема на соціальний захист та достатній життєвий рівень. Відповідно до Основного Закону України, кожен має право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло (стаття 48), пенсії, інші види соціальних виплат та допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом (частина 3 статті 46). Положення цих статей Основного Закону України конкретизують конституційне визначення України як соціальної держави, що передбачає участь суспільства в утриманні тих осіб, які через непрацездатність або з інших незалежних від них причин не мають достатніх засобів для існування.

Також позиція Конституційного Суду України полягає в тому, що однією з ознак України як соціальної держави є забезпечення загальносуспільних потреб у сфері соціального захисту за рахунок коштів Державного бюджету України, виходячи з фінансових можливостей держави, яка зобов'язана справедливо й неупереджено розподіляти суспільне багатство між громадянами і територіальними громадами та прагнути до збалансованості бюджету України. При цьому рівень державних гарантій права на соціальний захист має відповідати Конституції України, а мета й засоби зміни механізму нарахування соціальних виплат та допомоги – принципам пропорційності та справедливості. Також Конституційний Суд України указав на те, що соціально-економічні права не є абсолютними. Механізм реалізації цих прав може бути змінений державою, зокрема, через неможливість їх фінансового забезпечення шляхом пропорційного перерозподілу коштів з метою збереження балансу інтересів усього суспільства. Крім того, такі заходи можуть бути обумовлені

необхідністю запобігання чи усунення реальних загроз економічній безпеці України.

Процес становлення України як соціальної держави проходить доволі складно, оскільки на нього впливає ціла низка різноманітних негативних факторів, такі як переорієнтація економіки на ринкові засади, перехідний етап розвитку державності, негативний вплив світових економічних процесів тощо. Ю. М. Тодика стосовно цього писав: реалізація соціальної політики держави напряму пов'язана з економічною ситуацією в країні. Зараз економіка України переживає глибоку, затяжну, системну кризу, що загрожує національній безпеці країни. Відповідно, соціальні програми реалізуються у все меншому обсязі. Тому стоїть задача суттєвого коректування курсу реформ. Вихід з глибокої кризи можливий тільки при радикальному перегляді курсу реформ. Необхідно доповнити ринкові відносини, що розвиваються, державним регулюванням та соціальним контролем. При цьому не слід боятися розумного соціального протекціонізму. До цивілізованого ринку можна увійти з мінімальними витратами тільки організовано [4, с. 44]. Але формування України як незалежної, правової, демократичної та соціально-орієнтованої держави (що зафіксовано у статті 1 Конституції) – є важливим напрямом державного розвитку.

ЛІТЕРАТУРА

1. Права человека и правовое социальное государство в России: моногр. / отв. ред. Е.А. Лукашева. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2013. – 434 с.
2. Рішення Конституційного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про Державний бюджет України на 2011 рік» від 26 грудня 2011 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v020p710-11?nreg=v020p710-11&find=1&text=%F1%EE%F6%B3%E0%EB#w11>
3. Рішення Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України від 25 січня 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-12>
4. Тодика Ю. М. Основи конституційного ладу України: монографія / Ю.М. Тодика. – Х. : Факт, 2000. – 176 с.

АДМІНІСТРАТИВНЕ, ФІНАНСОВЕ ТА ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 347.73

ОСНОВНІ ПРІОРИТЕТИ В ЗАСТОСУВАННІ ФІНАНСОВО-ПРАВОВИХ НОРМ

Россіхіна Г. В.,

доктор юридичних наук, професор
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті проаналізовано норми чинного фінансового і податкового законодавства, особливості фінансово-правових норм і методологічних засобів їх пізнання, принципи фінансово-правового регулювання, фінансово-правова політика.

Ключові слова: фінансово-правові норми, застосування норм фінансового права, методологічне пізнання, методи наукового пошуку, принципи фінансово-правового регулювання, механізм фінансово-правового регулювання.

Аннотация В статье проанализированы нормы действующего финансового и налогового законодательства, особенности финансово-правовых норм и методологических средств их познания, принципы финансово-правового регулирования, финансово-правовая политика.

Ключевые слова: финансово-правовые нормы, применение норм финансового права, методологическое познание, методы научного поиска, принципы финансово-правового регулирования, механизм финансово-правового регулирования.

Annotation The article analyzes the existing financial rules and tax laws, especially the financial and legal standards and methodological tools of knowledge, principles of financial regulation, financial and legal policy.

Key words: financial law, the application of finance, methodological knowledge, scientific research methods, principles of financial regulation, the mechanism of financial regulation.

Загальновідомо, що на сучасному етапі розвитку держави економічні, політичні, суспільні процеси потребують стабільного і якісного правового регулювання; результативність їх залежить від багатьох факторів, у першу чергу, від послідовності, якості реалізації правових норм, її форм і методів, процесу функціонування органів державної влади і органів місцевого самоврядування. В умовах сьогодення дуже важливо усвідомлювати роль фінансово-правових норм як інструментарію регулювання сучасних суспільних відносин у сфері фінансової діяльності держави. Дослідження фінансово-правової норми має велике значення для подальшого вдосконалення фінансового законодавства. Виявлення особливостей такої норми дозволяє своєчасно враховувати зміни, що відбуваються у фінансових правовідносинах.

Необхідно зауважити, що в механізмі фінансово-правового регулювання особливе місце займають саме фінансово-правові норми. Вони вносять упорядкованість у відносини, що регулюють, здійснюють нормування суспільних відносин. Л. М. Касьяненко звертає увагу, що основою механізму правового регулювання є норма права. На його думку, механізм фінансово-правового регулювання охоплює такі стадії, як розробка і прийняття норм фінансового права, що регламентують певну поведінку учасників фінансово-правового процесу; виникнення, зміна і припинення фінансових правовідносин; реалізація суб'єктивних прав і юридичних обов'язків і втілення їх у

конкретній, фактичній поведінці учасників фінансових правовідносин.

Будучи за сутністю елементом галузевого механізму правового регулювання, фінансово-правові норми вносять упорядкованість у суспільні відносини, що регулюють, а також як юридичний засіб мають певну специфіку. Все це обумовлено обставинами суб'єктивного і об'єктивного порядку. Норми фінансового права, як зразкові формули поведінки, призначені для багатократного застосування й у своїй сукупності складають основу правового регулювання в сфері публічної фінансової діяльності. Різноманітність регулюючого інструментарію фінансово-правових норм зумовлена масштабами і кількістю завдань, поставлених перед органами публічної влади. Ці норми не є статичними. Основа виробки ефективної державної фінансової політики повинна ґрунтуватися на наукових баченнях напрямів розвитку фінансового законодавства.

Дієвість системи реалізації норм фінансового права багато в чому залежить від критичного переосмислення стереотипів, які склалися в правозастосовній практиці і юридичній науці. На наш погляд, дієвість норм фінансового права забезпечується політичними, економічними умовами розвитку суспільства, зростанням культурного рівня, правосвідомості громадян, наглядом за точним виконанням фінансово-правових норм і застосуванням до їх порушників заходів державного примусу. До умов, які забезпечують успішну реалізацію норм фінансового права, можна віднести також відповідність вказаних норм вимогам об'єктивних законів розвитку нашого суспільства,

постійне удосконалення фінансово-правового регулювання тощо.

Аналізуючи механізм фінансово-правового регулювання важливо звернути увагу на те, що основними принципами фінансово-правового регулювання є загальні принципи правового регулювання, як-то:

1) об'єктивність (ефективність фінансово-правового регулювання залежить від того, наскільки норми фінансового права відповідають розмірностям суспільного, економічного розвитку);

2) демократизм, гуманізм, професіоналізм;

3) науковий характер;

4) єдність рівних прав і рівних обов'язків;

5) обґрунтованість (забезпечує правильну фінансово-правову кваліфікацію, вибір відповідної норми та поширення її дії на оцінку поведінки адресата застосування права).

6) законність (необхідність чіткого дотримання вимог фінансово-правової норми всіма учасниками фінансових правовідносин, встановленого законодавством порядку застосування вказаних норм; встановлення суворої відповідальності за порушення вимог законності, фінансової дисципліни; законодавчого регулювання важливіших відносин у сфері фінансової діяльності; технічної досконалості актів, які приймаються тощо). Л. В. Мелех підкреслює, що, керуючись принципом законності, держава, зрештою, домагається суворої і неухильної реалізації чинних правових норм, використовуючи при цьому арсенал різних способів і засобів, у тому числі державний примус. Унаслідок цього законність виявляється вже не тільки як принцип, а й як метод діяльності, причому не тільки державних органів і їх посадових осіб, а й інших учасників суспільних відносин.

Необхідно враховувати, що в загальній теорії права до всіх стадій правозастосовного процесу також ставляться загальні вимоги (принципи правозастосування), як-то: обґрунтованість, доцільність і справедливість правозастосування, забезпечення його законності. Зазначимо, що принцип законності є основним у реалізації норм фінансового права. У контексті цього П. М. Рабинович звертає увагу на юридичні гарантії законності, до яких відносить: 1) норми права, які мають свою безпосередню і основну мету – забезпечення й охорону законності; 2) діяльність певних суб'єктів щодо застосування цих норм; 3) правозастосовні акти – документи, які фіксують результати вказаної діяльності. Цей принцип є головним, тому що потребує неухильного й чіткого дотримання норм фінансового права всіма, на кого вони звернені. До того ж він передбачає дотримання всіх процедурних вимог при кваліфікації обставин справи, виборі та використанні норм права. Саме подолання наслідків світової фінансової кризи, створення вимог для стабільного фінансово-економічного існування держави є чинниками підвищення ролі й авторитету фінансових (податкових) законів, їх суворого дотримання й виконання всіма суб'єктами відносин у сфері фінансової діяльності держави. Усі ці обставини сприяють підвищенню ролі законності у фінансово-

податковій царині, беззаперечності вимог фінансової (податкової) дисципліни, чіткої реалізації норм права у фінансовому й податковому праві. З цього приводу П. О. Недбайло слушно зауважує, що принцип законності у взаємовідносинах державних органів з населенням поєднується з належною компетенцією органів держави та їх посадових осіб, а також із зрозумілістю й визначеністю прав та обов'язків громадян. В умовах режиму законності права та свободи громадянина є непорушними й недоторканими. Принцип законності є основою дотримання всіх процедурних аспектів при кваліфікації обставин справи, виборі й використанні права.

Не слід ігнорувати принцип справедливості. Втілений та відображений в актах застосування права, він буде означати, що прийняте рішення не суперечить потребам та інтересам підприємств, установ і відповідає моральним установам суспільства в цілому й окремого громадянина зокрема. Цей принцип є філософською категорією, певним критерієм. Саме тому в оцінці будь-якого правопорушення слід зважати на його причини, а також особистість правопорушника. Резонно стверджує Р. Циппеліус, що право має регулювати людяську поведінку в такий спосіб, щоб вигоди (цінності, переваги) й обтяження (витрати, зобов'язання) були розподілені справедливо; суперечливі інтереси були задоволені в порядку, відповідному до їх ваги та значущості; ті, хто чинить карані діяння, отримували за них належну відплату, – одне слово, аби при вирішенні конфліктів, які виникають у суспільстві, панувала справедливість.

Щодо принципу доцільності, то він передбачає оцінку конкретного правозастосування за певними підставами. Наприклад, чи має місце необхідність у застосуванні права взагалі і які індивідуальні особливості при цьому важливо враховувати правозастосовнику.

Принцип обґрунтованості забезпечує правильну кваліфікацію, вибір відповідної норми до поширення її дії на оцінку поведінки адресата застосування права. Щодо інших принципів, то вони застосовуються також з урахуванням принципу демократизму, на якому ґрунтується вся діяльність державних і громадських організацій в Україні.

Слід відзначити, що методологічні підходи до вивчення застосування норм фінансового права необхідно розглядати як досить складну, багатоелементну і організовану систему засобів пізнання. Ця система має відповідні перспективи, тому що забезпечує отримання філософсько-обґрунтованого, соціально-адекватного юридичного знання тощо. Необхідною умовою для об'єктивного дослідження застосування норм фінансового права є саме залучення сучасною наукою дослідницьких філософських і загальнонаукових засобів. Проблеми дослідження правозастосовної діяльності в юриспруденції в цілому, так і в фінансовому праві, не можуть вирішуватися шляхом механічного переносу із інших наук дослідницьких засобів. Процес корінного змуну механізму фінансово-правового регулювання, в основному, залежить від ступені розвитку фінансового законодавства, ефективності розвитку економічного потенціалу країни,

політичних тенденцій в Україні тощо. Формально-юридичний підхід до вивчення фінансово-правового регулювання дозволяє глибше пізнати його логічну системність, розкрити наявність або відсутність компонентів, що роблять норми фінансового права здатними до реалізації, продуктивність взаємодії фінансово-правових норм і фінансових правовідносин.

Науково обґрунтована політика у сфері застосування норм фінансового права є однією з необхідних гарантій забезпечення прав і свобод особистості. Для фінансово-правової політики, як і для всієї державної політики, характерним є управлінський вплив на суспільні відносини. Її формування є прерогативою суб'єктів державної влади (Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України тощо). Якість реалізації фінансово-правової політики переважно зумовлена діючою системою податкового адміністрування, передбаченою Податковим кодексом України. Тобто йдеться про формування чітких організаційних структур, процедур, системи взаємовідносин, що забезпечують ефективність і оперативність виконання платниками податків і зборів своїх прав і обов'язків щодо сплати останніх. Саме тоді можна говорити про підвищення ефективності податкової політики. На наш погляд, має сенс виділити зміст фінансово-правової політики у сфері застосування норм права за такими напрямками.

По-перше, керівні начала фінансово-правової політики, що реалізуються в правозастосовній діяльності, виробляються вищими органами державної влади і повинні враховувати становище і перспективи соціально-економічного, політичного розвитку. Загальновідомо, що зміни податкового та бюджетного законодавства дуже часто стають результатом політичних дискусій і масових протестів (наприклад, виступи населення на майдані Незалежності щодо порядку проведення податкового контролю після прийняття Податкового кодексу України). Залежність правозастосування від соціально-політичної ситуації в державі доволі чітко формулює професор С. В. Курильов, який констатує, що правозастосування, хоча й визначається різними факторами, в основному залежить від змісту правових норм. Цілком підтримуємо цю позицію. Більше того, звертаємо увагу, на безперечно правильне і влучне судження цього науковця, виражені майже в афористичній формі, про те, що економіка визначає політику, політика – правосвідомість, правосвідомість – право, зміст права – діяльність правозастосовних органів.

Зазначимо, що потреба в правозастосуванні впливає із самої природи держави. Через правозастосування відбувається процес втілення норм права в життя, приведення їх в рух, поширення на ті або інші життєві випадки. Нормативна основа фінансово-правової політики, що реалізується в правозастосовній діяльності, закріплюється, насамперед, у Конституції України та прийнятих на її підставі законах. Науково-доктринальна складова фінансової політики, яка реалізується в правозастосовній діяльності, включає до себе наукове обґрунтування і законодавче закріплення підстав застосування норм фінансового права, ролі в системі

заходів забезпечення інтересів держави, визначення правових підстав, форм правозастосовної діяльності з урахуванням особливостей суспільних відносин, системи суб'єктів, що мають оперативно-розпорядчі (регулятивні) та юрисдикційні повноваження, їх завдань, компетенції, принципів взаємодії. Фінансово-правова політика, яка закріплюється в нормах права і реалізується в правозастосовній діяльності, виступає важливішою ланкою між практикою застосування норм фінансового права і правотворчою діяльністю держави, забезпечуючи їх єдність і взаємодію в питаннях правового регулювання.

При цьому важливо мати на увазі, що на сучасному етапі має велику проблему рівень кваліфікації потенційних суб'єктів правозастосування. Загальновідомо, що від якості і правильності правозастосування залежить кінцевий результат фінансово-правового впливу. Правозастосовник повинен мати високу управлінську культуру, необхідні та достатні знання в галузі права та інших галузях наукового знання. У процесі застосування норм фінансового права часто виникають колізії, неточності, складнощі, тому правозастосовники (інші суб'єкти) займаються тлумаченням норм фінансового права, внаслідок чого уповноважені суб'єкти приймають відповідні рішення (правозастосовні акти, судові рішення тощо). Саме тому, з одного боку, першочерговими завданнями фінансово-правової політики в цьому напрямі повинні стати проведення в життя принципу професіоналізму у всіх ланках державного апарату, зайнятих питаннями владної реалізації фінансово-правових норм, підвищення соціального статусу суб'єктів правозастосування, соціально-економічних і політико-правових гарантій їх діяльності. З другого боку, одним із напрямів фінансово-правової політики повинно стати підвищення компетенції і відповідальності осіб законотворчого процесу щодо вимог законності і режиму правопорядку, виваженості ефективної системи оперативних консультацій державних органів тощо. Визначальними факторами, що зумовлюють її специфіку, є такі: 1) інтереси держави в упорядкованому розвитку процесу застосування норм фінансового права; 2) наявність багатофункціональної системи потенційних суб'єктів фінансово-правових відносин, успішність взаємодії яких залежить від приведення в цій сфері єдиної державної політики; 3) необхідність ефективної реалізації волі законодавця, з урахуванням динаміки суспільних відносин.

Сутність фінансово-правового регулювання полягає в упорядкуванні суспільних відносин у сфері фінансової діяльності держави, встановленні за допомогою норм фінансового права юридичних прав і обов'язків учасників цих відносин. Саме нормами фінансового права визначається, якою повинна бути (або може бути) поведінка суб'єктів (учасників) фінансових правовідносин. Фінансово-правове регулювання має завжди державний характер. Ось чому виконання, застосування, дотримання та використання правил, визначених нормами фінансового права, гарантуються, якщо це необхідно, заходами державного примусу. Саме мета фінансово-

правової норми передбачає добровільне її дотримання більшістю суб'єктів фінансового права, а примус застосовується у разі невиконання або порушення вимог фінансово-правової норми.

Виходячи із загального розуміння правового регулювання, можна вважати, що зміст фінансово-правового регулювання полягає в такому: 1) закріпленні й упорядкуванні однорідних суспільних відносин, які охоплюють сферу формування, розподілу і використання публічних коштів і контроль за цим; 2) охорону прав та інтересів всіх учасників фінансово-правових відносин; 3) стимулювання розвитку нових суспільних відносин, в яких заінтересовані всі учасники та які найбільш повно відображають ефективний та раціональний розвиток цієї сфери суспільних відносин.

Норми фінансового права спрямовані на організацію, упорядкування й удосконалення відносин, що складаються у сфері фінансової діяльності держави. За допомогою фінансово-правових норм визначається правове положення, компетенція більшості органів фінансової діяльності, регламентується їх діяльність, порядок взаємовідносин з іншими суб'єктами фінансових правовідносин. Норми фінансового права визначають також правове положення установ, підприємств, суспільних організацій, громадян у сфері фінансової діяльності. Фінансове законодавство містить норми, спрямовані на забезпечення охорони (захист) фінансових правовідносин від можливих

правопорушень. Охоронні норми передбачають можливість утримуватися від здійснення протиправних діянь, безпосередньо регулюють відносини, що виникають у зв'язку з порушенням фінансової дисципліни, а також пов'язані з застосуванням заходів фінансового впливу за порушення приписів держави у сфері публічних фінансів. Саме фінансово-правове регулювання сприяє інтенсифікації та упорядкуванню діяльності органів фінансового контролю.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Касьяненко Л. М. Процесуальні норми у фінансово-правовому регулюванні / Л. М. Касьяненко // Фінансове право. – № 4 (18). – 2001. – С. 4-7.
2. Курьлєв С. В. Совершенствование законодательства как условие строгого соблюдения принципа социалистической законности / С. В. Курьлєв // Изв. высш. учеб. заведений. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та / Правоведение. – 1965. – № 4. – С. 18.
3. Мелєх Л. В. Законність у правозастосовній діяльності: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Л. В. Мелєх. – Л., 2009. – С. 30-31.
4. Недбайло П. Е. Применение советских правовых норм / П. Е. Недбайло. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1960. – С. 510.
5. Рабинович П. М. Проблемы теории законности развитого социализма / П. М. Рабинович. – Львов: Вища шк., 1979. – С. 80.
6. Циппеліус Р. Юридична методологія / Р. Циппеліус; пер. з нім., адаптація Р. Корнуги. – К.: Реферат, 2004. – С. 20.

УДК 347.73

КЛАСИФІКАЦІЯ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ

Солошкіна І. В.,

доктор юридичних наук,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного
університету ім. В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено аналізу чинного законодавства та наукової літератури з питань класифікації фінансових послуг в Україні. Здійснено спробу розподілити фінансові послуги на певні групи відповідно до роду та сфери діяльності фінансових установ.

Ключові слова: фінанси, фінансова діяльність держави, фінансова послуга, класифікація фінансових послуг.

Аннотация Статья посвящена анализу действующего законодательства и научной литературы касательно классификации финансовых услуг в Украине. Совершена попытка распределить финансовые услуги на отдельные группы, в соответствии с родом и сферой деятельности финансового учреждения.

Ключевые слова: финансы, финансовая деятельность государства, финансовая услуга, классификация финансовых услуг.

Annotation This article is devoted to analysis of current legislation and the scientific literature regarding the classification of financial services in Ukraine. Made an attempt to distribute financial services to individual groups, in accordance with the kind and scope of the financial institution.

Key words: finance, financial state, financial services, the classification of financial services.

Одним із методів дослідження певного явища чи предмета, що дозволяє більш ретельно пізнати його

суттєві ознаки, є наукова класифікація [1, с. 34]. У цьому контексті слід звернути увагу на те, що в етимологічному сенсі під класифікацією розуміють систему розподілу предметів, явищ або понять на класи, групи тощо за спільними ознаками,

властивостями [2, с. 544]. При цьому, в юридичній енциклопедичній літературі наголошують на тому, що класифікація (від лат. classic – розряд і...ficatio, від facio – роблю) – це система супідрядних понять (класів об'єктів) тієї або іншої галузі знань чи діяльності людини, що використовується як засіб для встановлення зв'язків між цими поняттями чи класами об'єктів. Наукова класифікація виражає систему законів, властивих відповідній галузі [3, с. 115].

Отже, наукова класифікація фінансових послуг дозволить більш повно дослідити їх сутність [4, с. 73-74], виявити їх взаємозв'язки і, як наслідок, дозволить більш цілеспрямовано та правильно вдосконалювати їх правове регулювання [1, с. 34]. У цьому контексті необхідно зазначити, що особливої актуальності класифікація фінансових послуг набирає в зв'язку з тим, що сфера послуг, як свідчить практика, є однією із найперспективніших галузей економіки, що розвивається досить динамічно, нові ринкові відносини в Україні призводять до зміни та розвитку існуючих і створення нових форм відносин між суб'єктами господарювання під час провадження підприємницької діяльності. При цьому ускладнення виробництва та насичення ринку товарами впливає на зростання попиту на послуги [5, с. 36].

Варто зазначити, що чинне законодавство містить перелік фінансових послуг у ст. 2 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» в редакції від 01.01.2016 року [6]. Також, зазначений нормативно-правовий акт містить і ознаки класифікації фінансових послуг. Так, наприклад, з аналізу вищенаведеної норми видається можливим виокремити такий критерій класифікації фінансових послуг, як форма забезпечення розрахунків [6]. За даним критерієм можна виділити такі види фінансових послуг:

1) випуск платіжних документів, платіжних карток, дорожніх чеків та /або їх обслуговування. Загальні засади функціонування платіжних систем і систем розрахунків в Україні визначає Закон України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» від 5 квітня 2001 року. Так, відповідно до ст. 1 вищенаведеного нормативно-правового акта, розрахунковий документ – це документ на переказ коштів, що використовується для ініціювання переказу з рахунка платника на рахунок отримувача. У свою чергу, платіжна картка – це електронний платіжний засіб у вигляді емітованої в установленому законодавством порядку пластикової чи іншого виду картки, що використовується для ініціювання переказу коштів з рахунка платника або з відповідного рахунка банку з метою оплати вартості товарів і послуг, перерахування коштів зі своїх рахунків на рахунки інших осіб, отримання коштів у готівковій формі в касах банків, через банківські автомати, а також здійснення інших операцій, передбачених відповідним договором. Розрахунковий чек – паперовий розрахунковий документ, що містить нічим не обумовлене розпорядження платника банку, що його обслуговує, провести переказ суми коштів на користь визначеного в ньому отримувача [7];

2) кліринг – механізм, що включає збирання, сортування, реконсиліацію та проведення взаємозаліку зустрічних вимог учасників платіжної системи, а також обчислення за кожним із них

сумарного сальдо за визначений період часу між загальними обсягами вимог та зобов'язань [7];

3) інші форми забезпечення розрахунків, до яких, зокрема, можна віднести:

– квайринг – послуга технологічного, інформаційного обслуговування розрахунків за операціями, що здійснюються з використанням електронних платіжних засобів у платіжній системі;

– емісія електронних платіжних засобів – проведення операцій з випуску електронних платіжних засобів певної платіжної системи;

– процесинг – діяльність, яка включає виконання за операціями з платіжними інструментами авторизації, моніторингу, збору, оброблення та зберігання інформації, а також надання обробленої інформації учасникам розрахунків і розрахунковому банку для проведення взаєморозрахунків у платіжній системі [7];

– розрахунково-касове обслуговування – послуги, що надаються банком на підставі відповідного договору, укладеного між ними, які пов'язані із переказом коштів з рахунка (на рахунок) відповідної особи, видачею їй коштів у готівковій формі, а також здійсненням інших операцій, передбачених договорами [7].

Наступним критерієм класифікації фінансових послуг виступає діяльність з валютними операціями [6]. Так, під валютними операціями розуміють будь-які платежі, пов'язані з переміщенням валютних цінностей між суб'єктами валютного ринку. Ці операції, у свою чергу, класифікують за кількома критеріями: 1) за строком здійснення платежу з купівлі продажу валюти: касові, або операції з негайною поставкою; строкові; 2) за механізмом здійснення операцій: операції спот; форвардні операції; ф'ючерсні операції; опціонні операції; 3) за цільовим призначенням: операції з метою одержання валюти для здійснення платежів за міжнародними розрахунками; операції з метою страхування від валютних ризиків (операції хеджування); операції з метою одержання прибутку, або спекулятивні операції; 4) за масштабами операції: оптові (здійснюються між банками); роздрібні (здійснюються між банками та іншими учасниками) [8, с. 224-225].

Наступним критерієм класифікації фінансових послуг, відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» виступає діяльність з довірчого управління фінансовими активами [6]. При цьому в літературі виділяють такі види фінансових послуг, пов'язаних з довірчим управлінням фінансовими активами: повне довірче управління, що передбачає вчинення довіреною особою дій щодо предмета довірчого управління самостійно в межах, визначених довірчим договором, з обов'язковим повідомленням довірителя про кожну здійснену дію; довірче управління за узгодженням – вчинення дій щодо предмета довірчого управління за умови обов'язкового попереднього узгодження з довірителем кожної вчиненої довіреною особою дії; довірче управління за наказом, що передбачає вчинення довіреною особою дій щодо предмета довірчого управління лише за умови видання довірителем наказу в формі та порядку, передбачених довірчим договором [9, с. 346].

Як різновид фінансових послуг можна класифікувати лізинг наступним чином: 1) залежно від сектору ринку, де проводяться лізингові операції – внутрішній, зовнішній (міжнародний) та міжнародний транзитний лізинг; 2) за відношенням до орендованого майна (або за обсягом обслуговування) – чистий, повний та частковий; 3) за ступенем окупності майна – лізинг із повною (чи близькою до повної) окупністю, лізинг з неповною окупністю; 4) з урахуванням пільг із оподаткування майна, прибутку, податку на додану вартість, різних зборів, прискореної амортизації – фіктивний та дійсний; 5) за типом фінансування – терміновий та поновлюваний; 6) за типом майна – лізинг рухомості та нерухомості; 7) залежно від форми організації техніки проведення – прямий, непрямий (посередницький) та пайовий (роздільний) лізинг; 8) за характером лізингових платежів – грошовий, компенсаційний та змішаний лізинг [10, с. 280-281].

Залучення фінансових активів із зобов'язанням щодо подальшого їх повернення також можна виділити в якості критерія класифікації фінансових послуг. Так, за вищеведеним критерієм, можна виокремити такі види фінансових послуг: пряме залучення фінансових активів – цілеспрямована дія фінансової установи щодо отримання фінансових активів від фізичних та/або юридичних осіб; опосередковане залучення фінансових активів – цілеспрямована дія фінансової установи щодо отримання фінансових активів від фізичних та/або юридичних осіб через посередників, а також отримання залишків фінансових активів, які виникли в результаті здійснення звичайної господарської діяльності в інтересах цих осіб [11].

Окрему групу фінансових послуг, відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» становлять фінансові послуги з надання коштів у позику, в тому числі й на умовах фінансового кредиту [6]. Відповідно до ст. 1046 Цивільного кодексу України, за договором позики одна сторона (позикодавець) передає у власність другій стороні (позичальникові) грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів (суму позики) або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості. При цьому договір позики може бути процентний або безпроцентний [12]. У свою чергу, в ст. 14 Податкового кодексу України встановлено, що фінансовий кредит – це кошти, що надаються банком-резидентом або нерезидентом, що кваліфікується як банківська установа згідно із законодавством країни перебування нерезидента, або резидентами та нерезидентами, які мають згідно з відповідним законодавством статус небанківських фінансових установ, а також іноземною державою або його офіційними агентствами, міжнародними фінансовими організаціями та іншими кредиторами – нерезидентами юридичній чи фізичній особі на визначений строк для цільового використання та під процент [13].

У залежності від способів забезпечення виконання зобов'язань виділяють такі фінансові послуги, як надання гарантій та порука. Відповідно до ст. 200 Господарського кодексу України, гарантія

є специфічним засобом забезпечення виконання господарських зобов'язань шляхом письмового підтвердження (гарантійного листа) банком, іншою кредитною установою, страховою організацією (банківська гарантія) про задоволення вимог управленої сторони в розмірі повної грошової суми, зазначеної в письмовому підтвердженні, якщо третя особа (зобов'язана сторона) не виконає вказане в ньому певне зобов'язання, або настануть інші умови, передбачені у відповідному підтвердженні [14]. Відповідно до ст. 553 Цивільного кодексу України, за договором поруки поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку [12].

Наступним критерієм класифікації фінансових послуг виступає діяльність з переказу коштів. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» від 5 квітня 2001 року переказ коштів – це рух певної суми коштів, внаслідок якого з вини банку або іншого суб'єкта переказу відбувається її списання з рахунку неналежного платника та/або зарахування на рахунок неналежного отримувача чи видача йому цієї суми в готівковій формі. При цьому можна виділити два види фінансових послуг, пов'язаних з переказом коштів – міжбанківський та внутрішньобанківський переказ [7].

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» ще одну групу фінансових послуг становлять послуги в сфері страхування й у системі накопичувального пенсійного забезпечення. Так, відповідно до ст. 1 Закону України «Про страхування» від 7 березня 1996 року, страхування – це вид цивільно-правових відносин щодо захисту майнових інтересів фізичних осіб та юридичних осіб у разі настання певних подій (страхових випадків), визначених договором страхування або чинним законодавством, за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати фізичними особами та юридичними особами страхових платежів (страхових внесків, страхових премій) та доходів від розміщення коштів цих фондів [15]. При цьому страхування як вид фінансових послуг можна класифікувати в залежності від його форми. Так, відповідно до ч. 1 ст. 5 Закону України «Про страхування» страхування може бути добровільним або обов'язковим. Добровільне страхування – це страхування, яке здійснюється на основі договору між страхувальником і страховиком. До видів добровільного страхування вищеведений нормативно-правовий акт відносить: страхування життя; страхування від нещасних випадків; медичне страхування (безперервне страхування здоров'я); страхування здоров'я на випадок хвороби; страхування залізничного транспорту; страхування наземного транспорту (крім залізничного); страхування повітряного транспорту; страхування водного транспорту (морського внутрішнього та інших видів водного транспорту); страхування вантажів та багажу (вантажобагажу); страхування від вогневих ризиків та ризиків стихійних явищ; страхування майна; страхування цивільної відповідальності власників наземного транспорту (включаючи відповідальність перевізника); страхування відповідальності власників повітряного

транспорт (включаючи відповідальність перевізника); страхування відповідальності власників водного транспорту (включаючи відповідальність перевізника); страхування відповідальності перед третіми особами; страхування кредитів (у тому числі відповідальності позичальника за непогашення кредиту); страхування інвестицій; страхування фінансових ризиків; страхування судових витрат; страхування виданих гарантій (порук) та прийнятих гарантій; страхування медичних витрат; страхування цивільно-правової відповідальності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) за шкоду, яку може бути завдано у зв'язку з виконанням його обов'язків; страхування сільськогосподарської продукції; інші види добровільного страхування.

У свою чергу, обов'язкові види страхування запроваджуються виключно законами. До видів обов'язкового страхування належать: медичне страхування; особисте страхування медичних і фармацевтичних працівників (крім тих, які працюють в установах та організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України) на випадок інфікування вірусом імунодефіциту людини при виконанні ними службових обов'язків; особисте страхування працівників відомчої (крім тих, які працюють в установах та організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України) пожежної охорони; страхування спортсменів вищих категорій; страхування життя та здоров'я спеціалістів ветеринарної медицини; особисте страхування від нещасних випадків на транспорті; авіаційне страхування цивільної авіації; страхування відповідальності морського перевізника та виконавця робіт, пов'язаних із обслуговуванням морського транспорту, щодо відшкодування збитків, завданих пасажиром, багажу, пошти, вантажу, іншим користувачам морського транспорту та третім особам; страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів; страхування засобів водного транспорту; страхування цивільної відповідальності оператора ядерної установки за ядерну шкоду, яка може бути заподіяна внаслідок ядерного інциденту; страхування працівників (крім тих, які працюють в установах та організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України), які беруть участь у наданні психіатричної допомоги, в тому числі здійснюють догляд за особами, які страждають на психічні розлади; страхування цивільної відповідальності суб'єктів господарювання за шкоду, яку може бути заподіяно пожежами та аваріями на об'єктах підвищеної небезпеки, включаючи пожежовибухонебезпечні об'єкти й об'єкти, господарська діяльність на яких може призвести до аварій екологічного та санітарно-епідеміологічного характеру; страхування цивільної відповідальності інвестора, в тому числі за шкоду, заподіяну доквіллю, здоров'ю людей, за угодою про розподіл продукції, якщо інше не передбачено такою угодою; страхування майнових ризиків за угодою про розподіл продукції у випадках, передбачених Законом України «Про угоди про розподіл продукції» [16]; страхування фінансової відповідальності, життя та здоров'я тимчасового адміністратора, ліквідатора фінансової установи, членів виконавчої дирекції та

адміністративної ради Фонду гарантування вкладів фізичних осіб і працівників центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну фінансову політику, які визначені ним для вирішення питань щодо участі держави в капіталізації банку; страхування майнових ризиків при промисловій розробці родовищ нафти та газу у випадках, передбачених Законом України «Про нафту і газ» [17]; страхування медичних та інших працівників державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ (крім тих, які працюють в установах та організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України) на випадок захворювання на інфекційні хвороби, пов'язаного з виконанням ними професійних обов'язків в умовах підвищеного ризику зараження збудниками інфекційних хвороб; страхування відповідальності експортера та особи, яка відповідає за утилізацію (видалення) небезпечних відходів, щодо відшкодування шкоди, яку може бути заподіяно здоров'ю людини, власності та навколишньому природному середовищу під час транскордонного перевезення та утилізації (видалення) небезпечних відходів; страхування об'єктів космічної діяльності (наземна інфраструктура), перелік яких затверджується Кабінетом Міністрів України за поданням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики в сфері космічної діяльності; страхування цивільної відповідальності суб'єктів космічної діяльності; страхування об'єктів космічної діяльності (космічна інфраструктура), які є власністю України, щодо ризиків, пов'язаних з підготовкою до запуску космічної техніки на космодромі, запуском та експлуатацією її в космічному просторі; страхування відповідальності щодо ризиків, пов'язаних з підготовкою до запуску космічної техніки на космодромі, запуском та експлуатацією її в космічному просторі; страхування відповідальності суб'єктів перевезення небезпечних вантажів на випадок настання негативних наслідків при перевезенні небезпечних вантажів; страхування професійної відповідальності осіб, діяльність яких може заподіяти шкоду третім особам, за переліком, встановленим Кабінетом Міністрів України; страхування відповідальності власників собак (за переліком порід, визначених Кабінетом Міністрів України) щодо шкоди, яка може бути заподіяна третім особам; страхування цивільної відповідальності громадян України, що мають у власності чи іншому законному володінні зброю, за шкоду, яка може бути заподіяна третій особі або її майну внаслідок володіння, зберігання чи використання цієї зброї; страхування тварин (крім тих, що використовуються в цілях сільськогосподарського виробництва) на випадок загибелі, знищення, вимушеного забою, від хвороб, стихійних лих і нещасних випадків у випадках та згідно з переліком тварин, встановленими Кабінетом Міністрів України; страхування відповідальності суб'єктів туристичної діяльності за шкоду, заподіяну життю чи здоров'ю туриста або його майну; страхування відповідальності морського судновласника; страхування ліній електропередач та перетворюючого обладнання передавачів електроенергії від пошкодження внаслідок впливу

стихійних лих або техногенних катастроф і від протиправних дій третіх осіб; страхування відповідальності виробників (постачальників) продукції тваринного походження, ветеринарних препаратів, субстанцій за шкоду, заподіяну третім особам; страхування предмета іпотеки від ризиків випадкового знищення, випадкового пошкодження або псування; страхування цивільної відповідальності суб'єктів господарювання за шкоду, яку може бути заподіяно довкіллю або здоров'ю людей під час зберігання та застосування пестицидів та агрохімікатів; страхування цивільної відповідальності суб'єкта господарювання за шкоду, яку може бути заподіяно третім особам унаслідок проведення вибухових робіт; страхування майнових ризиків користувача надр під час дослідно-промислового та промислового видобування та використання газу (метану) вугільних родовищ; страхування життя та здоров'я волонтерів на період надання волонтерської допомоги; страхування цивільно-правової відповідальності приватного нотаріуса; страхування ризику невиконання зобов'язань у разі неплатоспроможності та / або банкрутства оператора державних лотерей [15].

Складовою частиною системи накопичувального пенсійного забезпечення є система недержавного пенсійного забезпечення, що ґрунтується на засадах добровільної участі фізичних та юридичних осіб, крім випадків, передбачених законодавством, у формуванні пенсійних накопичень з метою отримання учасниками недержавного пенсійного забезпечення додаткових до загальнообов'язкового державного пенсійного страхування пенсійних виплат [9, с. 344].

Наступним критерієм класифікації фінансових послуг виступає професійна діяльність на ринку цінних паперів, що підлягає ліцензуванню. Так, відповідно до ст. 4 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» від 30 жовтня 1996 року, ліцензуванню підлягають такі види професійної діяльності на ринку цінних паперів: 1) брокерська діяльність – укладення торговцем цінними паперами цивільно-правових договорів (зокрема договорів комісії, доручення) щодо цінних паперів від свого імені (від імені іншої особи), за дорученням і за рахунок іншої особи; 2) дилерська діяльність – укладення торговцем цінними паперами цивільно-правових договорів щодо цінних паперів від свого імені та за свій рахунок з метою перепродажу, крім випадків, передбачених законом; 3) андеррайтинг – укладення торговцем цінними паперами договорів щодо відчуження цінних паперів та / або здійснення дій чи надання послуг, пов'язаних з таким відчуженням, у процесі емісії цих цінних паперів за дорученням, від імені та за рахунок емітента на підставі відповідного договору з емітентом; 4) діяльність з управління цінними паперами – діяльність, яка провадиться торговцем цінними паперами від свого імені за винагороду протягом визначеного строку на підставі договору про управління переданими йому цінними паперами та грошовими коштами, призначеними для інвестування в цінні папери, а також отриманими в процесі цього управління цінними паперами та грошовими коштами, які належать на праві власності установнику управління, в його інтересах або в

інтересах визначених ним третіх осіб; 5) діяльність з управління активами – професійна діяльність учасника фондового ринку – компанії з управління активами, що провадиться нею за винагороду від власного імені або на підставі відповідного договору про управління активами, які належать інституційним інвесторам на праві власності; 6) діяльність з управління іпотечним покриттям – діяльність, що провадиться управителем іпотечного покриття від свого імені за винагороду протягом визначеного строку на підставі договору про управління іпотечним покриттям та передбачає представництво інтересів власників іпотечних облігацій, здійснення контролю за додержанням умов заміни іпотечних активів чи включення нових іпотечних активів до складу іпотечного покриття, здійснення контролю за своєчасністю та повнотою здійснення емітентом платежів за звичайними іпотечними облігаціями, забезпечення відповідності іпотечного покриття вимогам законодавства, виконання інших функцій, визначених законодавством; 7) депозитарна діяльність депозитарної установи – діяльність з депозитарного обліку й обслуговування розміщення, обігу цінних паперів та операцій емітента щодо розміщених ним цінних паперів на рахунках у цінних паперах її депонентів; 8) діяльність зі зберігання активів інститутів спільного інвестування – діяльність зі зберігання активів інститутів спільного інвестування (документів, що підтверджують право власності на активи інститутів спільного інвестування), обслуговування операцій інститутів спільного інвестування та здійснення контролю за їх діяльністю у випадках та порядку, що визначені законом; 9) діяльність зі зберігання активів пенсійних фондів – діяльність з обслуговування пенсійного фонду; 10) діяльність з організації торгівлі на фондовому ринку – діяльність фондової біржі зі створення організаційних, технологічних, інформаційних, правових та інших умов для збирання та поширення інформації стосовно пропозицій цінних паперів та інших фінансових інструментів і попиту на них, проведення регулярних біржових торгів цінними паперами й іншими фінансовими інструментами, централізованого укладання договорів щодо цінних паперів та інших фінансових інструментів згідно з правилами, встановленими такою фондовою біржею, зареєстрованими у встановленому законом порядку; 11) клірингова діяльність – діяльність з визначення зобов'язань, що підлягають виконанню за правочинами щодо цінних паперів та інших фінансових інструментів, підготовка документів (інформації) для проведення розрахунків, а також створення системи гарантій з виконання зобов'язань за правочинами щодо цінних паперів та інших фінансових інструментів [18].

До окремої групи фінансових послуг, відповідно до п. 11 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» слід віднести також послуги, пов'язані з факторинговою діяльністю. Так, у ст. 1077 Цивільного кодексу України зазначено, що за договором факторингу (фінансування під відступлення права грошової вимоги) одна сторона (фактор) передає або зобов'язується передати грошові кошти в розпорядження другої сторони (клієнта) за плату (у будь-який передбачений

договором спосіб), а клієнт відступає або зобов'язується відступити факторові своє право грошової вимоги до третьої особи (боржника) [12].

У науковій літературі розрізняють два основні види факторингу: 1) конвенційний, який є комплексною системою обслуговування та зосереджує бухгалтерські, юридичні, консультаційні та інші послуги; 2) конфіденційний, що обмежується тільки дисконтуванням рахунків-фактур [10, с. 186-187].

Таким чином, класифікація фінансових послуг являє собою розподіл їх видів у певні групи відповідно до роду та сфери діяльності фінансових установ відповідно до чинного законодавства України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Данилюк Ю. В. Теоретичні засади конституційних правовідносин в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Данилюк Юрій Васильович. – К., 2009. – С. 4.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2002. – 1440 с.
3. Великий енциклопедичний юридичний словник / [за ред. Ю. С. Шемшученка]. – К. : Юрид. думка, 2007. – С. 357; Юридична енциклопедія: В 6 т. / Ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : «Укр. енцикл.», 1998. – Т. 3 : К – М. – К. : Вид-во «Юридична думка», 2001. – С. 115.
4. Бутусова Н.В. Государственно-правовые отношения между Советским государством и личностью / Бутусова Н.В. – Воронеж : Изд. Воронежского ун-та, 1986. – С. 73-74.
5. Дроздова Н. В. Договір про надання фінансових послуг у цивільному праві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Дроздова Наталія Василівна. – К., 2005. – 202 с.

6. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12.07.2001 року № 2664-III // Офіційний вісник України. – 2001. – № 32. – С. 82. – Ст. 1457.

7. Про платіжні системи та переказ коштів в Україні: Закон України від 5 червня 2001 року № 2346-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 29. – Ст. 137.

8. Сич Є. М. Ринок фінансових послуг [Текст] : навчальний посібник / Є.М. Сич, В.П. Ільчук, Н.І. Гавриленко. – К. : «Центр учбової літератури», 2012. – 428 с.

9. Науменкова С. В. Ринок фінансових послуг : навч. посіб. / С. В. Науменкова, С. В. Міщенко. – К. : Знання, 2010. – 346 с.

10. Горбач Л. М. Ринок фінансових послуг: [навч. посібник] / Л. М. Горбач, О. Б. Каун. – К. : Кондор, 2006. – 436 с.

11. Про затвердження Положення про встановлення обмежень на суміщення діяльності фінансових установ з надання певних видів фінансових послуг: Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 8 липня 2004 р. № 1515 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 30. – Ст. 2047.

12. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 року № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №40.

13. Податковий кодекс України : Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13–14, № 15–16, № 17. – Ст. 112.

14. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, 19–20, № 21–22. – Ст. 144.

15. Про страхування: Закон України від 7 березня 1996 року, № 85/96-ВР (із змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 18. – Ст. 78.

16. Про угоди про розподіл продукції : Закон України від 14 вересня 1999 р. № 1039-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 44. – Ст. 391.

17. Про нафту і газ: Закон України від 12 липня 2001 р. № 2665-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 50. – Ст. 262.

18. Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні: Закон України від 30.10.1996 року № 448/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 51. – Ст. 292.

УДК 35.08(477):331.108.4

СУТНІСТЬ КАР'ЄРИ НА ДЕРЖАВНІЙ СЛУЖБІ В УКРАЇНІ

Кім К. В.,

кандидат психологічних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті представлено підходи до визначення поняття кар'єри. Розглянуто основні підходи до класифікації видів кар'єри та виділені етапи кар'єрного росту державного службовця.

Ключові слова: кар'єра, професійна кар'єра, кар'єрний ріст, державний службовець, управління кар'єрою.

Аннотация В статье представлены подходы к определению понятия карьеры. Рассмотрены основные подходы к классификации видов карьеры и выделены этапы карьерного роста государственного служащего.

Ключевые слова: карьера, профессиональная карьера, карьерный рост, государственный служащий, управление карьерой.

Annotation The paper presents an approach to the definition of the concept of career. The main approaches to the classification of types of career and marked the stages of career civil servant.

Key words: career, career development, career, civil servant career management.

Коли молоді люди визначаються з вибором професії, вони починають замислюватися і про кар'єру, про те, як «зробити кар'єру». Але у кожного існує своє уявлення про кар'єру. Для одних – це досягти вершин ієрархічних сходів, для інших – стати

висококласним професіоналом. Вибір кар'єри – це одне з найважливіших рішень у житті людини.

Кар'єра (італ. carriera – біг, життєвий шлях, поприще, від лат. carrus – віз, візок) – просування вгору по службових сходах, успіх у житті.

Так і для роботи державного службовця дуже важлива його кар'єра. Цьому присвячено розділ V

«Службова кар'єра» закону України «Про державну службу» [1].

В Україні проблемі підвищення ефективності державної служби приділяється пильна увага: професійне навчання державних службовців (підготовка, перепідготовка, спеціалізація та підвищення кваліфікації), яке здійснює Національна академія державного управління при Президентові України – вищий навчальний заклад з особливими умовами навчання, які визначаються Кабінетом Міністрів України; конкурс на зайняття вакантної посади державної служби; стажування з відривом від служби строком від одного до шести місяців на іншій посаді державної служби в іншому державному органі або за кордоном відповідно до законодавства (ст. 48 закону); формування кадрового резерву.

У теорії управління персоналом «кар'єра» – це результат усвідомленої позиції і поведінки людини в галузі трудової діяльності, пов'язаний з посадовим чи професійним ростом.

Поняття службової кар'єри існує в широкому і вузькому сенсі.

У широкому розумінні кар'єра – це професійне просування, професійне зростання, етапи сходження службовця до професіоналізму. Результатом кар'єри є високий професіоналізм державного службовця, досягнення визнаного професійного статусу. Критерії професіоналізму можуть змінюватися протягом трудової діяльності людини.

У вузькому розумінні кар'єра – посадове просування, досягнення певного соціального статусу в професійній діяльності, заняття певної посади. В цьому випадку, кар'єра – свідомо обраний і реалізований службовцям шлях посадового просування, прагнення до наміченого статусу (соціального, посадового, кваліфікаційного), що забезпечує професійне і соціальне самоствердження службовця відповідно до рівня його кваліфікації.

Існує безліч факторів, які визначають складність кар'єри – це особливості особистості працівника, особливості та рівень розвитку суспільства, в якому діють людина і організація.

Державний службовець, як правило, свідомо вибирає та будує кар'єру і в професійному, і в посадовому плані. Сутнісною складовою поняття кар'єри є просування, тобто рух вперед. У цьому відношенні, кар'єра – процес, який визначається як проходження, послідовність станів системи [2, с. 60].

У Законі України «Про державну службу» закріплено поняття «просування державного службовця», яке здійснюється з урахуванням категорій посад державної служби та рангів державних службовців як виду спеціальних звань, що їм присвоюються [1]. Керівник державної служби забезпечує планування службової кар'єри та стимулює просування по службі [1].

У науковій літературі зустрічаються різні підходи до класифікації видів кар'єри. Численні дослідники розрізняють два загальних типу кар'єри: кар'єру професійну та внутрішньоорганізаційну (посадову).

Професійна кар'єра характеризується тим, що конкретний співробітник у процесі своєї професійної діяльності проходить різні стадії розвитку: навчання, прийняття на роботу, професійний ріст, підтримка індивідуальних здібностей, нарешті, вихід на пенсію.

Ці стадії конкретний працівник може пройти послідовно в різних організаціях.

Внутрішньоорганізаційна кар'єра – це кар'єра конкретної особи в організації (а таких організацій в трудовому житті людини може бути кілька). Іншими словами, внутрішньоорганізаційна кар'єра – це послідовна зміна працівником стадій кар'єрного росту в рамках однієї організації. Службова кар'єра на державній службі відноситься до розряду внутрішньоорганізаційної [3, с. 475].

Внутрішньоорганізаційна кар'єра відображає зміну переважно посадового статусу державного службовця, його соціальної ролі, ступінь і простір посадового авторитету в організації. Це переміщення, як по вертикалі, так і по горизонталі посадової структури в організації.

За своєю спрямованістю вона може бути:

- вертикальною кар'єрою. Передбачає підйом на більш високу ступінь структурної ієрархії. Найчастіше кар'єру ототожнюють саме з цим видом.

- горизонтальною кар'єрою. Являє собою переміщення працівника в іншу функціональну область діяльності, або виконання певної службової ролі на ступені, що не має жорсткого формального закріплення в організаційній структурі. Так само горизонтальна кар'єра – це кар'єра фахівця.

І.П. Лотова виділяє чотири типи професійної кар'єри:

- «Типова» професійна кар'єра – поступове просування до вершин посадової ієрархії у міру зростання професіоналізму. Тривалість такої кар'єри, як правило, дорівнює тривалості активної трудової діяльності (в середньому 35-40 років).

- «Швидкісна» кар'єра характеризується стрімким, але все ж послідовним посадовим просуванням працівника по вертикалі організаційної структури. За часом така кар'єра в два-три рази коротше, ніж типова. Тривалість перебування на посаді від одного до двох років.

- «Десантна» професійна кар'єра відрізняється тим, що працівники такого типу готові зайняти будь-яку посаду, причому заміщення посади найчастіше відбувається спонтанно.

- «Уповільнена» професійна кар'єра характеризується перебуванням на окремих посадах більше п'яти-шести років («застрявання», стагнація). Можлива і «атипова» професійна кар'єра, коли посадова просування державного службовця характеризується стрімкими «злетами» або «падіннями», перескакуванням через одну, а то й дві ступені ієрархії [4].

Кар'єра – свосередній показник успішності людини в сучасному світі. Одним з основних мотивуючих факторів для молодого державного службовця є можливість побудови кар'єри.

Виділяють чотири етапи кар'єрного зростання державних службовців.

Перший етап пов'язаний з вибором кар'єри, пошуком свого місця в житті, професійним самовизначенням і отриманням професійної освіти. Професійна кар'єра конкретизується в «значимому іншому». У цій ролі можуть виступати: керівник відомства, батьки, одноліткі, політичні діячі.

Другий етап кар'єрного зростання пов'язаний з входженням на посаду і професійною адаптацією.

Третій етап кар'єрного зростання, що відповідає етапу становлення на посаді, характеризується оволодінням роллю, формуванням рольових умінь і навичок прогнозувати соціальні очікування, пов'язані з такою професійною діяльністю. Стосовно професійної кар'єри третій етап пов'язаний з цілепокладанням.

Четвертий етап характеризується оцінюванням держслужбовцям результату кар'єрного росту. З віком і просуванням за рівнями ієрархії системи державної служби наростає цілісність образу майбутнього кар'єрного росту. Якщо реальний професійний шлях у значній мірі визначається індивідуальними особливостями, то в образі майбутнього кар'єрного росту цей вплив опосередковано всім життям держслужбовця [5, с. 70].

Для успішності кар'єри дуже важливі усвідомлені, цілеспрямовані зусилля її планування і розвитку, тобто управління кар'єрою. Управління кар'єрою відповідає інтересам організації і окремих її працівників. Співробітник зацікавлений у створенні умов для самореалізації та зростання в професійній сфері, забезпеченні конкурентоспроможності на ринку праці. Організації необхідні мотивовані і лояльні співробітники, орієнтовані на постійний розвиток.

У Законі України «Про державну службу» відображений кар'єрний підхід до проходження державної служби. Управління кар'єрою державного службовця починається з вступу на державну службу. Вступ на державну службу здійснюється шляхом призначення громадянина України на посаду державної служби за результатами конкурсу. Рішення про призначення приймається керівником державної служби. При призначенні на посаду державної

служби вперше встановлюється випробування строком до шести місяців. Просування державного службовця по службі здійснюється з урахуванням професійної компетентності шляхом зайняття вищої посади та рангів державних службовців (встановлюється дев'ять рангів державних службовців).

Швидка успішна службова кар'єра державного службовця безпосередньо пов'язується з його професійним розвитком, постійним, безперервним підвищенням професіоналізму та компетентності.

Підсумовуючи вищевикладене, можна відзначити, що для ефективної роботи державної служби повинна бути професійно побудована система кар'єрного зростання, результатом якої є високий професіоналізм та компетентність державних службовців.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про державну службу: Закон України № 889-VIII від 10.12.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/889-19>
2. Поляков В.А. Технология карьеры: практическое руководство [Текст] / В.А. Поляков. – М.: Дело Лтд, 1995. – 128 с.
3. Черепанов В.В. Основы государственной службы и кадровой политики: учебник для студ. [Текст] / В.В. Черепанов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2014. – 679 с.
4. Лотова И.П. Профессиональная карьера госслужащих: вариативный подход [Текст] / И.П. Лотова. // Человек и Труд. – № 10. – 2003.
5. Щекин Н.С. Проблемы профессионального развития государственных служащих на современном этапе: новые подходы [Текст] / Н.С. Щекин, А.А. Бержанин // Проблемы управления. – 2006. – №1 (18). – С. 70-77.

УДК 342.95

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД БОРОТЬБИ З КОРУПЦІЄЮ В ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНАХ

Ростовська К. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Гришина Н. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено світовому процесу боротьби з корупцією. Розглянуто міжнародний досвід боротьби з корупцією в правоохоронних органах, виділено основні концептуальні моделі боротьби з цим негативним явищем, узагальнено ознаки способів вчинення корупційних діянь у діяльності поліцейських іноземних держав.

Ключові слова: корупція, боротьба, антикорупційні заходи, поліцейська корупція, закордонний досвід, корупційні діяння.

Аннотация Статью посвящено мировому процессу борьбы с коррупцией. Рассмотрен международный опыт борьбы с коррупцией в правоохранительных органах, выделены основные концептуальные модели борьбы с этим негативным явлением, обобщены признаки способов совершения коррупционных деяний в деятельности полицейских иностранных государств.

Ключевые слова: коррупция, борьба, антикоррупционные меры, полицейская коррупция, зарубежный опыт, коррупционные деяния.

Annotation This article is dedicated to the global process of combating corruption. We consider international experience in combating corruption in law enforcement agencies, highlights the main conceptual models to combat this negative phenomenon, generalized signs methods of committing acts of corruption in the activities of the police of foreign countries.

Key words: corruption, fighting, anti-corruption measures, police corruption, foreign experience, acts of corruption.

Корупція в Україні набула ознак системного явища, яке поширює свій негативний вплив на всі сфери суспільного життя, все глибше укорінюючись у повсякденному житті як основний, швидкий та найбільш дієвий протиправний засіб вирішення питань, досягнення певних цілей.

Зменшення рівня корупції в Україні можливе лише за умови вивчення та втілення в життя закордонного досвіду боротьби із цим вкрай негативним соціальним явищем, у першу чергу ефективних в інших країнах політичних, правових та організаційних механізмів подолання корупції.

Немає жодної держави на планеті, куди б корупція не простягнула свої «всеосяжні щупальця». Ні демократичний, ні тоталітарний режими не змогли подолати корупцію. За умов масштабної корупції акцент робиться саме на усуненні причин, а не на боротьбі з конкретними проявами. Так для правових систем деяких розвинутих країн узагалі не характерно використання в законодавстві терміну «боротьба» – законодавці закладають в нормативно-правовому акті принципи попередження правопорушень у певній сфері.

Однією з головних складових формування і реалізації ефективної системи боротьби з корупцією є чітка взаємодія держав, у першу чергу їх правоохоронних органів, на регіональному і

міжнародному рівнях, участь у заходах боротьби з цим негативним явищем, запровадження у межах Організації Об'єднаних Націй, Радою Європи, Інтерполом, Міжнародним валютним фондом, Світовим банком та іншими міжнародними інституціями.

На підставі історичного досвіду організації боротьби з корупцією в різних державах виділяють такі концептуальні моделі:

Тоталітарна модель боротьби з корупцією – припускає всеосяжний контроль з боку держави за поведінкою посадових осіб і чітке реагування на будь-які відхилення з їхнього боку від прийнятих норм. Вадю такого підходу до боротьби з корупцією є порушення прав людини. Однак у цієї моделі є її переваги: вона забезпечує відповідність між рівнем владних повноважень посадової особи і ступенем відповідальності.

Авторитарна модель боротьби з корупцією характеризується реалізацією відповідальності вибірково (настанови «керівної особи»), виходом посадової особи на певний рівень владних повноважень (правовий імунітет); другорядною роллю грошей, на першому місці – прагнення потрапити у владні структури.

Олігархічна модель. Характеризується клановим підходом до відповідальності за принципом «свій – чужий». Оскільки влада здійснюється командами, то «своїх» захищають від відповідальності всіма

можливими способами, а стосовно «чужих» збирають компромат і намагаються дати йому законний хід.

Ліберальна модель означає повну безвідповідальність, безкарність і вседозволеність. Такі моделі складаються в періоди революційних потрясінь.

Можна виділити основні риси *ідеальної моделі* боротьби з корупцією. Вона втілена в концепції правової держави і ґрунтується на реалізації таких ідей, як узгодження права і моральності, визначення розумної ієрархії цінностей, які охороняються правом, рівністю усіх перед законом, відповідністю повноважень, формуванням пріоритетів боротьби зі злочинністю тощо. Незважаючи на багатоаспектність природи виникнення корупційних проявів у кожній окремій державі, до основних факторів, що сприяють їх поширенню, можна віднести, з одного боку, зростаюче зубожіння населення, погіршення криміногенної ситуації, високі показники нерівності розподілу прибутків, відсутність системи соціального захисту в одних державах, а з іншого – нарощування економічного потенціалу та щорічне збільшення фінансових надходжень у вигляді іноземних інвестицій – в інших державах.

Перед розглядом системи антикорупційних заходів, які запроваджені в деяких іноземних країнах, доцільно вказати на узагальнюючі ознаки способів вчинення корупційних діянь, що мають місце в діяльності поліцейських відомств іноземних держав. Зокрема С. Роуз-Екерман проаналізувала системні зв'язки (схеми), які є основою корупції в поліцейських відомствах зарубіжних країн. Перша зі схем організована за принципом «знизу-догори» (нижчі за посадою посадові особи правоохоронних органів збирають хабарі й діляться ними із своїми керівниками, як прямо, так і опосередковано через систему купівлі посад. Підґрунтям корупції у правоохоронних органах за такої схеми є наявність у офіцерів нижньої ланки владних та контролюючих повноважень над бізнесовими підприємствами, у тому числі над тими, які діють у нелегальний або напівлегальний спосіб. Вище керівництво, у більшості випадків, у діяльність своїх підлеглих не втручається. Така модель організації діяльності поліцейського підрозділу є доволі стійкою) [3, с. 90-91]. Друга схема корупції у поліцейських відомствах організована за принципом «згори-донизу» (корумпований керівник «купує» у своїх підлеглих мовчання, підтримку, а також їхнє сприяння такій діяльності. За такою схемою більшість важливих рішень ухвалюють вищі посадові особи, проте посадові особи нижчої ланки реалізують їх) [3, с. 91-92].

До міжнародних нормативно-правових документів, які визначають ключові напрями протидії корупції у поліції, належать: «Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку» (ст. 7 визначено, що посадові особи з підтримання правопорядку не повинні чинити жодних корупційних актів. Будь-який акт корупції, як і будь-яке інше зловживання владою, несумісні із службовим статусом посадової особи з підтримання правопорядку. До будь-якої посадової особи з підтримання правопорядку, яка вчинила акт корупції, закон повинен застосовуватися у повному обсязі)

[4, с. 5-12]; Загальні стандарти боротьби з корупцією в поліцейських підрозділах і службах, спрямованих на забезпечення чесності, непідкупності та етичної поведінки працівників поліції при виконанні ними функцій з охорони правопорядку, сприяння розробленню в кожній країні-члені Інтерполу заходів, необхідних для попередження, виявлення, покарання та викорінення корупції у поліції, а також притягнення корумпованих працівників поліції до відповідальності [5, с. 47-61]. Іншим керівним міжнародним нормативно-правовим актом антикорупційного спрямування серед співробітників поліції є «Декларація про поліцію». У ній викладено основні норми морально-етичного спрямування, а також загальні положення щодо проходження державної служби в поліції. Важливим моментом є визначення чіткого порядку виконання наказу та порядку віддання розпорядження своїм підлеглим, а також етичні положення, яких мають дотримуватися працівники поліцейських відомств різних держав [4, с. 54-58]. Також моральні та етичні норми поведінки й порядок їх дотримання визначені у «Європейському кодексі поліцейської етики». Стосовно недопущення в діяльності поліцейського фактів корупції кодексом поставлені вимоги: на всіх рівнях поліцейської служби повинні діяти ефективні заходи з попередження корупції та боротьби з нею; співробітники поліції повинні боротися з проявами корупції у поліції.

Зазначені нормативно-правові акти не вичерпують тих заходів, яких уживає кожна держава для боротьби з корупцією серед співробітників правоохоронних відомств. Керуючись засадами боротьби з корупцією, які визначені у міжнародних нормативно-правових актах, кожна держава запроваджує свої заходи протидії корупції як у державі в цілому, так і в поліцейських відомствах зокрема.

Корупцію в **Німеччині** визнано однією із небезпечних суспільних проблем. Головним законодавчим актом і засобом боротьби з корупцією є «Закон про боротьбу з корупцією». У ньому описано основні форми корупційних злочинів, серед яких підкуп та продажність при ділових стосунках; особливо тяжкі випадки підкупу та продажності при ділових стосунках; надання переваги [6, с. 48-57]. У ФРН запроваджено «Антикорупційний кодекс», у якому прописані сфери діяльності поліцейського, в яких є ризики корупції, наведено ознаки корупційної поведінки та визначено порядок дій у разі спокуси до вчинення корупційного діяння. Цим Кодексом визначено порядок дій поліцейського у разі спокуси до вчинення корупційного діяння. У випадку отримання поліцейським пропозиції щодо корупційного діяння він має діяти так: звернутися до співробітників поліції та апарату управління; відмовлятися від подарунків, які мають відношення до виконання ним посадових обов'язків, за винятком подарунків вартістю до 10 євро та частувань під час роботи прохолодними напоями чи обідами; не брати грошей, у тому числі й на каву; відмовлятися від персональних знижок [7, с. 13].

Значна роль у боротьбі з корупцією відводиться Федеральному кримінальному відомству Німеччини (БКА), яке розробляє стратегію, тактику та методику

боротьби з корупцією й організованою злочинністю, здійснює координацію зусиль поліції ФРН у цьому напрямі.

Країною з низьким рівнем корупції в поліції вважається **Велика Британія**. В юриспруденції Великої Британії не існує загально визначеного терміна «корупція», закріпленого в нормативно-правових актах, але існує велика кількість дефініцій цього поняття [8, с. 204].

У Великій Британії термін «поліцейська корупція» охоплює такі діяння, як одержання матеріальної винагороди поліцейським у зв'язку з виконанням ним службових обов'язків та зловживання службовим становищем, метою якого є матеріальна вигода. Відповідальність за такі діяння регламентується як кримінальним кодексом, так і дисциплінарним статутом поліцейської служби [9, с. 72]. З метою протидії корупції в країні створено автономні поліцейські підрозділи, головним завданням яких є пошук та притягнення до відповідальності поліцейських, винних у вчиненні корупційних правопорушень. Для викриття та доказування корупційних діянь спеціальні підрозділи внутрішньої безпеки вживають різноманітні заходи та методи, зокрема проводять таємні операції, опитування, збирають відомості як від постійних інформаторів, так і з інших джерел, які дають повідомлення у конфіденційній формі [10, с. 119]. Спеціалізовані підрозділи, що займаються винятково справами, пов'язаними з корупційними правопорушеннями, мають найвищий рівень матеріального забезпечення та фінансування. Ефективність їх діяльності визначається результативністю розгляду кримінальних справ, а також кількістю поліцейських, покараних за корупційні правопорушення.

Завдяки злагоженій антикорупційній «стратегії профілактики», яка включає в себе системне вивчення потенційних кандидатів на посади поліцейських, створення системи захисту інформації та обмеження доступу до неї відповідно до обсягу виконуваних завдань та займаної посади, поліція Великої Британії системно вивчає потенційних кандидатів на посади поліцейських, створює системи захисту інформації та обмежує доступ до них сторонніх осіб. Значна увага приділяється етичному вихованню як одному з компонентів запобігання корупційним проявам серед поліцейських. Крім того, апробується застосування інших антикорупційних заходів серед працівників поліції. У разі, коли виникли сумніви щодо невідкупності співробітника поліції, розроблюється індивідуальний план дій, який повинен забезпечити можливість постійного контролю за підозрюваним працівником з метою відновлення довіри до нього або ж виявлення доказових фактів вчинення ним корупційних діянь

У **Польщі** працівник поліції щороку заповнює так звані «декларації власності», в яких оприлюднює відомості про свої доходи та майно. Нині в країні діє нова Антикорупційна стратегія (на 2011–2016 рр.) з метою посилення співробітництва між правоохоронними органами, покращення законодавства з метою ефективної боротьби з корупційними злочинами, виконання вимог

міжнародних організацій щодо криміналізації корупції.

У разі виникнення підозри щодо працівника поліції в учиненні корупційних діянь, Служба внутрішньої безпеки поліції **Угорщини** ініціює перевірку джерел походження його коштів або майна. Таким групам надано право здійснювати планові та позапланові перевірки підрозділів поліції будь-якого рівня (місцевого, регіонального чи центрального).

У **Словаччині** низкою наказів Міністра внутрішніх справ і Президента поліції затверджено перелік видів діяльності, якими заборонено займатися працівникам поліції.

Законодавство держав Західної Європи (Бельгія, Норвегія, Австрія, Голландія, Франція) також містять норми, спрямовані на притягнення порушника до відповідальності за вчинення корупційних діянь, які передбачені кримінальними законами цих країн.

У кримінальному кодексі **Бельгії** існує окремий розділ, присвячений корупції осіб, які виконують публічні функції. У ньому передбачено відповідальність за отримання та дачу хабара, яка передбачає накладення штрафу або тюрмне ув'язнення за акти корупції відповідно до займаної посади особи, яка вчинила цей акт, та змісту правопорушення.

За кримінальним кодексом **Норвегії**, відповідальність за корупцію як окреме злочинне діяння не передбачено. Разом з тим, ним передбачено форми протиправної поведінки, які підпадають під ознаки корупційних, хоча слід вказати на їх певну абстрагованість. За такі правопорушення визначено покарання від накладення штрафу до тюрмного ув'язнення.

У кримінальному кодексі **Австрії** також не передбачено покарання за корупційне діяння як окремих злочин. Але існує відповідальність за такі правопорушення та злочини, що мають ознаки корупційних діянь, як прийняття подарунків представниками органів влади, зловживання адміністративною владою, прийняття подарунків чиновниками, прийняття подарунків керівними особами громадських організацій, хабарництво, заборонене втручання.

У структурі Міністерства внутрішніх справ **Словацької Республіки** діє Антикорупційний комітет, до повноважень якого входить проведення превентивних заходів та розслідування фактів корупції серед співробітників міністерства та поліцейських структур країни. З метою отримання інформації про посадові злочини та локалізації цього явища в правоохоронних структурах установлено спеціальну телефонну лінію, на яку громадяни держави можуть повідомляти про протиправні дії правоохоронців. Одночасно в міжнародній інформаційній мережі «Інтернет» створено веб-сторінку, де бажаючі можуть висловити свої пропозиції щодо необхідних заходів по боротьбі з корупцією в державних установах.

За одержання хабара у **Голландії** відповідальність публічного службовця передбачена відповідними статтями кримінального кодексу цієї країни. У кримінальному кодексі **Франції** є окремий розділ «Про порушення службового обов'язку». Цим розділом визначено такі злочини, які мають ознаки

корупції: вимагання чи прийняття піднесень, подарунків, переваг тощо за певні дії, утримання від певних дій або зловживання своїм впливом. Фактично одним із різновидів корупції у кримінальному кодексі Франції різновид хабарництва визначено як торгівлю впливом.

Дієвим засобом запобігання корупції у поліції визнано проведення просвітницької роботи. У Фінансовій поліції Італії питання антикорупційної профілактики вивчаються на спеціальних курсах. Практикуми з питань корупції звичне явище у правоохоронних органах Великобританії, Данії, Молдови та Польщі, водночас, особливу увагу приділяють підготовці поліцейських до дій у разі провокування хабарів або примушування до вчинення інших протиправних дій

Серед превентивних антикорупційних заходів необхідно звернути увагу на досвід МВС Болгарії, у якому створено «гарячу телефонну лінію» для скарг про вчинення корупційних діянь серед співробітників цього відомства, а також двічі на місяць здійснюють прийом громадян, щоб вони могли викласти свої скарги та підозри щодо посадових осіб міністерства.

Забезпечення стабільності функціонування поліцейських системи у деяких країнах Європи покладається на подібні за функціональним призначенням підрозділи, зокрема в Бельгії – на Генеральну інспекційну службу, Комітет з персоналу та Федеральну службу боротьби з корупцією; у Великобританії – на Незалежну комісію з питань скарг на поліцію та Антикорупційний департамент; у Данії – на Департамент по персоналу; у Молдові – на Субдивізіон внутрішньої безпеки та Центр боротьби з економічною злочинністю та корупцією; у Польщі – на Бюро внутрішніх справ; у Словаччині – на Інспекцію МВС і Агенцію з контролю; в Угорщині – на Службу безпеки правоохоронних органів; у Чехії – на Інспекцію МВС. При виконанні своїх функцій вказані підрозділи максимально незалежні, що забезпечується їх прямим підпорядкуванням міністрам внутрішніх справ або керівникам поліції.

При дослідженні механізму запобігання корупції у правоохоронних органах зарубіжних країн показовим є те, що антикорупційні заходи у переважній більшості подібні між собою. Це пояснюється як процесами інтеграції законодавства, активною міжурядовою координацією заходів

протидії правопорушенням з ознаками корупції, так і обміном досвіду проведення конкретних антикорупційних заходів. Більшою мірою це стосується країн-членів Євросоюзу, хоча в кожній країні все ж таки залишаються специфічні риси з огляду на особливості їх розвитку, правові традиції, ментальність і ступінь активності громадян.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31 жовтня 2003 року, ратифікована Верховною Радою України 18 жовтня 2006 року // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 49.
2. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173) від 27 січня 1999 року, ратифікована Верховною Радою України 18 жовтня 2006 року // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 47-48.
3. Роуз-Екерман Сьюзен Корупція та урядування. Причини, наслідки та зміни / Пер. з англійської С. Кокізіук, Р. Ткачук. – К.: «К.І.С.», 2004. – 296 с.
4. Міжнародно-правові стандарти поведінки працівників правоохоронних органів при підтриманні правопорядку. Документально-джерельний довідник // Упоряд. Ю.І. Римаренко, Я.Ю. Кондратьєв, І.Г. Кириченко. – К., 2002. – 126 с.
5. Підсумки роботи МНДЦ з проблем боротьби з організованою злочинністю при Раді національної безпеки і оборони України за 2012 рік. – К.: РНБО України, 2012. – 253 с.
6. Морозенко С.В. Корупція в Україні та Німеччині: порівняльний аспект / С.В. Морозенко // Боротьба з організованою злочинністю та корупцією (теорія і практика). – 2005. – №11. – С. 48-57.
7. Коненко С.Я. Профілактика та боротьба з корупцією в поліції Німеччини: (Із досвіду роботи поліції землі Нижня Саксонія) / С.Я. Коненко. – К., 2006. – 16 с.
8. Ряшко В.І. Корупція в правоохоронних органах зарубіжних країн / В.І. Ряшко // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія Юридична: зб. наук. праць / Гол. ред. В.Л. Ортинський. – Львів, 2006. – Вип. 1. – С. 203-210.
9. Осика М.І. Проблеми корупції у Великобританії. Організаційні та правові проблеми боротьби з корупцією: Матеріали «круглого столу» / М.І. Осика. – 5 червня 1998 р., м. Харків. – Х.: 1998 – С. 71-74.
10. Невмержицький Є. В. Корупція як соціально – політичне явище: особливості проявів і механізми подолання в сучасній Україні: дис. ... канд. політ. наук: 23.00.02 / НАН України; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького – К., 1999. – 179 с.

УДК 342.92

**ПРАВОВИЙ СТАТУС БІЖЕНЦІВ ТА ОСІБ,
ЯКІ ПОТРЕБУЮТЬ ДОДАТКОВОГО ЗАХИСТУ
В УМОВАХ ДІЇ НАДЗВИЧАЙНИХ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ**

Магда С. О.,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент
кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено проблемі правового статусу біженців та осіб, які потребують додаткового захисту в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів. Окреслено перспективи реформування національного законодавства з приводу встановлення правового статусу біженців та осіб, які потребують додаткового захисту в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів.

Ключові слова: біженець, особа, яка потребує додаткового захисту, правовий статус, надзвичайний стан, воєнний стан.

Аннотация Статья посвящена проблеме правового статуса беженцев и лиц, которые нуждаются в дополнительной защите в условиях действия чрезвычайных административно-правовых режимов. Очерчены перспективы реформирования национального законодательства касательно установления правового статуса беженцев и лиц, которые нуждаются в дополнительной защите в условиях действия чрезвычайных административно-правовых режимов.

Ключевые слова: беженец, лицо, которое нуждается в дополнительной защите, правовой статус, чрезвычайное положение, военное положение.

Annotation The article is devoted the problem of legal status of refugees and persons which need additional defence in the conditions of action of the extraordinary administrative legal regimes. Outlined prospects of reformation of national legislation concerning establishment of legal status of refugees and persons which need additional defence in the conditions of action of the extraordinary administrative legal regimes.

Key words: refugee, person which needs additional defence, legal status, extraordinary state, military state.

Відповідно до Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», біженець – особа, яка не є громадянином України і внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань перебуває за межами країни своєї громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися цим захистом внаслідок таких побоювань, або, не маючи громадянства (підданства) і перебуваючи за межами країни свого попереднього постійного проживання, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок зазначених побоювань [1].

Особа, яка потребує додаткового захисту – особа, яка не є біженцем відповідно до Конвенції про статус біженців 1951 року і Протоколу щодо статусу біженців 1967 року та Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», але потребує захисту, оскільки така особа змушена була прибути в Україну або залишитися в Україні внаслідок загрози її життю, безпеці чи свободі в країні походження через побоювання застосування щодо неї смертної кари або виконання вироку про смертну кару чи тортур, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання або загальнопоширеного насильства в

ситуаціях міжнародного або внутрішнього збройного конфлікту чи систематичного порушення прав людини і не може чи не бажає повернутися до такої країни внаслідок зазначених побоювань (п. 13 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту») [1].

Правовий статус осіб, яких визнано біженцями або особами, які потребують додаткового захисту закріплений в Законі України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту». Відповідно до ст. 14 наведеного Закону, особи, яких визнано біженцями або особами, які потребують додаткового захисту, користуються тими самими правами і свободами, а також мають такі самі обов'язки, як і громадяни України, крім випадків, установлених Конституцією та законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [1].

Особа, яку визнано біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту, має рівні з громадянами України права на: пересування, вільний вибір місця проживання, вільне залишення території України, крім обмежень, встановлених законом; працю; провадження підприємницької діяльності, не забороненої законом; охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування; відпочинок; освіту; свободу світогляду і віросповідання; направлення індивідуальних чи колективних письмових звернень або особисте звернення до

органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб цих органів; володіння, користування і розпорядження своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності; оскарження до суду рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб; звернення за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; безоплатну правову допомогу в установленому порядку. Особа, яку визнано біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту, має рівні з громадянами України права у шлюбних та сімейних відносинах. Особа, яку визнано біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту, має право на одержання грошової допомоги, пенсії та інших видів соціального забезпечення в порядку, встановленому законодавством України, та користування житлом, наданим у місці проживання. Особа, яку визнано біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту, користується іншими правами і свободами, передбаченими Конституцією та законами України (ст. 15 Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту») [1].

Особа, яку визнано біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту зобов'язана:

1) повідомляти протягом десяти робочих днів центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту, про зміну прізвища, складу сім'ї, сімейного стану, місця проживання, набуття громадянства України або іншої держави, надання притулку або дозволу на постійне проживання в іншій державі;

2) знятися з обліку і стати на облік центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту, за новим місцем проживання у разі зміни місця проживання і переїзду до адміністративно-територіальної одиниці України, на яку поширюється повноваження іншого центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту;

3) проходити щорічну перереєстрацію у строки, встановлені центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту, за місцем проживання. Порядок перереєстрації біженців або осіб, які потребують додаткового захисту, встановлюється центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту [1].

Аналізуючи наведене, ми бачимо, що в Законі України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» виписані права, свободи і обов'язки біженців та осіб, які потребують додаткового захисту в умовах мирного часу, однак жодна регламентація правового статусу біженців та осіб, які потребують додаткового захисту в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів відсутня. З огляду на викладене, вважаємо за

необхідне розглянути це питання більш детально та з'ясувати, які саме права, свободи і обов'язки мають біженці та особи, які потребують додаткового захисту в нашій державі за умови дії надзвичайних адміністративно-правових режимів. Проблемами надзвичайних адміністративно-правових режимів займаються такі вчені адміністративісти, як: О. М. Бандурка, А. В. Басов, Д. М. Бахрах, Ю. П. Битяк, Д. М. Власов, А. В. Грязнов, П. Ф. Дерев'янко, С. В. Ківалов, О. О. Крестьянінов, С. О. Кузніченко, С. В. Лебедь, С. С. Маїлян, Б. М. Порфір'єв, С. В. Пчелінцев, В. Б. Рушайло, С. Д. Хазанов та ін. Однак, питанню правового статусу біженців та осіб, які потребують додаткового захисту в умовах дії окреслених режимів належної уваги приділено не було. Саме цим і обумовлена актуальність даного дослідження.

Відповідно до ст. 23 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану», правовий статус іноземців та осіб без громадянства, а також юридичних осіб іноземних держав, які перебувають на території України під час надзвичайного стану, визначається Конституцією України та законами України, міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [2]. Схожа норма міститься і в Законі України «Про правовий режим воєнного стану», відповідно до ст. 21 якого, правовий статус іноземців та осіб без громадянства, юридичних осіб іноземних держав, які перебувають на території України під час дії воєнного стану, визначається Конституцією та законами України, міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [3].

Виходячи з приписів ст. 26 Конституції України, іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, - за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України [4].

З огляду на те, що Конституція України урівнює в правах іноземців, осіб без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах та громадян України, проаналізуємо, який правовий статус мають останні в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів.

Відповідно до ст. 22 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану», правовий статус та обмеження прав і свобод громадян та прав і законних інтересів юридичних осіб в умовах надзвичайного стану визначаються відповідно до Конституції України, цього Закону та інших законів України. Передбачені цим Законом обмеження конституційних прав і свобод громадян, які можуть бути застосовані за умов надзвичайного стану, є вичерпними і розширеному тлумаченню не підлягають. Строк їх застосування не перевищує строку, на який вводиться надзвичайний стан. Введення інших обмежень забороняється. В умовах надзвичайного стану не можуть бути обмежені права і свободи людини і громадянина, зазначені у частині другій статті 64 Конституції України [2].

Згідно зі ст. 20 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», правовий статус та

обмеження прав і свобод громадян та прав і законних інтересів юридичних осіб в умовах воєнного стану визначаються відповідно до Конституції України та цього Закону. В умовах воєнного стану не можуть бути обмежені права і свободи людини і громадянина, передбачені частиною другою статті 64 Конституції України [3].

Тож, як видно з наведених нормативних актів, правовий статус громадян України в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів також не визначений. Натомість міститься посилання на Основний закон нашої держави, де перелічені права і свободи людини і громадянина, які за жодних обставин, в тому числі і в умовах дії правових режимів надзвичайного і воєнного стану, не можуть бути обмежені.

Відповідно до ст. 64 Конституції України, в умовах воєнного або надзвичайного стану не можуть бути обмежені такі права і свободи: рівність перед законом (ст. 24); право на громадянство (ст. 25); право на життя (ст. 27); право на повагу гідності (ст. 28); право на свободу та особисту недоторканність (ст. 29); право на звернення (ст. 40); право на житло (ст. 47); право на шлюб (ст. 51); рівність дітей у своїх правах (ст. 52); право на судовий захист (ст. 55); право на відшкодування державою моральної і матеріальної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень (ст. 56); право знати свої права і обов'язки (ст. 57); право на незворотність дії законів у часі (ст. 58); право на правову допомогу (ст. 59); право не виконувати явно злочинні розпорядження чи накази (ст. 60); право на непритягнення двічі до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення (ст. 61); презумпція невинуватості (ст. 62); право на захист (ст. 63) [4].

З огляду на викладене, громадяни України і біженці та особи, які потребують додаткового захисту в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів, зможуть мати мінімальні права і свободи, які гарантовані Конституцією України.

Зовсім інша ситуація складатиметься із обов'язками людини і громадянина в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів. Аналізуючи Закони України «Про правовий режим надзвичайного стану» та «Про правовий режим воєнного стану», єдиний обов'язок людини і громадянина міститься в Законі України «Про правовий режим воєнного стану» та зводиться до трудової повинності. При цьому, в наведених нормативних актах міститься досить об'ємний перелік обмежень прав і свобод особи. У зв'язку з наведеним, можемо припустити, що законодавець мав на меті ототожнити поняття «обов'язок» і «обмеження». На наш погляд, це є неприпустимим, оскільки значення цих термінів різне. Відповідно до тлумачного словника-мінімуму української мови, «обмежити» означає установлювати певні межі чого-небудь; бути межею чого-небудь, відділяти щось від чого-небудь [5, с. 291], в свою чергу «обов'язок» - це те, що підлягає безумовному виконанню внаслідок суспільних вимог або внутрішніх стимулів; певний обсяг роботи, справ,

що визначається званням, посадою тощо [5, с. 292]. Підсумовуючи викладене, ми можемо дійти висновку, що в законодавстві нашої держави фактично не закріплені обов'язки, які має виконувати особа в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів. На наш погляд, ситуація, яка склалася, є такою, що порушує чинне законодавство, оскільки ст. 57 Конституції України гарантує, що кожна особа має право знати про свої права і обов'язки [4].

Аналізуючи Конституцію України, Закони України «Про правовий режим надзвичайного стану» та «Про правовий режим воєнного стану», ми можемо виокремити такі обов'язки, які можуть бути застосовані в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів, а саме:

- 1) неухильно дотримуватися Конституції України та законів України;
- 2) не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей;
- 3) виконувати трудову повинність.

Проаналізувавши Кодекс цивільного захисту України, вважаємо за доцільне долучити до обов'язків людини і громадянина, які вона зобов'язана виконувати в умовах дії надзвичайних адміністративно-правових режимів, наступні:

- 1) дотримуватися правил поведінки, безпеки та дій в період надзвичайних адміністративно-правових режимів;
- 2) застосовувати опановані способи захисту в період дії надзвичайних адміністративно-правових режимів [6].

Виходячи з викладеного, пропонуємо внести зміни до ст. 15 Закону України «Про біженців та осіб, які потребують тимчасового захисту», доповнивши її частиною 4 та викласти її у такій редакції:

В умовах дії правового режиму надзвичайного стану і правового режиму воєнного стану, особа, яку визнано біженцем, або особою, яка потребує додаткового захисту, має права на: рівність перед законом; право на громадянство; право на життя; право на повагу гідності; право на свободу та особисту недоторканність; право на звернення; право на житло; право на шлюб; рівність дітей у своїх правах; право на судовий захист; право на відшкодування державою моральної і матеріальної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень; право знати свої права і обов'язки; право на незворотність дії законів у часі; право на правову допомогу; право не виконувати явно злочинні розпорядження чи накази; право на непритягнення двічі до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення; презумпція невинуватості; право на захист.

У зв'язку з цим частину четверту вважати відповідно частиною п'ятою.

Статтю 16 Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» доповнити частиною 2 та викласти її в такій редакції:

В умовах дії правових режимів надзвичайного і воєнного стану, особа, яку визнано біженцем або

особою, яка потребує додаткового захисту, зобов'язана:

- 1) неухильно дотримуватися Конституції України та законів України;
- 2) не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей;
- 3) виконувати трудову повинність;
- 4) дотримуватися правил поведінки, безпеки та дій у період дії надзвичайних адміністративно-правових режимів;
- 5) застосовувати опановані способи захисту в період дії надзвичайних адміністративно-правових режимів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про біженців та осіб, які потребують додаткового захисту: Закон України від 08.07.2011 р. № 3671-VI //

Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 16. – Ст. 146.

2. Про правовий режим надзвичайного стану: Закон України від 16.03.2000 р. № 1550-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 23. – Ст. 176.

3. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 р. № 389 // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 28. – Ст. 250.

4. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

5. Тлумачний словник-мінімум української мови: близько 7500 слів. 3-е вид., доп. і перероб. / Л. О. Ващенко, О. М. Єфімов. – К.: Довіра, 2001. – 534 с.

6. Кодекс цивільного захисту України від 02.10.2012 р. № 5403-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 34-35. – Ст. 458.

УДК 347.73

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ФІНАНСУВАННЯ БЮДЖЕТУ

Бондаренко І. М.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри фінансового права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків

Анотація Статтю присвячено дослідженню проблемних питань фінансування бюджету. Розкрито вкрай важливу роль для розвитку України механізму фінансування для подолання дефіциту бюджету та інвестиційних програм. Проаналізовано проблемні питання щодо здійснення державних (місцевих) запозичень та випуск цінних паперів та визначено коло питань що потребують вирішення на законодавчому рівні. Запропоновано напрями удосконалення фінансово-кредитної політики країни.

Ключові слова: дефіцит бюджету, фінансування бюджету, державні (місцеві) запозичення, цінні папери, державні деривативи.

Аннотация Статья посвящена исследованию проблем финансирования бюджета как способа преодоления дефицита бюджета. Среди механизмов финансирования особое внимание уделено рассмотрению института государственных (местных) заимствований. Проведен анализ законодательства по исследуемому вопросу и выделены проблемные вопросы, которые не урегулированы и требуют дополнительной регламентации для предотвращения злоупотреблений со стороны органов государственной власти. Предложены пути и направления совершенствования финансово-кредитной политики государства.

Ключевые слова: финансирование бюджета, дефицит бюджета, государственные (местные) заимствования, ценные бумаги, государственные деривативы.

Annotation The article investigates the problem of financing the budget. Reveals the vital role for the development of Ukraine funding mechanism to overcome the budget deficit and investment programs. Analyzed issues concerning the implementation of public (local) and debt securities issue and identified a range of issues to be addressed at the legislative level. Directions improving financial and credit policy of the country.

Key words: budget deficit, budget financing, government (local) borrowings, securities, derivatives government.

Актуальність обраної теми дослідження у межах наукової статті не викликає сумнівів, бо Україна на сьогоднішній день, як ніколи потребує фінансових ресурсів не тільки для інвестиційних програм, але і для подолання поточних нестач у коштах у межах дефіциту бюджету. Саме тому детальне дослідження норм чинного законодавства з тематики фінансування бюджету та окреслення проблемних питань є вкрай

необхідним для підвищення ефективності та прозорості такого процесу.

Розробці проблем фінансування бюджету приділяла свою увагу велика кількість вітчизняних та західних вчених як правців та економістів, бо подібні питання є міжгалузевими. Серед яких варто визначити: М. Алексєнко, В.Л. Лебедєв, А.П. Погребінський, С.Д. Цикін, І. Тарасов, В.Н. Твердохлебов, Т.П. Богдан, Д.Л. Головачев, В.В. Козюк, В. Кудряшов, В. Опарін, В.А. Федоров, О.В. Царук, О.Л. Яременко, Р. Барро, Л. Болл,

П. Годме, Дж. Кейнс, Ф. Модільяні, Дж. Тобін, М. Фрідмен та ін.

Але у науковій літературі недостатньо наукових досліджень, присвячених теоретико-методологічним засадам фінансування бюджету в умовах сьогодення, тому, на наш погляд, метою дослідження є аналіз фінансового законодавства з приводу виявлення прогалин щодо питання фінансування бюджету, що на практиці породжує хибні прецеденти зловживань державних органів та пошук шляхів вирішення таких проблем та окреслення проблемних питань практики застосування вже існуючих норм.

Традиційно кожна розвинута демократія, передусім, із фінансової точки зору, ставить на меті повільне та поступове збільшення розміру валового внутрішнього продукту (далі – ВВП), що є запорукою розвитку самої країни та підвищення добробуту населення. У той саме час, через складні механізми фінансів цей масив ВВП у грошовому еквіваленті нібито повертається населенню у вигляді благ та підвищення рівня життя. Саме цей прогнозований ріст ВВП і закладений у бюджеті через інститут дефіциту бюджету.

При цьому, в умовах економічної кризи, варто погодитися із думкою вітчизняних вчених, що розширення фінансових можливостей фіска за рахунок використання специфічного кредитного інструментарію є альтернативним методом фінансування потреб бюджету. Потреба в державному кредиті зумовлена тим, що держава у своїй діяльності здебільшого входить із меж фіскальних можливостей, забезпечувальних податками [4, с. 9].

З приводу доцільності кредитування, думки вчених розділилися. Загалом, учені підтримують тезу про ефективність запозичень але із інвестиційної метою. Перевагу позикового фінансування проєктів, вигідних у майбутньому, підкреслюють М. Алексеєнко, І. Тарасов та інші вчені [5]. Поряд з тим, В. Твердохлебов зазначав, що державний кредит є головним джерелом економічного прогресу за умови мудрої передбачувальності уряду [6]. І. Тарасов стверджував, що позитивне чи негативне значення державного кредитного господарства для подальшого його розвитку безпосередньо залежить від того, чи передуватиме цьому розвитку радикальна реформа всієї системи податків та її характеру [7]. В умовах українського сьогодення така теза є вкрай доцільною для уряду. Адже наданню зовнішніх запозичень від фінансових організацій передують експертні аналітичні дії спеціальних органів останніх, які виробляють чіткі рекомендації уряду України, що повинні бути імplementовані у законодавство України ще до надання кредитів, що є вкрай позитивним, на наш погляд, та вписується у наукову думку.

Представник Президента України в Кабінеті Міністрів України та автор «шокової терапії» у Польщі Лешек Бальцерович стверджує, що Україна повинна брати до уваги та чітко виконувати завдання МВФ, бо популістські заклики соціального характеру, наприклад, щодо підвищення тарифів, можуть привести до негативних наслідків, на прикладі деяких країн Латинської Америки, які призвели до економічної катастрофи. Він упевнений,

що торг з МВФ може тільки збільшити дефіцит бюджету. У Польщі національна мета скорочення бюджетного дефіциту співпадала із інтересами міжнародних експертів [8, с. 17].

Згідно чинного бюджетного законодавства, відповідно до статті 14 Бюджетного Кодексу України, затвердження бюджету з дефіцитом дозволяється у разі наявності обґрунтованих джерел фінансування бюджету. У свою чергу, фінансування бюджету, згідно Бюджетного Кодексу України визначається як надходження та витрати бюджету, пов'язані із зміною обсягу боргу, обсягів депозитів і цінних паперів, кошти від приватизації державного майна (щодо державного бюджету), зміна залишків бюджетних коштів, які використовуються для покриття дефіциту бюджету або визначення профіциту бюджету.

Про цьому, класифікуючи фінансування бюджету, законодавець зосередив свою увагу саме на механізмі запозичень різного виду, а саме: класифікація фінансування бюджету містить джерела отримання фінансових ресурсів, необхідних для покриття дефіциту бюджету, і напрями витрачання фінансових ресурсів, що утворилися в результаті профіциту бюджету. Витрати на погашення боргу належать до складу фінансування бюджету. Та підтверджуючи наше припущення, класифікує фінансування за:

1) типом кредитора (за категоріями кредиторів або власників боргових зобов'язань);

2) типом боргового зобов'язання (за засобами, що використовуються для фінансування бюджету).

Але далі за текстом, у статті 15 Бюджетного Кодексу України, ми вже можемо ознайомитися із вичерпним переліком джерел фінансування бюджету. Серед яких законодавець виділяє такі:

1) кошти від державних (місцевих) внутрішніх та зовнішніх запозичень;

2) кошти від приватизації державного майна (включаючи інші надходження, безпосередньо пов'язані з процесом приватизації) - щодо державного бюджету;

3) повернення бюджетних коштів з депозитів, надходження внаслідок продажу/пред'явлення цінних паперів;

4) вільний залишок бюджетних коштів з дотриманням умов, визначених цим Кодексом.

Варто зазначити, що перелік джерел формування спеціального фонду Державного бюджету України в частині фінансування не є вичерпним, та, поряд із кредитами (позиками), що залучаються державою від іноземних держав, банків і міжнародних фінансових організацій для реалізації інвестиційних проєктів; законодавець дозволяє використовувати інші надходження, що можуть бути визначені щорічним законом про Державний бюджет. До речі, варто зазначити, останній має часові межі дії – один календарний рік, тому можна припустити, що «інші надходження», що були не використані протягом такого бюджетного періоду у новому бюджетному періоді знаходяться на межі нелегального існування щодо їх обслуговування. Тому, на наш погляд, така колізія потребує врегулювання, бо існуючий стан речей дозволяє на законодавчому рівні ігнорувати речотку імперативність, як метод правового регулювання фінансових відносин, виходячи із особливого предмета - публічних фінансів.

Законодавець окремо встановлює жорстку заборону, яка проявляється у тому, що джерелом фінансування бюджету не можуть бути емісійні кошти Національного банку України. Такого правила-заборони фінансові органи держави нібито дотримуються. Не треба бути високопрофесійним науковцем-економістом, щоб не зрозуміти, що шляхом введення в обіг та виведення із нього купюр нового та старого зразка, фінансові органи на час повної заміни таких купюр, у грошову систему країни впливають додаткові грошові ресурси. Масштаби такої «завуальованої» додаткової емісії із кожним роком все більш вражають, ураховуючи, що номінал купюр-замінників дорівнює за останні кілька років: 100, 200 та 500 гривень. При цьому, низька покупна спроможність населення та нерозвинутий ринок безготівкових грошей, через низьку довіру населення до банківського сектору, дозволяє зробити припущення, що такі кроки є однією із причин інфляції. При цьому, вилучення із обігу монет, собівартість виготовлення яких набагато вище номіналу є позитивним. Нарешті, Національний Банк України почав рахувати гроші. Хоча цілком зрозуміло, що таке нововведення є образником інфляції та автоматичним подорожчання товарів, робіт, послуг майже на гривню. Але ця тема, потребує додаткового та окремого дослідження.

У межах обраної теми варто зазначити, що найбільш ефективним із вищезазначених видів фінансування є саме державні (місцеві) внутрішні та зовнішні запозичення. Варто погодитися із думкою В.А. Федорова, що запозичення є прийнятною та об'єктивно зумовленою практикою здійснення економічної діяльності. Економічна суть цього процесу полягає в тому, що в певний час є певна кількість вільних капіталів як всередині країни, так і за її межами. Ці капітали здійснюють рух з метою пошуку сфер свого застосування. Участь держави у міжнародному і внутрішньому русі капіталів є фактом її входження до світового господарського простору [9, с. 444-445]. Саме остання теза, насамперед, є фактичним зрілим підтвердженням для країни її намірів геополітичного державного спрямування на європейську та світову інтеграцію, беручи до уваги високу відповідальність за поворотність таких коштів.

У межах статті хотілося б зосередити увагу саме на інституті державних (місцевих) внутрішніх та зовнішніх запозичень. На сьогодні актуальним для дослідження є цей інститут, бо саме шляхом запозичень Україна вирішує багато своїх фінансових проблем, як сьогодні так і довгострокової перспективи. Наявність вільних коштів в економіці країни дозволяє запустити економічний розвиток та створення нових чи підтримання існуючих робочих місць. Всім відомо, що економіка США у період депресії була запущена саме через кредитні ресурси шляхом фінансування будівництва доріг. Щодо Європи, то подібний План Маршала зіграв важливу роль у відновленні економік європейських країн, що постраждали після Другої світової війни. На наш погляд, варто це переосмислити та більш спокійно та розсудливо підходити до застосування механізмів зовнішніх запозичень.

Україна на сьогоднішній день, має велике навантаження на бюджет через зростання зовнішнього боргу, строки виплати по яких настали сьогодні. Слід пам'ятати, що йдеться про довгострокові запозичення попередніх урядів. Теперішній уряд, розуміючи скрутне фінансове становище країни та специфічну геополітичну ситуацію в Україні, чекає нових шляхів вирішення бюджетних проблем. Слід зауважити, що теперішні кроки уряду та законодавця направляються та корегуються світовими фінансовими та урядовими інституціями. Саме тому, поряд із існуючими механізмами запозичень та шляхами обслуговування та управління державним боргом, з'являються нові.

Законом України «Про внесення змін до Бюджетного кодексу України щодо реструктуризації державного та гарантованого державою боргу та його часткового списання» від 17.09.2015 року введено новий інститут бюджетного зобов'язання за державними деривативами – бюджетне зобов'язання, згідно з яким необхідно здійснити видатки на виплати за державними деривативами відповідно до умов їх розміщення протягом поточного бюджетного періоду та/або в майбутніх. Державні деривативи є видом цінних паперів.

Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» стосовно державних деривативів щодо реструктуризації державного та гарантованого державою боргу та його часткового списання» від 17.09.2015 року визначає, що державний дериватив – цінний папір, що розміщується державою на міжнародних фондових ринках і підтверджує зобов'язання України відповідно до умов розміщення цього цінного папера здійснити виплати власнику цього цінного папера в разі досягнення певних показників валового внутрішнього продукту України, а також здійснити інші виплати. Емісія державних деривативів є частиною бюджетного процесу і не підлягає регулюванню Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку. Рішення про розміщення державних деривативів та умови їх розміщення приймається згідно з Бюджетним Кодексом України та законами України. Але крім законодавчого визначення відсутній на травень 2016 року механізм запровадження такого інституту.

Аналіз чинного фінансового законодавства дозволяє зробити висновок, що відсутня взагалі жорстка регламентація шляхом встановлення ніби законодавчого алгоритму випуску усіх існуючих на сьогодні цінних паперів, що підтверджують відносини позики. Так, згідно Постанови Кабінету Міністрів України «Про випуск облігацій державних позик» від 31.01.2001 р. № 80, дозволяється здійснювати щороку, в межах встановленого законом, граничного розміру державного внутрішнього боргу на відповідний рік випуски облігацій внутрішніх державних позик, та визначати види позик за строком дії. Також «Основні умови та порядок розміщення короткострокових або середньострокових державних облігацій, номінованих в іноземній валюті», що затверджені Постановою Кабінету Міністрів України від 12.12.2011 р. № 1280, пропонують математичні та алгоритмічні методи визначення умов запозичень щодо державних облігацій.

Щодо казначейських зобов'язань та державних деривативів та взагалі позик міжнародних фінансових організацій, у законодавстві наявна прогалина чи продумана невизначеність, що дозволяє, з одного боку, більш оперативно, але, із іншого, на власний розсуд, фінансовим органам приймати рішення щодо запозичень, що в свою чергу унеможлиблює притягнення до відповідальності останніх, якщо існує наявна фінансова неефективність подібних запозичень. Так, відоме історії України, економічне невідгядне та несвочасне запозичення у грудні 2014 року від Російської Федерації, що стратегічно закреслило європейський шлях країни, та із точки зору фінансів та на наш погляд, було приводом до революції, бо причин дійсно, було набагато більше.

Поведений аналіз дозволяє зробити висновок, що кредитна політика держави потребує істотного реформування. Насамперед, потрібне чітке встановлення алгоритмів залучення коштів, що має на меті запобігання корупції у цій сфері, особливо у питанні надання державних (місцевих) гарантій, бо кінцевим боржником є кожний громадянин країни. Важливе місце необхідно приділили прозорості усіх процесів та стадій фінансування. Прозорість повинна бути реалізована шляхом відкритості доступу до всіх інформаційних ресурсів щодо фінансування бюджету. При цьому, важливо на законодавчому рівні надати право міжнародним організаціям проводити моніторинг та аудит кредитно-фінансової політики держави, бо основним кредитором за останні роки є саме вони. Потрібно розробити довгострокову кредитну та боргову політику країни, залучивши до цих процесів світову наукову еліту. При цьому дуже важливо розробити саме стратегію розвитку, яка полягає у розширенні інвестиційної спрямованості кредитних ресурсів, та пошуку

внутрішніх джерел кредитування через «державну рекламну урядову кампанію» про гарантованість повернення таких залучень та стабільність доходу. Тобто, кожний громадянин повинен стати ніби інвестором держави за обов'язкових умов поворотності та прибутковості від такої інвестиції.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бюджетний Кодекс України: Закон від 08.07.2010 р. № 2456- VI / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 50.
2. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23.02.2006 р. № 3480-IV / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2006.
3. Про випуск облігацій внутрішніх державних позик: Постанова від 31 січня 2001 р. № 80 / Кабінет Міністрів України // Офіційний вісник України. – 2001.
4. Лісовенко В. В. Державний борг: концептуальні засади та макроекономічні аспекти / В.В. Лісовенко, Л.Я. Бенч, О.І. Бец // Фінанси України. – 2014. – С. 7-31.
5. Алексеенко М.М. Государственный кредит / М.М. Алексеенко. – М., 1872. – С. 457; Тарасов И.Т. Очерк науки фінансового права / И.Т. Тарасов // Финансы и налоги: очерки теории и политики. – М.: Статут, 2004. – С. 383-482.
6. Твердохлебов В.Н. Государственный кредит / В.Н. Твердохлебов // Финансовая энциклопедия / под ред. И.Я. Блинова, А.И. Буковецкого. – М.: Гостздат, 1924. – С. 253-265.
7. Тарасов И.Т. Очерк науки фінансового права / И.Т. Тарасов // Финансы и налоги: очерки теории и политики. – М.: Статут, 2004. – С. 383-482.
8. Лелич М. Шоковый терапевт / М. Лелич // Фокус. – №24 (484) от 17.06.2016. – С. 14-17.
9. Федоров В.А. Державний борг як ознака сучасної держави / В.А. Федоров // Актуальні проблеми правознавства держави та права. Збірник наукових праць. – Випуск 50. – Одеса «Юридична література», 2009. – С. 444-445.

УДК 349.2:[35.08:35.083.94]

**ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ АНТИКОРУПЦІЙНИХ ПОЛОЖЕНЬ
У ТРУДОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ**

Демченко О. В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри
державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Абакумов А. С.,

студент 6 курсу
юридичного факультету
освітньо-кваліфікаційного рівня «магістр»
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено аналізу регулювання трудових відносин державних службовців, як специфічної категорії працівників, які під час реалізації своїх повноважень знаходяться в зоні підвищеного ризику до корупції. Досліджується проблематика корупції як системного явища в трудових відносинах. Зосереджено увагу на превентивних заходах недопущення корупції у сфері державної служби. Зазначено про важливість застосування антикорупційної програми в діяльності юридичних осіб публічного права.

Ключові слова: трудові відносини, превентивні антикорупційні заходи, державна служба, вступ до державної служби, антикорупційна програма, корупція.

Аннотация Статья посвящена анализу регулирования трудовых отношений с государственными служащими, как специфической категорией работников, которые находятся в зоне повышенного риска коррупции при реализации своих полномочий. Исследуется проблематика коррупции как системного явления в трудовых отношениях. Сосредоточено внимание на применении превентивных мер недопущения коррупции в сфере государственной службы. Подчеркнута важность применения антикоррупционной программы в деятельности юридических лиц публичного права.

Ключевые слова: трудовые отношения, превентивные антикоррупционные меры, государственная служба, поступление на государственную службу, антикоррупционная программа, коррупция.

Annotation This article analyzes the regulation of labor relations of public law with a specific category of workers, who are at heightened risk of corruption in the exercise of its powers. Investigate issues of corruption as a systemic phenomenon in labor relations. Focusing on the application of preventive measures to prevent corruption in the public service. The importance of the use of anti-corruption program in the activities of legal entities of public law.

Key words: labor relations, preventive anti-corruption measures, the civil service, the civil service induction, anti-corruption program, corruption.

Сьогодні, коли Україна проходить шлях становлення як сучасна правова держава, одним з найгостріших та актуальніших питань є проблема корупції в органах влади, чим і пояснюється обрана тематика статті. В нашій державі, як і в усьому світі, корупція визнана одним з найзагрозливіших явищ сьогодення. Її негативний вплив розповсюджується на всі сфери суспільного життя, підриваючи довіру до влади, принципи верховенства права, порушуючи такі важливі демократичні принципи, як рівність перед законом, справедливість та відповідальність за вчинені правопорушення.

Вказана проблематика є предметом дослідження таких науковців, як М.І. Мельник, Є.В. Невмержицький, М.І. Хавронюк, Т.Є. Кагановська, С.С. Рогульський, І.Ю. Хомишин, Л.В. Багрій-Шахматов, Л.Ю. Аркуша, М.І. Камлик, К.В. Ростовська, В.С. Лукомський. Важливим вважається дослідити реалізацію антикорупційних

положень у трудовій діяльності окремої категорії працівників – державних службовців.

Вивчаючи проблему корупції у сучасному суспільстві, неможливо не розглядати специфіку її виникнення та розповсюдження. Погоджуючись з І.Ю. Хомишином, можна зазначити, що державне управління та місцеве самоврядування вважаються основним об'єктом корупційних посягань у нашій державі [1]. Державні службовці є суб'єктами підвищеного корупційного ризику, оскільки вони наділені владними повноваженнями для реалізації державної політики.

Як зазначено вище, державні службовці є особливою категорією працівників, оскільки, реалізуючи свої службові повноваження, державні службовці фактично виконують функції держави. Роботодавцем державного службовця є держава, оскільки заробітну плату такий працівник отримує з державного бюджету, а на посаду призначається наказом органу державної влади.

З викладеного вище вбачається, що державні службовці, як представники особливої категорії працівників, мають відповідати більш суворим вимогам, ніж працівники юридичних осіб приватного права.

Одними з таких специфічних вимог, що висуваються до працівників органів публічної влади, є антикорупційні вимоги. Зараз наша держава знаходиться на етапі реформування законодавства. Новими антикорупційними законами привнесено багато новел, покликаних побороти корупцію. Так, нещодавно набрав чинності Закон України «Про державну службу», до якого включено антикорупційні вимоги. Але, враховуючи те, що, незважаючи на специфічний статус, державні службовці знаходяться з державою саме в трудових відносинах, реформуванню необхідно піддати і трудове законодавство України також, включивши до нього антикорупційні заборони та обмеження.

Нерідкими є випадки, коли державні службовці, покликані виявляти та запобігати правопорушенням, що негативно впливають, зокрема, на фінансовий стан держави, через корупцію порушують закон та перешкоджають функціонуванню системи правопорядку. Наприклад, протягом січня-липня 2016 року розпочато 338 кримінальних проваджень, виявлено 60 випадків хабарництва та 149 фактів зловживання владою з боку працівників Державної фіскальної служби України [2].

Такі факти свідчать про те, що посилення лише репресивних методів боротьби з корупцією у вигляді посилення адміністративної та кримінальної відповідальності не сформують у суспільства взагалі, та, зокрема, у державних службовців, таких поглядів і переконань, що не дозволять допустити корупційні прояви в їх трудовій діяльності. Основою успішної протидії корупції є втілення в життя соціальних реформ, створення превентивного механізму попередження корупційних проявів, застосування управлінських методів утримання від незаконних дій, та вже як крайній захід – адміністративна та кримінальна відповідальність.

Але неможливо говорити про проблему корупції у державній службі суто з точки зору законодавства. Особистість державного службовця також відіграє велику роль у корупції під час реалізації владних повноважень, адже казати про стовідсоткову корумпованість державних службовців є вкрай неправильним. Корупція в системі державної служби безпосереднім чином пов'язана з моральним якість державних службовців [3].

Слід погодитись з Т.Є. Кагановською в тому, що велике значення для ефективного функціонування всієї системи управління правами держави і суспільства має забезпеченість цієї системи відповідними кадрами та розумне управління кадровим потенціалом державної служби [4].

Велике значення в формуванні компетентного та не корумпованого контингенту державних службовців має якісний підбір кандидатів на службу. Такий підбір несе найважливішу превентивну функцію – недопущення наділення повноваженнями представництва інтересів держави громадян, що з великою долею ймовірності можуть допустити

корупційні прояви під час виконання службових обов'язків.

Ураховуючи те, що сьогодні в трудовому законодавстві України відсутні обмеження та заборони, пов'язані з корупцією, для такої категорії працівників, як державні службовці, при укладанні трудового договору, просуванні по службі та контролі їх службової діяльності слід керуватись антикорупційними законами.

1 травня 2016 року набрав чинності Закон України від 10.12.2015 року №889-VIII «Про державну службу». Окреме місце в цьому законі займають обмеження щодо прийняття на посаду державної служби. Тобто ці обмеження слід розглядати як такі, що безпосередньо впливають на трудові правовідносини, адже їх недотримання напряду впливає на неможливість укладання трудового договору з кандидатом на заняття посади державної служби.

Обмеженнями для прийняття на державну службу є:

- досягнення шестидесятип'ятирічного віку;
- визнання особи непрацездатною або її дієздатність обмежена;
- судимість за вчинення умисного злочину (не погашена або не знята в установленому законом порядку);
- позбавлення права займатись діяльністю, пов'язаною з виконанням функцій держави або зайняття відповідної посади рішенням суду;
- якщо особа була піддана адміністративному стягненню за корупційне або пов'язане з корупцією правопорушення – протягом 3 років з дня набрання законної сили відповідного рішення суду;
- громадянство іншої держави;
- якщо особа не пройшла спеціальну перевірку або не надала згоду на її проведення;
- якщо особа підпадає під заборону, встановлену Законом України «Про очищення влади» [5].

Всі вищевказані відомості про особу, що претендує на зайняття державної служби, підлягають перевірці в ході проведення спеціальної перевірки. Механізм проходження спеціальної перевірки та юридичні підстави для її проведення визначено положенням Закону України «Про запобігання корупції» та Постановою Кабінету Міністрів України від 25.03.2015 року №171 «Про затвердження порядку проведення спеціальної перевірки стосовно осіб, які претендують на зайняття посад, які передбачають зайняття відповідального або особливо відповідального становища, та посад з підвищеним корупційним ризиком, і внесення змін до деяких Постанов Кабінету Міністрів України».

Спеціальна перевірка проводиться лише за письмовою згодою претендента на посаду державної служби. У випадку ненадання згоди особою, що претендує на посаду, спеціальна перевірка не проводиться та питання призначення цієї особи на посаду не розглядається [6].

Вказана норма покликана стати основним з важелів, що покликані забезпечити якісний підбір не корумпованих державних службовців. Оскільки спеціальна перевірка проводиться такими органами влади, як Національна поліція України, Державна

судова адміністрація України, Міністерством юстиції України, Національним агентством з питань запобігання корупції, Службою безпеки України та іншими в межах їх компетенції, це унеможливило подання неправдивих відомостей про себе кандидатам на зайняття посади державної служби.

Проведення спеціальної перевірки кандидата як превентивний захід боротьби з корупцією в сфері державної служби унеможливило укладання трудового договору з особами, які потенційно можуть стати суб'єктами корупційних правопорушень у сфері державного управління. Законодавчо закріплені норми ретельної перевірки особи, що претендує на зайняття посади державної служби, створюють перший бар'єр на шляху трудових відносин державним з майбутнім корупціонером.

Однією з важливих умов прийняття на посаду державної служби є недопущення призначення на посаду державної служби особи, яка буде прямо підпорядкована близькій особі або якій будуть прямо підпорядковані близькі особи. Ця норма закріплена статтею 32 Закону України «Про державну службу», та прямо пов'язана із положеннями Закону України від 14.10.2014 р. №1700-VII «Про запобігання корупції». Відповідно до статті 2 Закону України «Про державну службу», терміни «пряме підпорядкування» та «близькі особи» вживаються у значенні, визначеному Законом України «Про запобігання корупції». Близькими особами, відповідно до їх законодавчого визначення, є особи, які спільно проживають із державним службовцем, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі, а також – незалежно від зазначених умов - чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, зять, невістка, тесть, теща, свекор, свекруха, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням державного службовця.

Порівняно із попереднім антикорупційним законом (Закон України від 07.04.2011 р. №3206-VI «Про засади запобігання і протидії корупції»), законодавці більш чітко та повно визначили коло осіб, що відносяться до близьких.

Закон України «Про запобігання корупції» визначає механізм уникнення порушень обмеження спільної роботи близьких осіб, а саме особи, що претендують на зайняття посад державної служби, зобов'язані повідомити керівництво органу, на посаду в якому вони претендують, про працюючих у цьому органі близьких осіб. У випадку, якщо відносини безпосереднього підпорядкування все ж таки виникли, законодавством встановлено чіткий алгоритм дій:

- добровільне виконання особами, які вже призначені на посади, а також близькими їм особами обов'язку вжити в п'ятнадцятиденний строк заходів щодо усунення обставин, що порушують вимоги щодо обмеження спільної роботи близьких осіб;

- виконання обов'язку посадовими особами відповідного рівня щодо прийняття організаційно-кадрових рішень у місячний строк з моменту виникнення обставин стосовно осіб або близьких їм осіб, якими впродовж встановленого терміну

добровільно не усунуто ці обставини, переведення їх в установленому порядку на іншу посаду, що виключає пряме підпорядкування. У разі неможливості такого переведення – звільнення із займаної посади особи, яка перебуває у підпорядкуванні [7].

У першому випадку, тобто в разі, якщо у особи відсутні трудові правовідносини з державою, але вона претендує на зайняття посади державної служби, положення статті 32 Закону України «Про державну службу» забороняють укладання трудового договору та призначення на посаду державної служби особи, яка буде прямо підпорядкована близькій особі або якій будуть прямо підпорядковані близькі особи.

Заборона прямого підпорядкування близьких осіб є досить дієвим превентивним механізмом боротьби з корупцією. Ця законодавча норма має попередити виникнення «клановості» в державному апараті: тобто направлена проти державних службовців, що намагаються побудувати корупційні схеми, спираючись на родичів та близьких осіб.

Серед інших відомостей та документів, що вивчаються під час проведення спеціальної перевірки, помітне місце займає декларація особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, за минулий рік (далі - декларація).

Пункт 1 статті 25 Закону України «Про державну службу» наголошує на тому, що декларація є одним з обов'язкових документів, що подаються для участі у конкурсі на вакантну посаду державної служби.

Достовірність відомостей, зазначених особою у декларації, перевіряється Національним агентством з питань запобігання корупції. У випадку, якщо вищевказаний орган під час здійснення спеціальної перевірки встановлює розбіжності у наданій претендентом декларації, особі, що претендує на зайняття посади державної служби, надається п'ять робочих днів на надання письмових пояснень та (або) виправлення розбіжностей. Якщо під час здійснення спеціальної перевірки та розгляду пояснень встановлено факт подання неправдивих відомостей, претенденту на посаду відмовляють у призначенні на посаду [8].

Законодавчо закріплена процедура спеціальної перевірки, обмеження щодо спільної роботи близьких осіб та перевірка декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в межах проведення спеціальної перевірки, повною мірою можна охарактеризувати як найважливіші заходи, що направлені на формування якісного кадрового забезпечення державної служби.

Але обмежуватись лише превентивними антикорупційними заходами, що проводяться до оформлення трудових відносин між державним службовцем та державою, неможливо. Адже навіть такі особи, що не мали б стати суб'єктами корупційних проявів за своїми морально-діловими якостями, на практиці бувають задіяні в корупційних відносинах під час проходження ними державної служби.

Прийняття нового антикорупційного закону розширило обов'язки роботодавця щодо попередження корупції. Однією з таких новел є необхідність створення та затвердження юридичними

особами антикорупційної програми. Відповідно до статті 62 Закону України «Про запобігання корупції», антикорупційна програма в обов'язковому порядку затверджується керівниками державних підприємств.

Для органів публічної влади затвердження антикорупційної програми є доцільним, оскільки саме в антикорупційній програмі міститься опис та перелік заходів, що направлені на попередження та боротьбу з корупцією, порядок здійснення контролю за дотриманням антикорупційного законодавства, умови конфіденційності осіб, що повідомляють про корупційні прояви та інші.

Обов'язковим є попереднє обговорення антикорупційної програми з працівниками. Тобто, до кожного з працівників мають бути доведені положення, що стосуються попередження корупції, а також, після обговорення та затвердження керівником, повний текст антикорупційної програми повинен перебувати у постійному відкритому доступі для працівників.

Відповідно до антикорупційного законодавства України, положення щодо обов'язковості дотримання антикорупційної програми мають бути включеними до трудових договорів юридичної особи, а отже, кожна особа, укладаючи трудовий договір, бере на себе обов'язок дотримуватись правил попередження та запобігання корупційних проявів у трудовій діяльності, а також попереджаються про наслідки порушення антикорупційних зобов'язань. У трудові договори співробітників, що були складені до прийняття антикорупційної програми юридичної особи, положення щодо обов'язковості її дотримання мають бути включені у вигляді додаткових угод до трудового договору.

Необхідність розробки антикорупційної програми для роботодавців як юридичних осіб публічного права є дуже важливим нововведенням, адже, перше, законом створено превентивний механізм попередження корупційних проявів, що працює за допомогою спеціально розробленого плану дій, направлених на безумовне дотримання трудового законодавства. По-друге, ознайомлення всього трудового колективу з антикорупційною програмою юридичної особи, більш того, включення положень із запобігання корупції до трудових договорів та правил внутрішнього розпорядку, створює своєрідний психологічний механізм стримання, який має бути покликаний запобігти особі вдатися до вчинення корупційних правопорушень.

Однією з основних причин політичної, економічної та соціальної нестабільності в Україні є

корупція. Вона завжди присутня там, де є публічна влада [9]. Превентивні антикорупційні заходи, що застосовуються до кандидатів на державну службу є дієвим механізмом формування не корумпованого корпусу державних службовців. Втілення антикорупційних заходів має повернути владним інститутам держави довіру громадян, та сприяти демократичним та соціальним перетворенням в Україні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Хомишин І.Ю. Профілактики корупційних правопорушень в системі державної служби / І.Ю. Хомишин // Митна справа. – № 2 (98). – 2015. – 198 с.
2. Повідомлення про викриті корупційні правопорушення за січень-липень 2016 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sta-sumy.gov.ua/diyalnist-/zapobigannya-proyavam-korupts/insha-informatsiya-pro/262827.html>.
3. Ростовська К.В. Попередження і припинення корупції у державній службі / К.В. Ростовська // Збірник тез доповідей науково-практичної конференції «Профілактика корупційних правопорушень». – Харків, 2015. – 234 с.
4. Кагановська Т.Є. Проблеми протидії корупції в системі державної служби в Україні / Т.Є. Кагановська // Збірник тез доповідей науково-практичної конференції «Профілактика корупційних правопорушень». – Харків, 2015. – 80 с.
5. Про державну службу: Закон України № 889-VIII від 10.12.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/889-19>.
6. Про запобігання корупції: Закон України № 1700-VII від 14.10.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
7. Роз'яснення щодо обмеження спільної роботи близьких осіб відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» Служби з питань запобігання і виявлення корупції та проведення люстрації відділу адміністративно-аналітичної та правової роботи апарату командувача Національної гвардії України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mil.gov.ua/content/other/Anti-Corruption%20Program.pdf>.
8. Порядок проведення спеціальної перевірки стосовно осіб, які претендують на зайняття посад, які передбачають зайняття відповідального або особливо відповідального становища, та посад з підвищеним корупційним ризиком: Постанова Кабінету Міністрів України № 171 від 25.03.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/171-2015-%D0%BF>.
9. Кагановська Т.Є. Організаційно-правові аспекти боротьби з корупційними проявами в державній службі / Т.Є. Кагановська // Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. – № 16. – 2013. – 12 с.

УДК 342.951:364.3(73)

**УПРАВЛІННЯ СОЦІАЛЬНИМ ЗАХИСТОМ НА НЕДЕРЖАВНОМУ РІВНІ
(ПРИКЛАД США)**

Закриницька В. О.,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри
державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено дослідженню недержавних інститутів управління соціальним захистом громадян у Сполучених Штатах Америки. Досліджено національні традиції і сучасний стан формування системи «американського індивідуалізму». Розглядається структура управління соціальною політикою держави, мережа неурядових та благодійних фондів. Досліджено місце приватного підприємництва в системі соціального захисту населення. Акцентовано увагу на важелях впливу з боку держави на формування американської політики соціального захисту населення.

Ключові слова: управління соціальним захистом США, недержавне управління, неурядові організації, благодійні фонди, федеральні програми, «межа бідності».

Аннотация Статья посвящена исследованию негосударственных институтов управления социальной защитой граждан в Соединенных Штатах Америки. Исследуются национальные традиции и современное состояние формирования социальной модели «американского индивидуализма». Рассматривается структура управления социальной политикой государства, сеть неправительственных и благотворительных фондов. Исследуется место частого предпринимательства в системе социальной защиты населения.

Акцентируется внимание на рычагах влияния со стороны государства на формирование американской политики социальной защиты населения.

Ключевые слова: управление социальной защитой США, негосударственное управление, неправительственные организации, благотворительные фонды, федеральные программы, «черта бедности».

Annotation This article is devoted to the study of non-governmental institutions managing social protection of citizens in the United States. Study the national traditions and the current state of the formation of the social model «of American individualism». We consider the management structure of the social policy of the state, a network of non-governmental and charitable foundations. Explores the place of private entrepreneurship in the social protection system.

The attention is focused on the levers of state influence on the formation of the American policy of social protection of the population.

Key words: management of social protection of the United States, non-governmental, non-governmental organizations, charitable foundations, federal programs, «poverty line».

Сучасна Україна здійснює реформування інститутів влади. Значне коло функцій і повноважень, які раніше здійснювалися виключно державними суб'єктами управління, передаються на недержавний рівень – до органів місцевого самоврядування, громадських самоврядних структур та благодійних об'єднань. Їх внесок у вирішення загальнонаціональних і регіональних завдань, пов'язаних з соціальним захистом населення, стає все більш помітним і важливим і, як підтверджує досвід розвинутих країн, є гарантією процесу динамічного і поступального розвитку громадянського суспільства, підвищення суспільного потенціалу, демократизації державно-суспільних відносин.

Саме тому для сучасної науки адміністративного права значної актуальності набуває дослідження соціальних практик тих держав, для яких активне залучення громадськості є давньою і сталою традицією. Особливої уваги потребує дослідження американської системи соціального захисту, яка значно відрізняється не тільки від національної, але й від європейських захисних моделей.

У США, як пишуть американські вчені, федеральний уряд «довгий час не відчував за собою ніякої відповідальності за благодійність» [1, с. 12]. Створювалися агенції, лікарні, але соціальна політика у цьому напрямі не визначалася на урядовому рівні. Ш. Бечки зазначає, що у Сполучених Штатах Америки довгий час панувала впевненість, що кожна людина є ковалем свого щастя і держава не повинна втручатися в її життя [2, с. 51]. А опікувалися категоріями населення, що потребували допомоги, насамперед, благодійні організації. Перші кроки уряду у цьому напрямі були започатковані у 20-х роках ХХ ст. Власне, й розбудова державної системи соціального захисту розпочалася у США з визначення термінів: «соціальне забезпечення», «соціальна робота», «соціальна служба», а поняття «система соціального захисту» включало мережу програм і агенцій, що забезпечують надання соціальної допомоги [1, с. 23].

Американській моделі соціального захисту вчені надали назву «американський індивідуалізм», а європейській, як протиставлення американській – «європейський традиціоналізм» [3, с. 47].

У США структура державних органів, що займаються соціальним захистом, не виглядає настільки стрункою і централізованою, як у європейських країнах. Якщо оцінити стан управління соціальним захистом у США, то слід зазначити, що його відмінною рисою є децентралізація суб'єктів. Єдиної загальнонаціональної централізованої системи соціального забезпечення у США не існує. Вона утворюється з різного роду програм, регламентованих або федеральними органами, або законодавством штату, або їх спільними зусиллями. Окремі програми приймаються органами місцевої влади.

Державна система соціального забезпечення чітко підрозділяється на два напрями: соціальне страхування і соціальна допомога. Різниця їх між собою використання різних джерел фінансування, зокрема державна допомога сплачується виключно з бюджетних коштів: федерального бюджету, бюджетів штатів або місцевих органів влади.

На нашу думку, важливим кроком до розбудови американської системи управління соціальним захистом стало визначення на державному рівні науково обґрунтованого поняття «межа бідності». Вчені спиралися на офіційні стандарти мінімальної вартості так званої прожиткової корзини харчування, а визначали її шляхом потроєння мінімально достатнього харчування для сім'ї.

Окрім традиційних інститутів обов'язкового, добровільного соціального і особистого страхування, а також соціальної допомоги, в останні два десятиліття активно розвивається система державних федеральних програм. При цьому з приблизно 2000 федеральних програм, призначених для здійснення економічної діяльності близько 800 присвячені розвитку соціальної сфери. Понад 70 програм забезпечують безпосередню організацію державних програм допомоги. Головними серед них є – програма забезпечення гарантованого доходу, програма допомоги сім'ям з дітьми (ПФДС), продовольча програма, призначена для здійснення економічної діяльності близько 800 присвячені розвитку соціальної сфери. Понад 70 програм забезпечують безпосередню організацію державних програм допомоги. Головними серед них є – програма забезпечення гарантованого доходу, програма допомоги сім'ям з дітьми (ПФДС), продовольча програма, програма житлових субсидій і програми медичної допомоги Медікейд і Медікер [4, с. 97-98]. Розглянемо їх із позицій суб'єктів управління більш детально.

Програма допомоги сім'ям з дітьми – федерально-штатна, але головна роль її здійснення відводиться органам влади штатів. Допомогу за цією програмою отримують багатодітні сім'ї з низьким доходом, вдови з дітьми, матері-одиначки, розведені жінки, які виховують дітей.

У межах продовольчої програми надається допомога бідним матерям з немовлятами до року, надаються безкоштовні шкільні сніданки тощо.

Програма Медікейд надає безкоштовну медичну допомогу дітям з бідних сімей, а Програма Медікер – людям похилого віку (після 65 років). Остання забезпечує можливості для літніх людей користуватися медичним обслуговуванням, у т.ч. правом на госпіталізацію в межах федеральної програми, тобто сплачуються за рахунок бюджетних коштів. Хоча повністю витрати на лікування ця програма не покриває, але є досить ваговою. В середньому вона оплачує близько 74 відсотків витрат на госпіталізацію і близько 55 відсотків лікарських гонорарів [5, с. 98].

Програми соціального забезпечення знаходяться у віданні різних державних органів. Так, виплати за системою соціального страхування і програмою гарантованого доходу здійснюються Міністерством охорони здоров'я і соціальних служб. Житлові субсидії сім'ям з дітьми надаються Міністерством житлового будівництва і міського розвитку, продовольчі програми керуються Міністерством сільського господарства.

Безпосередніми організаторами соціального захисту виступають державні організації, які фінансуються федеральним урядом, органами влади штатів і округів. Вони координують діяльність щодо здійснення програм соціального захисту з іншими офіційними установами, а також з неприбутковими організаціями і бізнесом.

Особливе місце займає створене у 1912 році Дитяче бюро, яке планує, координує, і проводить у життя програми щодо захисту прав дітей. Воно здійснює соціальні, медичні, юридичні та опікунські послуги, вивчає випадки насилля стосовно дітей, надає рекомендації службам соціального забезпечення та юридичним органам.

Слід звернути увагу на роль місцевих органів влади і організацій в системі соціального захисту. Їх головне завдання – здійснення соціальної політики на місцевому рівні. Їх призначення – організація соціальних послуг у межах свого регіону, вирішення питань про надання допомоги на своїй території, інформування про перелік послуг і умови їх отримання, дослідження контингенту претендентів на отримання послуг. Такі підходи до управління сферою соціального захисту на місцевому рівні заслуговують на більш детальне дослідження з боку національної науки адміністративного права, бо сьогодні Україна робить перші кроки на шляху реальної децентралізації соціальної сфери, тому можливі певні запозичення, певний позитивний досвід, або навпаки відмови від окремих американських практик.

Що відрізняє США від інших держав, так це надзвичайно велика кількість приватних (комерційних) соціальних організацій. Вони фінансуються як за рахунок благодійних внесків, надходжень від приватних осіб, так і урядових асигнувань на окремі програми. Ці організації відрізняються не тільки характером своєї діяльності, специфікою послуг, але й масштабом дій у межах громади, регіону і країни. Основною ланкою в цій системі виступають так звані соціальні агентства. До таких організацій у США відносяться:

1. *Американська служба сім'ї* (Family Service America) [3, с. 57]. Це агентство забезпечує громадські зв'язки і освітні програми, виступає спонсором досліджень і публікацій у галузі соціальної роботи з сім'ями, бере участь у формуванні державної і надає рекомендації законодавчим органам про потреби американських сімей. Місцеві підрозділи забезпечують сімейну і шлюбну терапію (особливо для молодих сімей), розробляють навчальні програми, надають соціальні послуги громадам.

2. *Організація з надання послуг сім'ям* (Family Service Organization) [3, с. 59],

першочерговим завданням якої є надання послуг сім'ї, особливо молодим та багатодітним сім'ям.

3. *Лютеранська соціальна служба* представляє собою мережу агентств, які надають, головним чином, допомогу дітям і людям похилого віку.

Крім допомоги, що надається в межах державної системи соціального забезпечення, що фінансується за рахунок податкових коштів і керованої федеральними та місцевими органами влади, американець у скрутну хвилину може розраховувати на сприяння широкого кола приватних філантропів і добровільних благодійних організацій. Ряд організацій подібного роду користується підтримкою підприємців і промисловців. Три з багатьох великих благодійних організацій, що фінансуються великим бізнесом – фонд Карнегі, фонд Форда і фонд Рокфеллера, – вклали десятки мільйонів доларів у програми підготовки педагогів, зміцнення бази бібліотек, розвитку медичних досліджень, громадських наук і поліпшення адміністративних служб. За останні 25 років американські компанії вклали в розвиток суспільного багатства 50 мільярдів доларів [6, с. 43].

До системи соціального захисту входять й так звані неприбуткові організації. Типовим прикладом такої організації є, наприклад, Американський Червоний Хрест. Не дивлячись на те, що її щорічний бюджет складає декілька сотень мільярдів, доходи організації не підлягають оподаткуванню, тому що весь отриманий прибуток направляється на розширення благодійної діяльності. До сфер діяльності подібних структур відносять систему соціального обслуговування (доставка продуктів, дружні візити і консультації сімей, які опинилися у тяжких умовах), захист їх прав, збір коштів і пожертвувань для благодійництва. Працюють у цьому напрямі фандрайвери, які виявляють і складають списки потенційних донорів, проводять з ними роботу і добувають необхідні кошти, які і вкладаються у благодійний фонд. Звернемо увагу на те, що за останні роки в Україні значно активізувалася діяльність волонтерських організацій і рухів. З позицій проблеми, що висвітлюється у публікації, саме потенціал українського волонтерства, набутий під час воєнних дій на Донбасі, повага суспільства до їх благочинної діяльності може, на нашу думку, стати ядром створення недержавного соціально-захисного сектора управління.

Активним учасником недержавного управління сферою соціального захисту виступає приватний бізнес і цих суб'єктів також можна розглядати як можливих перспективних учасників системи в Україні. В США соціальними програмами вони охоплюють не тільки своїх працівників, а й членів їх сімей, полегшуючи тим самим навантаження на державний бюджет, досягаючи досить високого рівня витрат на соціальний захист. Як правило, положення про соціальні пільги і програми їх реалізації включені до колективних договорів. Найбільш поширені: програми, пов'язані з приватним соціальним страхуванням (страхування життя, на випадок тимчасової та постійної непрацездатності, медичне страхування, пов'язане з умовами праці); програми

організації харчування на виробництві; програми здоров'я; програми по догляду за дітьми та людьми похилого віку родичами працівників тощо.

Відмітна особливість соціальних програм на рівні підприємств у США (на це слід звернути особливу увагу як українським підприємствам, так і профспілкам) – їх вільний вибір. Якщо раніше пропонувався набір пільг і послуг у «пакеті», заздалегідь сформованому, то останнім часом такі пакети витісняються «гнучкими програмами», які надають свободу вибору тих чи інших виплат, послуг залежно від стану здоров'я, інтересів, сімейного становища кожного члена трудового колективу. Традиційно впровадження соціальних програм на приватних підприємствах здійснюється в чотири етапи [7, с. 122]. На першому етапі визначається перелік пільг і послуг на основі анкетування працівників для виявлення бажаних ними програм. На другому – оцінюється вартість запропонованих у програмах пільг і послуг. На третьому – учасникам надаються консультації про особливості функціонування соціальних програм. Й нарешті, на четвертому етапі на підставі отриманих даних здійснюються розрахунки й для кожного працівника формується індивідуалізований пакет соціальної допомоги. Це свідчить про розширення можливостей індивідуального вибору при обмеженні обов'язкового загального компонента соціального захисту.

Не дивлячись на те, що система управління сферою соціального захисту США визначається як децентралізована, вважаємо правильним акцентувати увагу на тому, що держава, як один з основних суб'єктів регулювання даного процесу, приймає на себе особливу роль за керівництвом секторами. Саме тому надзвичайно важливим є спроба розглянути на прикладі США, якими засобами держава впливає на здійснення заходів у сфері соціального захисту з позиції основного координатора.

По-перше, воно стимулює програми соціального захисту приватного бізнесу, якому делеговано чимала частина соціальної відповідальності за вирішення цих проблем. Це проявляється у збільшенні обсягів фінансування програм, коригування їх законодавчих основ, визначенні соціальних пріоритетів, розробці та впровадженні заходів, що стимулюють розвиток соціальних програм приватного сектора, особисту відповідальність працездатних громадян за самозабезпечення себе і своєї сім'ї.

По-друге, держава відіграє першочергову управлінську роль, виконуючи свої функції через підготовку, прийняття і втілення в життя відповідних регламентуючих актів і законів, а також шляхом безпосереднього управління частиною системи соціального захисту, зокрема щодо системи призначення мінімальної допомоги.

Тепер стосовно розуміння терміну «мінімальні допомоги». У США індикатором бідності служить показник, введений федеральним урядовим Управлінням соціального забезпечення ще в 1964 р. Він ураховує дохід сім'ї відповідно до числа її членів, вік батьків, кількість дітей до 18 років, деякі інші оціночні критерії й повинен відповідати мінімально необхідному рівню споживання. У США існує безліч інших програм з надання допомоги. Деякі з них носять короткочасний характер; розрізняються за

масштабами, певними відбірковими критеріями, джерелами фінансування, цілями тощо. Більшість з них здійснюються під егідою п'яти федеральних міністерств (охорони здоров'я і соціальних служб, сільського господарства, праці, житлового будівництва і міського розвитку, внутрішніх справ), а також комітету з економічних можливостей, Управління у справах ветеранів, Ради з пенсійного забезпечення залізничників, Комісії громадянської служби [8, с. 123] та ін.

Який же досвід для України має представлена унікальна модель соціального захисту США? Безумовно, історично формуючись як європейська країна, маючи схожі соціально-захисні традиції, проголосивши курс на євроінтеграцію, а відповідно і структурно-адміністративну перебудову своїх інститутів влади за європейськими стандартами, наша держава розбудовує й європейську модель соціального захисту. Але надзвичайно корисним є й унікальний досвід США і це стосується дослідження функціонування громадської сфери управління соціальним захистом – благодійних структур, неприбуткових організацій, фондів. Не меншого значення має дослідження шляхів залучення приватного бізнесу як активного суб'єкта управління.

Але, насамперед, Україна повинна вчитися сформованому досвіду щодо вмілого поєднання абсолютно незалежної децентралізованої національної системи соціального захисту з умілим використанням державних важелів впливу на цю систему. Через систему заохочень, податкове сприяння, спільних федерально-штатних програм,

залучення у якості суб'єктів багатьох міністерств країни, й нарешті науковий супровід у визначенні критеріїв бідності, «мінімальної допомоги», здійснення моніторингу різних аспектів соціального захисту, дозволимо собі ствердження, що насправді держава сприяє всебічному розвитку й ефективному функціонуванню системи соціального захисту США.

ЛІТЕРАТУРА

1. Доуэл М. Практика социальной работы / М. Доуэл, С. Шадлоу; пер. с англ. – Москва: Аспект Пресс, 1997. – 157 с.
2. Бечки Ш. Молодежь и помощь несовершеннолетним в США / Ш. Бечки; пер. с англ. – Москва: Институт молодежи, 1991. – 142с.
3. Корнюшина Р.В. Зарубежный опыт социальной работы / Р.В. Корнюшина. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 2004. – 88 с.
4. Войтенкова Г.Ф. Социальная поддержка семей с детьми в США / Г.Ф. Войтенкова, Е.В. Лебедева // Народонаселение. –2007. – №4. – С. 94–106.
5. Лебедева Л.Ф. США: государство и социальная политика / Л.Ф. Лебедева. – Москва: «Наука», 2007. – 272 с.
6. Чорбинский С.А. Социальная работа и социальные программы в США / С.А. Чорбинский. – Москва: Центр общечеловеческих ценностей, 1994. – 232с.
7. Лушников А.М. Трудовые права в XXI веке: современное состояние и тенденции развития / А.М. Лушников, М.В. Лушникова. – Ярославль: «Перспект», 2015. – 272 с.
8. Зарубежный опыт социальной работы: учебное пособие / Е.И. Холостова, И.В. Малофеев, А.Н. Дашкина. – Москва: Издательско-торговая корпорация «Дашков и К^о», 2013. – 368 с.

УДК 351:[004.738.5:342.395]

**ДО ПИТАННЯ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА
НА ДЕРЖАВНІЙ СЛУЖБІ**

Пахомова І. А.,

кандидат юридичних наук, старший викладач
кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті вказано про необхідність практичного застосування наукових підходів до систематизації та удосконалення нормативно-правової бази інформаційної сфери; наголошено на піднятті рівня ефективності інформаційних відносин у сфері державної служби шляхом їх відповідного правового забезпечення; надано концептуальні пропозиції щодо удосконалення правового регулювання інформаційних відносин у сфері державної служби.

Ключові слова: кодифікація, інформаційне законодавство, інформаційні відносини, державна служба, державний службовець, нормативний акт.

Аннотация В статье указано о необходимости практического применения научных подходов к систематизации и совершенствованию нормативно-правовой базы информационной сферы; отмечено о поднятии уровня эффективности информационных отношений в сфере государственной службы путем их соответствующего правового обеспечения; представлены концептуальные предложения по совершенствованию правового регулирования информационных отношений в сфере государственной службы.

Ключевые слова: кодификация, информационное законодательство, информационные отношения, государственная служба, государственный служащий, нормативный акт.

Annotation The article indicated the need for the practical application of scientific approaches to organizing and improving the legal framework of the information sphere; emphasized raising the level of efficiency of information relations in the civil service through their respective legal provision; provided conceptual proposals for improving the legal regulation of information relations in the civil service.

Key words: codification, information law, information relations, public service, civil servant regulation.

Бурхливий розвиток інформаційного суспільства в Україні напряму пов'язаний з процесами модернізації на державній службі та впровадженням електронного урядування. Наявність своєчасної, перевіреної інформації щодо всіх напрямів діяльності державних службовців, усіх сфер суспільного життя, всіх галузей функціонування юридичних осіб, усіх видів міжнародної взаємодії визначає ступінь розвитку інформаційного суспільства та успіх впровадження електронного урядування (е-урядування) в Україні. Організація системи національних електронних інформаційних ресурсів (е-ІР) полягає у визначенні ключових принципів такої організації, здійсненні класифікації е-ІР, впровадженні організаційної моделі національних е-ІР в е-урядуванні та, звісно, в необхідності практичного застосування наукових підходів до систематизації та удосконалення нормативно-правової бази інформаційної сфери [1].

Інформаційні державно-управлінські ресурси можна визначити як результат інтелектуальної діяльності людини, котрі можна безпосередньо реалізувати в суб'єкт-об'єктній взаємодії процесів державного управління. За їх допомогою забезпечуються збирання, обробка, накопичення, зберігання, оцінювання, актуалізація, розповсюдження, пошук та використання як документованої інформації, так і фахівців, призначених для виконання конкретних завдань

управління в контексті діяльності конкретних органів державної влади. Створені за їхнім замовленням, профінансовані коштом державного чи місцевого бюджету, вони мають автора й власника, яким є – держава. Виділяють чотири основні групи принципів організації національних електронних інформаційних ресурсів: принципи організації державних е-ІР (для державної служби), принципи організації громадянських е-ІР (для громадян), принципи організації підприємницьких (бізнесу) е-ІР (для юридичних осіб), принципи організації е-ІР для міжнародної спільноти (Інтернет-ресурси). Е-урядування є передумовою налагодження активної взаємодії органів державної влади з громадянами та бізнесом. Якщо державне управління – це організаційний, регулюючий, контролюючий, координуючий вплив держави на життєдіяльність людей, то е-урядування розуміємо як інтерактивний вплив громадян, юридичних осіб та державних службовців на процес прийняття управлінських рішень, з метою упорядкування їх взаємодії у напрямі розвитку інформаційного суспільства [1, с. 130].

В Україні інтерес до інформаційного ресурсу як стратегічно важливого чинника розвитку в публікаціях з тематики державного управління має, як правило, концептуальний характер. Наукові розробки з проблематики визначення самого поняття «інформаційний ресурс» присвячені переважно питанням застосування правових, організаційних, економічних механізмів до інформаційних процесів... [2].

То ж однією із заперук підняття рівня ефективності інформаційних відносин у сфері державної служби є їх відповідне правове забезпечення. Створення сучасного, ефективного правового підґрунтя, яке б регламентувало всебічний розвиток інформаційного сектору відносин у сфері державної служби має відбуватися з урахуванням сучасних запитів і потреб як суспільства, так і реальної потреби системи державного управління в розробці і реалізації ефективної державної політики.

Так, в Україні наукова дискусія щодо реформування інформаційного законодавства триває, фактично, з самого початку його формування. 02 жовтня 1992 року Верховною Радою України прийнято Закон України «Про інформацію» № 2657-ХІІ [3]. Введення зазначеного законодавчого акту в систему національного законодавства України заклало початок формування юридичної основи інформаційної діяльності держави та формування інформаційних відносин у всіх сферах державного управління. У рік прийняття і набуття чинності законом, незважаючи на його тодішню модерність, у наукових і експертних колах розгортається жвава професійна дискусія щодо доцільності зміни і розширення інформаційного законодавства. Більше того, під тиском нових здобутків науково-технічного прогресу в сфері інформатики, створення нових нормативно-правових актів постійно вимагало визначення базового, комплексного законодавчого акту для всієї інформаційної сфери. Це ще більше зумовлювало необхідність систематизації інформаційного законодавства на рівні кодифікації. З цього моменту спостерігається друга спроба обґрунтування доцільності кодифікації інформаційного законодавства: у 1997 р. Державним комітетом інформаційної політики створення проекту Інформаційного кодексу України. Але ця спроба була невдалою і зазнала відчутної наукової і громадської критики. Причина цього крилася в ідеї зведення публічного інформаційного права до медіа-права – права засобів масової інформації з включенням до нього видавничої, бібліотечної справи тощо.

Приблизно у той же час, паралельно, в Державному комітеті зв'язку та інформатизації було висунуто альтернативну ідею створення проекту Кодексу інформаційного права України. Недоліком цієї ідеї було те, що все інформаційне право зводилося виключно до сфери інформатизації, зв'язку та розумінню його лише у змісті публічного права. Наступні кілька років на науковому рівні точилися дискусії щодо реформування інформаційного законодавства. У різний час різні навчальні заклади і наукові установи висували ідеї про кодифікацію інформаційного законодавства. *Характерною рисою всіх пропозицій було те, що не було запропоновано чіткої моделі інформаційних відносин у державному секторі з урахуванням того, що інформаційні відносини на державній службі мають адміністративно-правовий характер* (тут і далі виділення наше – І.П.).

Подальший період розвитку питання щодо реформування інформаційного законодавства України періодично було резонансним на наукових заходах як національного, так і міжнародного рівнів.

На сьогодні в Україні існує декілька наукових концепцій щодо кодифікації інформаційного законодавства: проект Інформаційного кодексу України, розробник – Державний комітет телебачення та радіомовлення України за участю представників міністерств та комітетів; проект модельного Інформаційного кодексу, запропонований О. Барановим, І. Жилиєвим, М. Родіоновим та ін.; проект Кодексу України про інформацію – розробники НДЦПІ АПрН України (В. Цимбалюк, М. Швець, В. Брижко та інші).

Слід зазначити, що всі проекти кодифікації інформаційного законодавства концептуально розраховані на регулювання широкого спектру питань, але інформаційним відносинам у сфері державної служби в них надається опосередкована увага. Одна з причин цього полягає у низьких темпах законопроектної роботи з питань оновлення законодавства про інформацію і про державну службу, відсутність політичної волі щодо прийняття нових законів, на чому неодноразово наголошували провідні українські експерти і науковці [4].

На рівні дискусій про кодифікацію інформаційного законодавства України, у науковому полі нашої держави були й інші пропозиції щодо реформи інформаційного законодавства. Зокрема, аналіз наукових публікацій вітчизняних правознавців дає підстави констатувати, що неодноразово висувалися ідеї щодо створення правового поля для доступу до широких мережевих технологій приватного сектору, розвитку науково-технічної бази інформаційних технологій, забезпечення інформаційної безпеки у державі, вдосконалення надання інформаційних послуг та ін. [5-6].

У формуванні державної політики розвитку інформаційного суспільства виділяють декілька етапів.

На першому етапі (1998–2006) відбулося прийняття Законів України «Про електронні документи та електронний документообіг», «Про національну програму інформатизації», «Про електронний цифровий підпис», низки актів уряду, які започатковували формування нормативно-правової бази інформатизації, а саме побудову: телекомунікаційної системи, системи національних інформаційних ресурсів, інформатизацію стратегічних напрямів розвитку економіки, безпеки та оборони, соціальної сфери.

На другому етапі ухвалено закони України «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки», «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах», а також сукупність інших нормативно-правових актів, спрямованих на конкретизацію та деталізацію вищевказаних законів.

В Законі України «Про Основні засади розбудови інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки» на базі матеріалів Женевської декларації принципів в неявному виді сформульовано визначення «інформаційного суспільства», а саме: «орієнтоване на інтереси людей, відкрите для всіх і спрямоване на розвиток суспільства, в якому кожен міг би створювати і накопичувати інформацію та знання, мати до них вільний доступ, користуватися і обмінюватися ними, щоб надати можливість кожній

людині повною мірою реалізувати свій потенціал, сприяючи суспільному і особистому розвитку та підвищуючи якість життя.

У Законі України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки» № 537 наголошується на використанні інформаційно-телекомунікаційних технологій для вдосконалення державного управління, відносин між державою і громадянами, становлення електронних форм взаємодії між органами державної влади та органами місцевого самоврядування і фізичними та юридичними особами.

Основний етап розвитку електронного урядування почався в 2015 році після прийняття Коаліційної угоди парламентських фракцій Верховної Ради України (2014 рік) та Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020», схваленої Указом Президента України від 12.01.2015 № 5/2015. Розгалуження розвитку електронного урядування України на дві моделі розвитку e-Gov 1.0 та e-Gov 2.0 почалося в 2015 році після залучення до розробки програмного забезпечення волонтерів та іноземних фахівців [7, Електронне урядування // https://uk.wikipedia.org/wiki/Електронне_урядування].

Слід зазначити, що на доктринальному рівні окремо обґрунтованих пропозицій щодо удосконалення національного законодавства з тим, щоб оптимізувати інформаційні відносини у сфері державної служби практично не має. Це дає нам можливість запропонувати власний варіант найбільш важливих напрямів удосконалення національного законодавства задля реформування (оптимізації) інформаційних відносин, що формуються у сфері державної служби.

Значимо, що *основним концептом, навколо якого нами формувалися пропозиції щодо змін у законодавство, є підвищення рівня інформатизації державної служби, створення належних для цього юридичних механізмів.*

У статті 1 Закону України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки» від 09.01.2007 р. № 537-V [7] законодавцем було констатовано, що ступінь розбудови інформаційного суспільства в Україні порівняно зі світовими тенденціями є недостатнім і не відповідає потенціалу та можливостям України. Основними причинами цього стали такі чинники як недостатній рівень розвитку нормативно-правової бази інформаційної сфери, повільні темпи створення інфраструктури для надання органами державної влади та органами місцевого самоврядування юридичним і фізичним особам інформаційних послуг з використанням мережі Інтернет, недостатній рівень комп'ютерної та інформаційної грамотності працівників державних установ. Визнання державою зазначених проблем черговий раз підтверджує, що функціонування державних інститутів є в теперішній час інформаційно та науково залежним.

Усунення таких негативних явищ потребує від держави проведення значної роботи в частині подолання зазначених явищ. Враховуючи те, що інформаційні відносини, що формуються в системі державної служби є досить самостійною сферою, слід коригувати законодавчі положення, що регулюють їх основні моделі. *Загальною засадою такого*

коригування є оновлення національного законодавства України про державну службу і про інформацію.

Розглядаючи стан, проблеми та стратегію нормативного розвитку інформаційних відносин в секторі державної служби слід пам'ятати про те, що основи існуючого правового забезпечення інформаційних відносин у сфері державної служби були сформовані в перші пострадянські часи, коли держава, фактично, ще не встигла повноцінно перейти в площину нового статусу демократичної, інформаційно відкритої для світу країни з ринковою економікою. Це стосується як законодавства про інформацію, так і законодавства про державну службу. Сама концепція нормативних актів того часу попри зміни відображала притаманний для того періоду рівень розвитку технічних засобів і досягнень технологій обробки інформації [8]. Відповідно, оновлення національного законодавства, що регулює обіг інформації у сфері державної служби, має відбуватись у напрямі створення передумов для комплексного вирішення завдань, що стоять перед державною службою з урахуванням перспективного подолання найважливіших соціально-економічних і політико-правових проблем державного розвитку.

У продовження цього, пропонуємо обґрунтування кількох концептуальних напрямів реформування законодавчого підґрунтя інформаційних відносин у сфері державної служби:

1. ***Розробити і затвердити на законодавчому рівні цільовий нормативно-правовий акт з питань інформатизації державної служби – «Програму інформатизації державної служби України»,*** основні положення якого мають передбачати *обов'язковість заснування і технічного забезпечення сучасної єдиної інтегрованої інформаційної системи обміну інформацією у сфері державної служби і органів державного управління, визначити форми співробітництва держави з недержавними інформаційними інфраструктурами (приватні суб'єкти господарювання, юридичні і фізичні особи), визначення адміністративних та функціональних форм, методів та інструментів регулятивного інформаційного впливу на суспільні процеси відповідно до умов розвитку ринкових відносин у країні.*

2. ***На законодавчому рівні розробити механізм відокремленого надання фінансових коштів для утримання інформаційного сектору державної служби.***

3. ***Внести зміни до чинного законодавства України про державну службу і державне управління в частині заснування інституту окремої посадової особи, яка б предметно займалася розвитком інформаційної інфраструктури в системі державної служби.***

4. ***Створити організаційно-правові засади спеціальної інформаційної підготовки державних службовців.*** Зокрема варто доповнити чинний Закон України «Про державну службу» окремою статтею про обов'язковість базової інформаційної підготовки державних службовців. Крім того, *розробити на рівні Кабінету Міністрів низку актів, які б поклали початок започаткуванню загальнодержавних програм інформаційного навчання кандидатів на*

державну службу, підвищення інформаційної кваліфікації вже чинних державних службовців, набуття навичок використання соціальних інформаційних мереж в інтересах державної служби і використання інформаційних систем органів влади, інформаційного забезпечення галузевої взаємодії України і держав Європейського Союзу у відповідності до Угоди про асоціацію. Вжиття описаних заходів сприяло б удосконаленню інформаційного професіоналізму державних службовців України та, на нашу думку, стало б фактором підвищення ефективності інформаційних відносин у сфері державної служби України.

5. Внести зміни у законодавство України про державну службу в частині закріплення обов'язку для кожного державного службовця забезпечувати інформаційний суверенітет держави й інформаційну безпеку суспільства у повсякденній діяльності. На сьогодні відповідно до ст. 10 Закону про державну службу прямим обов'язком кожного державного службовця є збереження державної таємниці, інформації про громадян, що стала їм відома під час виконання обов'язків державної служби, а також іншої інформації, яка згідно із законодавством не підлягає розголошенню. Вважаємо, що такий спосіб правової регламентації обов'язків щодо забезпечення інформаційного суверенітету України є недосконалим, гальмує розвиток та вдосконалення цивілізованих інформаційних відносин у сфері державної служби України та процес забезпечення інформаційної безпеки. Річ у тім, що норми чинного закону про державну службу розраховані на захист інформації, а не на досягнення стану інформаційного суверенітету і безпеки суспільства і держави.

Зазначимо, що основою інформаційного суверенітету є національні інформаційні ресурси України. Особливістю такого виду інформаційних ресурсів є те, що з їхньою допомогою може бути досягнуте найбільш раціональне використання інших видів ресурсів держави (інтелектуальних, фінансових, природних). Інформаційний суверенітет України повинен передбачати реальну можливість для кожного державного службовця формувати національну інформаційну політику, здійснювати захист від неконтрольованого зовнішнього впливу національного інформаційного середовища.

6. Прийняти окремий нормативний акт, який би засновував і регулював діяльність державної системи технічного забезпечення інформаційних процесів у секторі державної служби. Ми відстоюємо позицію, відповідно до якої однією з первинних гарантій ефективності розвитку інформаційних відносин у сфері державної служби має стати належне забезпечення відповідною технікою для різноманітної обробки інформації. Усвідомлюючи «амбітність» такого завдання в умовах дефіциту коштів державного бюджету, що виділяється для системи державної служби, зазначимо, що Україна все ж потребує якомога жорсткішого правового закріплення обов'язковості організаційно-технічного забезпечення служб і підрозділів органів державного управління задля повноцінності і динамічності інформаційних відносин.

Таким чином, державна політика у сфері інформатизації має бути спрямована на створення умов для ефективного задоволення інформаційних потреб особи, суспільства й держави на основі забезпечення доступу до інформації та використання інформаційних систем і технологій та повинна спиратися на такі базові принципи: відкритість, рівність інтересів усіх учасників інформаційної діяльності, системність, пріоритетність вітчизняного виробника, соціальна орієнтація, державна підтримка, пріоритетність права [2].

Модернізація державного управління та державної служби сьогодні відбувається передовсім за рахунок е-урядування, ефективність і результативність запровадження якого залежить від відповідальності державних службовців за прийняті управлінські рішення на всіх рівнях державного управління та від впорядкування національних е-ІР у глобальній інформаційній мережі шляхом адаптації їх до реальних потреб громадян, що є передумовою демократичності, відкритості і прозорості процесу прийняття державних управлінських рішень та основою розвитку інформаційного суспільства [1].

Отже, окреслені нами напрями реформування національного законодавства України не є вичерпними і потребують подальшої розробки за умов якісного науково-експертного забезпечення. Зміст обґрунтованих пріоритетів змінення законодавства фактично відображає основні проблеми державного регулювання інформаційних відносин у сфері державної служби. Відповідно, їх вирішення на державному рівні буде сприяти оптимізації інформаційних відносин у секторі державної служби і державного управління, створить організаційні умови для більш швидкого прийняття і якісного виконання управлінських рішень державної політики, підвищить рівень інформаційної безпеки держави, буде сприяти пошквалюванню реформування структур державного управління України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Приймак Ю. Розвиток електронного урядування в Україні: організація національних електронних інформаційних ресурсів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://visnyk.academy.gov.ua/wp-content/uploads/2013/11/2011-4-18.pdf>
2. Інформаційні державно-управлінські ресурси України: визначення і розуміння [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.viche.info/journal/2805/>.
3. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
4. Науковці й експерти: Інформаційний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.telekritika.ua/news/2009-06-04/46031>
5. Панова І.В. Пріоритети законодавчого забезпечення інформаційних правовідносин в Україні / І.В. Панова // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2010. – № 4(2). – С. 128-135 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnusv_2010_4\(2\)_20](http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnusv_2010_4(2)_20)
6. Панова І.В. Актуальні питання реформування інформаційного законодавства / І.В. Панова // Право і Безпека. – 2010. – № 5. – С. 95-98 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2010_5_23
7. Електронне урядування [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://uk.wikipedia.org/wiki/Електронне_урядування.

8. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки: Закон України від 09.01.2007 р. № 537-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/537-16>

9. Парубін К.О. Нормативно-правове забезпечення інформатизації міліції України / К.О. Парубін [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravoznavec.com.ua/period/article/2106/%CA>

УДК 342.9

ФУНКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА У СПРАВАХ ЗА ЗВЕРНЕННЯМИ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ

Радчук А. А.,
суддя Одеського окружного
адміністративного суду

Анотація Статтю присвячено визначенню ролі адміністративного судочинства у справах за зверненнями суб'єктів владних повноважень. Розглянуто підстави звернення суб'єктів владних повноважень до адміністративних судів, проаналізовано повноваження адміністративних судів у таких справах, зроблено висновок про відсутність у більшості справ елементу спору і виконання судом функцій відмінних від традиційних функцій адміністративного судочинства.

Ключові слова: адміністративне судочинство; функції адміністративного судочинства; суб'єкт владних повноважень; звернення суб'єктів владних повноважень.

Аннотация Статья посвящена определению роли административного судопроизводства в делах по обращениям субъектов властных полномочий в административные суды, анализируются полномочия административных судов в таких делах, сделан вывод об отсутствии в большинстве дел элемента спора и выполнения судом функций, отличных от традиционных функций административного судопроизводства.

Ключевые слова: административное судопроизводство, функции административного судопроизводства, субъект властных полномочий, обращения субъектов властных полномочий.

Annotation The article deals with the determination of the role of the administrative legal procedure in cases of the authorized subjects' judicial recourse. The grounds of the authorized subjects' judicial recourse are studied; the powers of the administrative courts in these cases are analyzed. It is made the conclusion that there is no a contention element in the majority of cases and court functions distinct from traditional functions of the administrative legal procedure.

Key words: administrative legal procedure, functions of the administrative legal procedure, authorized subject, authorized subjects' judicial recourse.

Постановка проблеми. Відповідно до статті 2 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) [1], завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду адміністративних справ.

У той самий час, у статті 3 КАСУ зазначено, що справа адміністративної юрисдикції (далі – адміністративна справа) - переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень.

Для більшості справ, предмет яких охоплюється предметом юрисдикції адміністративних судів, зазначені положення є справедливими і не викликають заперечень. Але, проблема полягає в тому, що у главі 6 розділу III КАСУ містяться норми, що регулюють особливості провадження у справах за зверненнями суб'єктів владних повноважень, але предмет відповідних справ не відповідає завданням адміністративного судочинства, а в багатьох випадках такі справи не містять елементу спору.

Аналіз досліджень і публікацій. Окремим питанням розгляду адміністративними судами прав за зверненнями суб'єктів владних повноважень приділяли у своїй роботі А.В. Константи́й, С.М. Мельник, Є.В. Устименко та інші, але комплексний розгляд цієї проблеми у літературі майже не висвітлювався.

Метою статті є визначення функцій адміністративного судочинства у справах за зверненнями суб'єктів владних повноважень.

Виклад основного матеріалу. Аналіз статей КАСУ, якими регламентується розгляд справ за зверненнями суб'єктів владних повноважень показує, що роль адміністративного суду в кожному випадку є різною, відтак необхідно розглянути відповідні ситуації окремо.

Відповідно до статті 180 КАСУ, позовна заява про дострокове припинення повноважень народного депутата України в разі невиконання ним вимог щодо несумісності подається до Вищого адміністративного суду України. Право звернутися з такою позовною заявою має Голова Верховної Ради України, Перший заступник або заступник Голови Верховної Ради України. Рішення, прийняте за наслідками розгляду справи про дострокове припинення повноважень народного депутата України, є остаточним і оскарженню не підлягає.

Цілком очевидно, що дострокове припинення повноважень народного депутата України є мірою конституційної відповідальності парламентарів за правопорушення у вигляді порушення вимог щодо несумісності. Імперативна заборона суміщати статус народного депутата із заняттям деяких посад та виконанням певних видів діяльності є складовою правового статусу народного депутата і порушення цієї заборони повинно мати відповідні правові наслідки. Але, оскільки народний депутат України є складовою колегіального органу, а саме Верховної Ради України, а також в силу принципу поділу влади, сам парламент не може примусово позбавляти повноважень своїх членів.

За таких умов цілком логічним виглядає наділення відповідними повноваженнями одного із органів судової влади, що забезпечує функціонування системи стримувань і противаг, як складової механізму поділу влади.

Таким чином, у цьому випадку адміністративний суд виконує функцію застосування санкцій до народного депутата, що, у свою чергу, є припиненням відповідного корупційного правопорушення.

Відповідно до статті 182 КАСУ, органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування негайно після одержання повідомлення про проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій тощо мають право звернутися до окружного адміністративного суду за своїм місцезнаходженням із позовною заявою про заборону таких заходів чи про інше обмеження права на мирні зібрання (щодо місця чи часу їх проведення тощо).

Ця стаття КАСУ є однією із найбільш контрверсійних. Право на мирне зібрання є одним з конституційних прав людини і громадянина, але, як і будь яке інше суб'єктивне право, воно не повинно бути абсолютним. Якщо мирне зібрання несе ризики створення небезпеки іншим громадянам або можливості уповноважених правоохоронних органів не дозволяють гарантувати безпеку під час проведення таких зібрань, воно може бути заборонено. Очевидно, що використання інших мотивів для обмеження конституційних прав людини і громадянина є неприпустимим, відтак адміністративний суд, розглядаючи справи за статтею 182 КАСУ, здійснює функцію попередження різного роду правопорушень, які можуть бути вчинені в умовах проведення мирних зібрань. Це власне підтверджується у частині п'ятій цієї ж статті, відповідно до якої суд задовольняє вимоги позивача в інтересах національної безпеки та громадського порядку в разі, якщо визнає, що проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій чи інших зібрань може створити реальну небезпеку заворушень чи вчинення кримінальних правопорушень, загрозу

здоров'ю населення або правам і свободам інших людей. У постанові суду зазначається спосіб обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання.

Відповідно до статті 183-1 КАСУ, право звернутися з адміністративним позовом про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності мають органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, які відповідно до закону можуть викуповувати ці об'єкти для суспільних потреб.

Як і у попередньому випадку, тут ми маємо справу з механізмом реалізації повноважень органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування у ситуації, коли йдеться про обмеження конституційних прав людини і громадянина, які не є абсолютними. Завданням адміністративного суду в таких справах фактично є підтвердження вагомості мотиву суспільної необхідності при примусовому відчуженні земельної ділянки. Передача повноважень щодо прийняття рішення про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності до адміністративного суду покликана забезпечити об'єктивність такого рішення, а також захистити власників земельної ділянки та відповідних об'єктів від можливого свавілля органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування.

Стаття 183-3 КАСУ передбачає цілих п'ять випадків, коли справа розглядається адміністративним судом за зверненнями органів доходів і зборів. Зокрема, провадження у справах за зверненням органів доходів і зборів при здійсненні ними передбачених законом повноважень здійснюється на підставі подання таких органів щодо:

- 1) зупинення видаткових операцій платника податків на рахунках платника податків;
- 2) підтвердження обґрунтованості адміністративного арешту майна платника податків;
- 3) стягнення коштів за податковим боргом;
- 4) зобов'язання керівника підприємства провести інвентаризацію основних фондів, товарно-матеріальних цінностей, які перебували або перебувають під митним контролем чи використовувалися цим підприємством разом із товарами, які були поміщені у відповідний митний режим;
- 5) надання дозволу на погашення усієї суми податкового боргу за рахунок майна платника податків, що перебуває у податковій заставі.

Подання надходить до суду першої інстанції протягом двадцяти чотирьох годин з моменту встановлення обставин, що зумовлюють звернення до суду.

В усіх зазначених вище випадках, рішення могли б приймати відповідні органи доходів та зборів, але передача відповідних справ до компетенції адміністративного суду зменшує ризик зловживання владою такими органами. Адміністративний суд у таких справах є органом незалежним і таким, що не має якогось інтересу у прийнятті відповідних рішень. У таких справах відбувається своєрідне страхування об'єктивності та доцільності прийнятого рішення шляхом введення у процедуру прийняття рішення незалежного суб'єкта.

Таку ж саму функцію виконує адміністративний суд і у випадку, передбаченому статтею 183-4 КАСУ. Відповідно до цієї статті провадження у справах щодо накладення арешту на активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюції Ради Безпеки ООН, зняття арешту з таких активів та надання доступу до них здійснюється на підставі адміністративного позову Голови Служби безпеки України або його заступника.

Ще більш яскраво функція страхування об'єктивності та доцільності рішень органів виконавчої влади проявляється у статті 183-6 КАСУ. Відповідно до цієї статті провадження у справах щодо підтвердження обґрунтованості вжиття суб'єктами владних повноважень заходів реагування на виявлені під час здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності порушення вимог законодавства у разі, якщо необхідність такого підтвердження передбачена законом, здійснюється на підставі адміністративного позову суб'єкта владних повноважень, яким ужито відповідних заходів реагування. Адміністративний позов подається суб'єктом владних повноважень до окружного адміністративного суду не пізніше наступного дня з дня видання (прийняття) відповідного розпорядчого документа про вжиття заходів реагування, обґрунтованість яких підлягає підтвердженню судом.

Як приклад таких заходів реагування можна привести заходи, визначені у статті 68 Кодексу цивільного захисту України [2]. Частиною другою цієї статті визначено, що у разі встановлення порушення вимог законодавства у сфері техногенної та пожежної безпеки, що створює загрозу життю та здоров'ю людей, посадові особи центрального органу виконавчої влади, який здійснює державний нагляд у сферах техногенної та пожежної безпеки, звертаються до адміністративного суду щодо застосування заходів реагування у вигляді повного або часткового зупинення роботи підприємств, окремих виробництв, виробничих дільниць, агрегатів, експлуатації будівель, споруд, окремих приміщень, випуску та реалізації пожежебезпечної продукції, систем та засобів протипожежного захисту у порядку, встановленому законом. У свою чергу відповідно до частини другої статті 70 Кодексу цивільного захисту України, повне або часткове зупинення роботи підприємств, об'єктів, окремих виробництв, цехів, дільниць, експлуатації машин, механізмів, устаткування, транспортних засобів, виконання робіт, надання послуг здійснюється виключно за рішенням адміністративного суду.

Але наведеними вище положеннями КАСУ не вичерпуються усі випадки розгляду адміністративними судами справ за зверненнями суб'єктів владних повноважень.

Так, відповідно до частини другої статті 14 Закону України «Про державні лотереї» [3], до суб'єктів, які організують або проводять на території України ігри, що відповідають визначенню лотереї, крім випадків, якщо така гра проводиться особою, яка одержала статус оператора державних лотерей, застосовуються фінансові санкції у вигляді штрафу у розмірі шістнадцяти тисяч мінімальних

заробітних плат з конфіскацією грального обладнання, а прибуток (дохід) від проведення такої гри підлягає перерахуванню до Державного бюджету України. Застосування санкцій, зазначених в абзаці першому частини другої цієї статті, здійснюється за рішенням суду, ухваленим за позовом органів міліції та/або органів доходів і зборів.

Відповідно до статті 3 Закону України «Про заборону грального бізнесу в Україні» [4], до суб'єктів господарювання, які організують і проводять на території України азартні ігри, застосовуються фінансові санкції у вигляді штрафу у розмірі вісім тисяч мінімальних заробітних плат з конфіскацією грального обладнання, а прибуток (дохід) від проведення такої азартної гри підлягає перерахуванню до Державного бюджету України. Застосування фінансових санкцій, зазначених у частині першій цієї статті, здійснюється за рішенням суду, ухваленим за позовом органів міліції та/або органів доходів і зборів.

Предметна підсудність зазначених справ була визначена у листі Вищого адміністративного суду від 28.09.2009 р. №1270/13/13-09, згідно з яким справи за позовами органів державної податкової служби (нині органів доходів і зборів – Прим. авт.) про застосування фінансових санкцій, пов'язаних із заборонаю організації і проведення азартних ігор на території України, належать до юрисдикції адміністративних судів України.

Аналіз статей наведених вище законів дає підстави стверджувати, що роль адміністративного суду у цих справах є нетиповою. Враховуючи той факт, що штрафи в обох випадках є абсолютно визначеними, то для прийняття рішення про їх накладення не має сенсу вивчати обставини, які традиційно вивчаються органами адміністративної юрисдикції пр. застосуванні різноманітних санкцій фінансового характеру. Інша річ, що штрафи тут застосовуються разом із конфіскацією відповідного обладнання. Саме наявність конфіскації і пояснює, на нашу думку, мотив визначення адміністративного суду як органу, який має застосовувати відповідні заходи відповідальності. Відповідно до Конституції України конфіскація може провадитись тільки судом, відтак адміністративний суд тут відіграє роль органу, який може легально застосовувати такий захід юридичної відповідальності, як конфіскація. В літературі такий тип юридичної відповідальності отримав назву «адміністративно-судова відповідальність» [5].

Як видно з наведеного переліку справ, які розглядаються адміністративними судами за зверненнями суб'єктів владних повноважень, предметом таких справ є самі різні відносини. При цьому варто звернути увагу, що на відміну від адміністративних справ пов'язаних із оскарженням рішень, дій або бездіяльності суб'єктів владних повноважень, у справах за зверненнями суб'єктів владних повноважень відсутній елемент спору. Практично в кожному із розглянутих випадків за допомогою адміністративного суду знімається відповідальність за прийняття рішень з органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування, які в той чи інший спосіб обмежують права фізичних чи юридичних осіб.

Висновки. Підсумовуючи викладене можна зробити висновок про те, що у більшості справ, що розглядаються адміністративними судами за зверненнями суб'єктів владних повноважень, адміністративні суди виконують функції, відмінні від традиційних. Зокрема, адміністративні суди у таких справах виконують роль органу, який здійснює застосування заходів юридичної відповідальності, страхування об'єктивності та доцільності прийнятого рішення шляхом введення у процедуру прийняття рішення незалежного суб'єкта, а також функцію захисту фізичних чи юридичних осіб від можливого свавілля органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–37. – Ст. 446.
2. Кодекс цивільного захисту України: від 2 жовтня 2012 р. № 5403-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 34/35. – Ст. 458.
3. Про державні лотереї в Україні : Закон України від 6 вересня 2012 р. № 5204-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 31. – Ст. 369.
4. Про заборону грального бізнесу в Україні : Закон України від 15 травня 2009 р. № 1334-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2009. – № 38. – Ст. 536.
5. Мельник С.М. Адміністративно-судова відповідальність в адміністративному праві / С.М. Мельник // Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. – 2015. – № 2. – С. 97-103.

УДК 342.77(477)

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВВЕДЕННЯ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Коваль В. П.,

здобувач юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті визначено правову основу регулювання введення воєнного стану в Україні. Наведено поняття воєнного та надзвичайного станів. Позначено порядок уведення воєнного стану на території держави та окремих її місцевостях в умовах сьогодення. Розкрито зміст указу Президента України про введення воєнного стану. Зроблено висновок про те, що правові норми, якими регулюється воєнний стан, зокрема базовий Закон України «Про правовий режим воєнного стану» не містять підстав (умов), з настанням яких цей режим вводиться на території України або окремих її місцевостях. Запропоновано врегулювати зазначені питання.

Ключові слова: воєнний стан, надзвичайний стан, збройна агресія, адміністративно-правовий статус військовослужбовця.

Аннотация В статье определено правовую основу регулирования введения военного положения в Украине. Указано понятие военного и чрезвычайного положений. Обозначено порядок введения военного положения на территории государства и отдельных его местностях в условиях сегодняшнего дня. Раскрыто содержание указа Президента Украины о введении военного положения. Сделано вывод о том, что правовые нормы, которыми регулируется военное положение, в частности базовый Закон Украины «О правовом режиме военного положения» не содержит оснований, с наступлением которых режим вводится на территории Украины либо в отдельных местностях. Предложено урегулировать указанные вопросы.

Ключевые слова: военное положение, чрезвычайное положение, вооруженная агрессия, административно-правовой статус военнослужащих.

Annotation The article defines the legal framework regulating the introduction of martial law in Ukraine. Personality concept of military and emergency provisions. It denotes the order of martial law in the territory of the state and its individual areas in terms of today. The content of the President of Ukraine decree on the introduction of martial law. It made a conclusion that the legal norms that regulate the military situation, in particular the basic Law of Ukraine «On legal regime of martial law» does not contain any grounds, with the onset of which mode is introduced in Ukraine or in certain areas. It is proposed to resolve these issues.

Key words: martial law, a state of emergency, military aggression, administrative and legal status of servicemen.

Адміністративно-правовий статус військовослужбовців в Україні є динамічною категорією, яка під впливом найрізноманітніших факторів може змінюватися. Підставою для особливої трансформації адміністративно-правового статусу військовослужбовця може слугувати такий важливий юридичний факт, як введення в Україні воєнного стану відповідно до чинного законодавства України. З метою повного, всебічного та об'єктивного

дослідження категорії «адміністративно-правовий статус військовослужбовця» слід проаналізувати особливості функціонування такого статусу в умовах правового режиму воєнного стану. У зв'язку з цим, слід спершу з'ясувати правові засади введення воєнного стану як особливого правового режиму.

Правовою основою введення воєнного стану є Конституція України (статті 64, 65, 83, 85, 92, 106, 157) [1], Закон України «Про правовий режим воєнного стану» [2], інші закони України та Указ Президента України про введення воєнного стану в

Україні або в окремих її місцевостях, затверджений Верховною Радою України; Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження типового плану запровадження та забезпечення заходів правового режиму воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях» від 22 липня 2015 року [3].

Воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень.

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про оборону України» [4] збройною агресією проти України вважається будь-яка з таких дій:

- вторгнення або напад збройних сил іншої держави або групи держав на територію України, а також окупація або анексія частини території України;

- блокада портів, узбережжя або повітряного простору, порушення комунікацій України збройними силами іншої держави або групи держав;

- напад збройних сил іншої держави або групи держав на військові сухопутні, морські чи повітряні сили або цивільні морські чи повітряні флоти України;

- засилання іншою державою або від її імені озброєних груп регулярних або нерегулярних сил, що вчиняють акти застосування збройної сили проти України, які мають настільки серйозний характер, що це рівнозначно переліченим в абзацах п'ятому – сьомому цієї статті діям, у тому числі значна участь третьої держави у таких діях;

- дії іншої держави (держав), яка дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження третьої держави, використовувалася цією третьою державою (державами) для вчинення дій, зазначених в абзацах п'ятому - восьмому цієї статті;

- застосування підрозділів збройних сил іншої держави або групи держав, які перебувають на території України відповідно до укладених з Україною міжнародних договорів, проти третьої держави або групи держав, інше порушення умов, передбачених такими договорами, або продовження перебування цих підрозділів на території України після припинення дії зазначених договорів.

У разі прийняття рішення щодо необхідності введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях Президент України видає указ про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях і негайно звертається до Верховної Ради України щодо його затвердження та подає одночасно відповідний проект закону. В Указі Президента України про введення воєнного стану зазначаються:

- 1) обґрунтування необхідності введення воєнного

- 2) межі території, на якій вводиться воєнний стан, час введення і строк, на який він вводиться;
- 3) завдання військового командування, військових адміністрацій, органів державної влади та органів місцевого самоврядування щодо запровадження і здійснення заходів правового режиму воєнного стану;
- 4) завдання суб'єктам забезпечення цивільного захисту щодо приведення єдиної державної системи цивільного захисту, її функціональних та територіальних підсистем у готовність до виконання завдань за призначенням в особливий період;
- 5) вичерпний перелік конституційних прав і свобод людини і громадянина, які тимчасово обмежуються у зв'язку з введенням воєнного стану із зазначенням строку дії цих обмежень, а також тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень;

Таким чином, Президент України видає Указ «Про введення воєнного стану в Україні» або Указ «Про введення воєнного стану в окремих місцевостях України». Верховна Рада України приймає Закон України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» або Закон України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в окремих місцевостях України».

Пропозиції щодо введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях на розгляд Президенту України подає Рада національної безпеки і оборони України. Указ Президента України про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях, затверджений Верховною Радою України, підлягає негайному оголошенню через засоби масової інформації або оприлюдненню в інший спосіб.

Указ Президента України про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях, затверджений Верховною Радою України, офіційно оприлюднюється разом із законом щодо затвердження такого указу Президента України та набирає чинності одночасно з набранням чинності таким законом.

У разі введення воєнного стану в окремих місцевостях України на решті території України підлягає введенню надзвичайний стан.

Надзвичайний стан – це особливий правовий режим, який може тимчасово вводиться в Україні чи в окремих її місцевостях при виникненні надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру не нижче загальнодержавного рівня, що призвели чи можуть призвести до людських і матеріальних втрат, створюють загрозу життю і здоров'ю громадян, або при спробі захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу України шляхом насильства і передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню та органам місцевого самоврядування відповідно до цього Закону повноважень, необхідних для відвернення загрози та забезпечення безпеки і здоров'я громадян, нормального функціонування національної економіки, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, захисту конституційного ладу, а також допускає тимчасове, обумовлене загрозою, обмеження у здійсненні конституційних прав і свобод людини і громадянина

та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень.

Метою введення надзвичайного стану є усунення загрози та якнайшвидша ліквідація особливо тяжких надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру, нормалізація обстановки, відновлення правопорядку при спробах захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу шляхом насильства, для відновлення конституційних прав і свобод громадян, а також прав і законних інтересів юридичних осіб, створення умов для нормального функціонування органів державної влади та органів місцевого самоврядування, інших інститутів громадянського суспільства.

Надзвичайний стан вводиться лише за наявності реальної загрози безпеці громадян або конституційному ладові, усунення якої іншими способами є неможливим.

Надзвичайний стан може бути введений в разі:

1) виникнення особливо тяжких надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру (стихійного лиха, катастроф, особливо великих пожеж, застосування засобів ураження, пандемій, панзоотій тощо), що створюють загрозу життю і здоров'ю значних верств населення;

2) здійснення масових терористичних актів, що супроводжуються загибеллю людей чи руйнуванням особливо важливих об'єктів життєзабезпечення;

3) виникнення міжнаціональних і міжконфесійних конфліктів, блокування або захоплення окремих особливо важливих об'єктів або місцевостей, що загрожує безпеці громадян і порушує нормальну діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування;

4) виникнення масових безпорядків, що супроводжуються насильством над громадянами, обмежують їх права і свободи;

5) спроби захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу України шляхом насильства;

6) масового переходу державного кордону з території суміжних держав;

7) необхідності відновлення конституційного правопорядку і діяльності органів державної влади.

Надзвичайний стан в окремих місцевостях України вводиться Указом Президента України, який підлягає затвердженню Верховною Радою України протягом двох днів з моменту звернення Президента України. Президент України видає Указ «Про введення надзвичайного стану в окремих місцевостях України». Верховна Рада України приймає Закон України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення надзвичайного стану в окремих місцевостях України».

Воєнний стан на всій території України або в окремих її місцевостях припиняється після закінчення строку, на який його було введено.

До закінчення строку, на який було введено воєнний стан, та за умови усунення загрози нападу чи небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності Президент України може прийняти указ про скасування воєнного стану на всій території України або в окремих її місцевостях, про

що має бути негайно оголошено через засоби масової інформації.

Надзвичайний стан в окремих місцевостях України (у разі його введення) може бути скасований Указом Президента України раніше строку, на який він вводився, в разі усунення обставин, що обумовили необхідність введення надзвичайного стану.

З пропозицією про скасування надзвичайного стану до Президента України може звернутися Верховна Рада України.

Про скасування надзвичайного стану оголошується негайно через засоби масової інформації або в інший спосіб після видання відповідного Указу Президента України.

Україна відповідно до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права [5] у разі введення воєнного стану негайно повідомляє через Генерального секретаря ООН державам, які беруть участь у цьому пакті, про обмеження прав і свобод людини і громадянина, що є відхиленням від зобов'язань за Міжнародним пактом, та про межі цих відхилень і причини прийняття такого рішення. Пакт має обов'язкову силу для 165 держав учасниць та у разі введення воєнного стану потребуватиме їх повідомлення Україною.

Слід зазначити, що адміністративно-правові норми, якими регулюється воєнний стан, зокрема базовий Закон України «Про правовий режим воєнного стану» не містять підстав (умов), з настанням яких цей режим вводиться на території України або окремих її місцевостях. Цей негативний факт свідчить про застарілість наведеного законодавства в регулюванні такого вкрай важливого питання особливо в умовах сьогодення. Таким чином, в умовах побудови України як правової держави, законодавцю необхідно унормувати питання про підстави (умови), за наявності яких на території держави, або в окремих її місцевостях оголошується воєнний стан. Таке унормування буде мати важливе значення у тому числі й в аспекті забезпечення адміністративно-правового статусу військовослужбовця.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 28. – С. 1509. – Ст. 250.
3. Про затвердження типового плану запровадження та забезпечення заходів правового режиму воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях: Постанова Кабінету Міністрів України від 22 липня 2015 року № 544 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 62. – С. 82. – Ст. 2018.
4. Про оборону України: Закон України від 06 грудня 1991 року № 1932-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 9. – Ст. 106.
5. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16.12.1966 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/card/995_043

УДК (342.9-057.36)

**СВІТОВИЙ ДОСВІД АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ОФІЦЕРСЬКОГО СКЛАДУ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ**

Шкуропацький О. І.,

здобувач кафедри адміністративного права
та адміністративної діяльності
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків

Анотація В статті розглядається можливість використання Україною досвіду держав-членів НАТО в сфері, що стосується адміністративно-правового регулювання соціального захисту військових офіцерів. Досліджуються напрацювання у сфері соціального захисту військовослужбовців збройних сил найбільш розвинених країн, особливості правового регулювання питань соціального захисту військовослужбовців США, Великої Британії, Франції, ФРН та Республіки Польща. Проводиться порівняння правового регулювання деяких напрямів соціального захисту зазначених країн із правовим регулюванням зазначених питань в Україні.

Ключові слова: соціальний захист, міжнародний досвід, адміністративно-правове регулювання, Збройні Сили України, військовослужбовець.

Аннотация В статье рассматривается возможность использования Украиной опыта государств-членов НАТО в сфере, касающейся административно-правового регулирования социальной защиты военных офицеров. Исследуются наработки в сфере социальной защиты военнослужащих вооруженных сил наиболее развитых стран, особенности правового регулирования вопросов социальной защиты военнослужащих США, Великобритании, Франции, ФРГ и Республики Польша. Проводится сравнение правового регулирования некоторых направлений социальной защиты указанных стран с правовым регулированием таких направлений социальной защиты в Украине.

Ключевые слова: социальная защита, международный опыт, административно-правовое регулирование, Вооруженные Силы Украины, военнослужащий.

Annotation The article discusses the possibility of using Ukraine's experience of member States of NATO in the area of administrative-legal regulation of social protection of servicemen. Examines developments in the sphere of social protection of servicemen of the armed forces of most developed countries, the peculiarities of legal regulation of social protection of servicemen of the United States, Britain, France, Germany and Poland. A comparison of the legal regulation of certain areas of social protection of those countries with legal regulation of these issues in Ukraine.

Key words: social protection, international experience, administrative-legal regulation, the Armed forces of Ukraine, servicemen.

В умовах зовнішньої агресії та фактичного ведення військових дій на Сході країни з новою силою постає питання побудови нової армії в Україні, створення дієвої ефективної військової ланки, піднесення значущості військової професії та підкреслення її справжньої важливості та необхідності у сучасних умовах існування. Однією з важливих складових цієї дієвої системи є соціальний захист військовослужбовців, а особливо офіцерів Збройних Сил України.

З самого початку російської агресії досить великим був відсоток прояву державної зради з боку військовослужбовців, співробітників силових структур. Такі дії з боку силовиків пояснювалися ілюзією вагомості соціального захисту в російських збройних силах. Зазначена ілюзія досить довгий час створювалась службовцями частин російської армії, які були розташовані в Криму, шляхом проведення деморалізаційних дій у відношенні українських військовослужбовців. Внаслідок цього, зрадники розраховували на отримання більшого соціального пакету за свою службу від російської влади.

Задля унеможливлення повторення такої ситуації, українській державі доцільно розглянути та дослідити досвід зарубіжних країн з розвиненими

збройними силами та соціальним захистом службовців у таких структурах з метою врахування іноземного досвіду та напрацювання власних ідей та напрямів для реформування як самих ЗСУ так і системи забезпечення військовослужбовців.

Станом на сьогодні Україною отримано статус стратегічного партнера НАТО та спрямовано курс розвитку на європейсько-американський досвід, у тому числі у військовій сфері, тому дослідження досвіду побудови системи соціального захисту військових у країнах Альянсу має надвелике значення для побудови дієвої системи такого захисту в Україні, порівняння та визначення позитивного та негативного в системі соціального захисту військовослужбовців зазначених країн, а також порядку адміністративної взаємодії військових та держави в межах здійснення офіцерами права на соціальне забезпечення.

У західних країнах досить широко розвинуто та нормативно закріплено на різних нормативних рівнях розгалужену систему забезпечення захисту прав та свобод військових у соціальній сфері. Зазначену систему складає низка законодавчо встановлених та забезпечених механізмів та інститутів, які ефективно взаємодіють між собою та сприяють забезпеченню соціального благополуччя військового офіцера. Зазначена система впливає однаково як на

військовослужбовця, права якого підлягають захисту, так і на органи військового управління, які відповідають за дотримання, забезпечення та захист таких прав військовослужбовця. Побудована ефективна взаємодія в межах зазначеної системи обох видів суб'єктів з відповідним співвідношенням кореспондуючих прав та обов'язків виступає певним чином як юридичні гарантії захисту соціальних прав офіцерів Збройних Сил.

Соціальне забезпечення військовослужбовців **Збройних Сил США** займає неабияке місце в системі організації дієвої та ефективної структури та функціональності Збройних Сил США. Слід зазначити, що американці досить вагому увагу приділяють забезпеченню військових, які користуються великою повагою. Тому американська система соціального захисту військових та ветеранів є досить налагодженою та ефективною.

Система пенсійного забезпечення військовослужбовців США складається з цілого комплексу різного роду пенсій. Вона включає власне військову пенсію, а також пенсію за програмою федерального соціального страхування і особисті відрахування військовослужбовців на персоналізовані пенсійні рахунки. Таким чином, колишні військовослужбовці завдяки такій схемі, на сьогодні є найбільш соціально захищеною професійною ланкою в системі соціального захисту населення США.

Виплати військовим пенсіонерам здійснюються із коштів пенсійного фонду через лічильно-фінансове управління Міністерства Оборони США. Пенсії виплачуються за місцем проживання військового. Існує три можливих плани, за одним з яких виконуються виплати в залежності від періоду, коли особа вступила на військову службу: Final Pay для тих, що поступили на військову службу до 8 вересня 1980 року, High-3 – для тих, що підписали контракт в період з 9 вересня 1980-го по 1 серпня 1986-го, CSB / REDUX – для тих, що поступили на військову службу після 1 серпня 1986 року.

Крім того, як вже зазначалось, за американськими громадянами, звільненими з дійсної військової служби, залишається право на отримання пенсії за програмою федерального пенсійного страхування за накопичувальною схемою «План накопичувальних заощаджень» (Thrift Savings Plan). Тобто окрім власне військової пенсії, звільнений з військової служби військовослужбовець має право також на отримання загальної пенсії, вже не як військовослужбовець, а як громадянин США.

До того ж, військовослужбовці, як і інші громадяни США, також не позбавлені права відкривати особисті пенсійні рахунки (Individual Retirement Account) в банках, страхових компаніях, пайових інвестиційних фондах та інших фінансових установах або брокерських фірмах, що працюють на американському ринку. При цьому кошти, які перераховуються на пенсійний рахунок колишнього військового, не підлягають оподаткуванню.

Особливу увагу викликає забезпечення Американською державою військовослужбовців, що звільнилися з військової служби. Військовослужбовець, що звільнюється або має звільнитися з військової служби має право на професійну перепідготовку. Окрім перепідготовки в

США також діє перехідна програма допомоги, яка покликана сприяти подальшому влаштуванню звільненого військовослужбовця у суспільстві, пошуку роботи, та надає інші пов'язані із цим послуги. Зазначена програма може бути реалізована не пізніше ніж через 10 років після звільнення.

Отже, американський військовий, що звільнився зі Збройних Сил США має право на отримання від одного до трьох видів пенсійного забезпечення, отримати перекваліфікацію, допомогу й сприяння у працевлаштуванні, тобто стати повноцінним членом суспільства, не потрапляючи ані до числа безробітних, що утримаються державою, а ні до числа малозабезпечених, які також утримуються державою. На відміну від американського військовослужбовця, українські військові у разі звільнення у запас отримують право лише на один вид пенсії за вибором (у випадку якщо виникає право на декілька видів пенсійного забезпечення). До того ж таке право виникає лише після вислуги військовослужбовцем не менше 20 років. Що стосується перекваліфікації та допомоги у працевлаштуванні, то зазначені питання взагалі не регулюються та навіть не задекларовані в українському законодавстві. Внаслідок чого, особи, які проходили службу в Збройних Силах України, добросовісно та сумлінно несли службу власній державі протягом 20 та більше років, права яких було обмежено через особливості військової служби, які виконували завдання пов'язані із ризиком для життя та здоров'я, та зазнавали певних обмежень заради безпеки української держави, фактично після звільнення з військової служби потрапляють до категорії безробітних, а іноді ще й малозабезпечених осіб.

Права військових США захищаються Єдиним кодексом військової юстиції. Крім судового захисту в США діє військово-юридична служба Збройних Сил, яка являє собою складну систему взаємозалежних посадових осіб і органів військової юстиції, призначену для рішення задач з правового забезпечення діяльності командирів усіх ступенів, штабів, служб і інших зацікавлених осіб відповідно до вимог військового законодавства, внутрішнього законодавства США, норм міжнародного права. Військово-юридична служба дозволяє забезпечити надійний правовий захист військовослужбовців, цивільних службовців у Збройних Силах і членів їхніх родин. Особливу цікавість викликає офіційна посада юридичного радника в штабі (юрисконсульт), що не залежить від командира. Це юрист, компетентний у різних галузях права (від військового до міжнародного), здатний оцінити правові наслідки будь-яких дій командира і дати їм юридичне тлумачення.

Важливе місце серед механізмів захисту конституційних прав займають механізми й інститути, зв'язані з діяльністю парламенту. Відповідно до положень Конституції США, за Конгресом закріплюється право визначати розміри Збройних Сил, обсяг фінансування військової діяльності. Конгрес США має можливість контролювати питання соціального захисту військовослужбовців через участь у бюджетному процесі шляхом визначення розмірів фінансових

коштів, виділень з бюджету для рішення зазначених питань проводити періодичну «ревізію» системи виплат військовослужбовцем для того, щоб погоджувати порядок і умови добровільного наймання на військову службу з рівнем життя в країні.

Великобританія має один з найвищих рівней соціального захисту військовослужбовців, а особливо офіцерського складу. У 2011 році уряд Великобританії ухвалив новий програмний документ «The Armed Forces Covenant». Він висвітлює у загальних рисах основні підходи до взаємних зобов'язань військовослужбовців та цивільного населення. Вони, зокрема, стосуються термінів та умов служби, охорони здоров'я, освіти, проживання, прибутків і податків, підтримки після звільнення тощо [1, с. 6-7].

Керівництво Королівства постійно докладає зусиль для підвищення популярності та престижу служби у Збройних силах, спрямовуючи неабиякі засоби та кошти на грошове утримання (в тому числі різного роду компенсацій, допомог, заохочень, звільнення від податків, тощо), пенсійне забезпечення з метою залучити на службу добровольців-контрактників. Грошове забезпечення визначається в залежності від військового звання та вислуги років, яка для осіб у військовому званні «майор»-«полковник» складає 8 років, для капітанів – 6, для лейтенантів – 4 роки, для штабс-сержантів – ворент-офіцерів – 18 років.

Грошове забезпечення включає в себе декілька складових: оклад, різноманітні надбавки, в залежності від особливостей проходження служби, роду військ, та особистих якостей та обставин офіцера (за проходження служби на заморських територіях, у Північній Ірландії, надбавка за перебування у морі, за знання іноземних мов, на комунальні послуги та оплату гаражу, тощо) [2].

Пенсійне забезпечення військових, що звільнилися зі служби у Збройних силах, визначається твердою грошовою сумою із урахуванням вислуги років (мінімум від 16-22 років та вище). Особи, які під час військової служби отримали поранення, або іншим чином втратили працездатність, передбачені додаткові надбавки в залежності від ступня втрати працездатності.

Міністерство оборони Великобританії досить важливу увагу приділяє забезпеченню військових житлом. Під час проходження служби, більша частина військовослужбовців не має власного житла. Неодружені військовослужбовці проживають у казармах, сімейним надається службове житло з житлового фонду, який постійно збільшується та поповнюється, а після звільнення зі служби зазначене житло може бути куплене військовим на пільгових умовах, або якщо військовий візьме житло в іпотеку, держава оплачує до 30 відсотків за кредитом.

Після звільнення з військової служби, особа та її сім'я мають право на безкоштовне медичне обслуговування, безоплатне забезпечення в деяких випадках медикаментами та санаторно-курортне лікування (у разі інвалідності, тощо).

Проте, на відміну від США, Міністерство оборони Великобританії немає підрозділів, які займаються професійною перепідготовкою

військовослужбовців, звільнених у запас чи відставку. Для цього запроваджена Державна система перепідготовки кадрів, що входить до складу Міністерства освіти. Також величезну роль у цьому та інших питань забезпечення військовослужбовців відіграють громадські організації [3, с. 207].

У **Франції** до 1972 року не було жодних загальних військових правил. Правове регулювання військового сектору було розрізненим та включало безліч правових документів, що стосуються окремих категорій військовослужбовців або окремих галузей військової служби. Першим кодифікованим актом були військові правила, що були встановлені Законом № 72-662 від 13 липня 1972 року. Пізніше ці правила були замінені Законом № 2005-270 від 24 березня 2005 року. Станом на сьогодні загальні правила збройних сил кодифіковані у Книзі 1 частині 4 Кодексу оборони Франції.

Як і в інших розвинених країнах, у Франції належний рівень соціального захисту офіцерського складу також вважається важливим стимулюючим фактором успішної служби та подальшої реабілітації військових, особливо тих, що беруть участь у військових операціях. Тому французька держава активно сприяє підтриманню та розвитку соціального захисту офіцерського складу Збройних сил Франції. Підвищений рівень заробітної плати, надбавки за особливі умови служби, призначені для компенсації ризиків, переміщення та тривале перебування закордоном; сприяння у купівлі або оренді житла; допомога членам сімей у працевлаштуванні, допомога у реабілітації після звільнення зі служби, тощо.

Так, відповідно до статті L 4123-1 кодексу оборони Франції, військові мають право на винагороду, включаючи оклад, розмір якого встановлюється на підставі класу, рівня та кваліфікації або винагород, а також завдань, на здійснення яких особа була призначена. До цієї суми можуть також додаватися допомоги та доплати на житло, а також у випадку необхідності надбавки на іждивенців. Також має місце компенсація військових витрат із урахуванням перешкод на шляху здійснення ними службових функцій, ризиків, місця виконання завдань [4, стаття L4123-1].

Особи, які покидають військову службу, в тому числі не за власним бажанням, мають право на заміну доходів у вигляді допомоги з безробіття, що надаються у відповідності з умовами трудового кодексу [4, Стаття L4123-7]. До того ж, якщо особа не досягла віку, з якого виникає право на пенсію, таким колишнім військовослужбовцям гарантується можливість безперешкодного зарахування у резерв посад цивільної служби в публічно-правових установах та організаціях. До того ж гарантується можливість отримання професійної підготовки у спеціальних центрах.

Французький офіцер може бути звільнений у запас (піти у відставку) за віком, за вислугою років, за особистим проханням при наявності права на пенсію, за станом здоров'я, у зв'язку із безперспективністю, а також у зв'язку з відмовою в продовженні контракту з ініціативи армії; втратою рангу після судимості а також у зв'язку із скоєнням дисциплінарного проступку.

Для військовослужбовців у Франції існує два види пенсій: пенсія за вислугу років та за інвалідністю. Для членів родини військовослужбовця існує пенсія у зв'язку із втратою годувальника. Мінімальна вислуга років, яка необхідна для отримання пенсії за вислугу років становить 15 років.

Французька держава має досить жорсткі вимоги щодо розмірів пенсії, у зв'язку з чим пенсія у французького військового не може бути скорочена до розміру трудової пенсії за віком, або інших пенсій, що сплачуються громадянам на загальних засадах [5]. Отже сама суть військової пенсії передбачає її підвищений рівень порівняно із пенсією, що сплачується на загальних засадах.

Процес адаптації звільнених військових передбачений та фінансується та контролюється Міністерством оборони Франції. Гарантії адаптації поширюються на всі категорії військовослужбовців не залежно від вислуги років.

Федеративна Республіка Німеччина у своєму Основному законі присвятила правому становищу військових бундесверу більше 20 статей, крім того існує досить багато інших нормативних документів, що регулюють соціальне становище, забезпечення та захист військовослужбовців Німеччини. Документом, що забезпечує правові гарантії статусу військовослужбовців ФРН, є Закон про правове положення військовослужбовців (у редакції 1975 р.). Цей нормативний акт визнає за військовослужбовцями право звертатися зі скаргами у вищі інстанції.

Військовослужбовці ФРН наділені правом конституційної скарги. Право такого оскарження було введено у ФРН у 1969 р. Позов може бути поданий проти будь-якого акту законодавчої, виконавчої чи судової влади, якщо він, на думку позивача, порушує його конституційні права [6, с. 9-10].

Вирішення соціальних питань та соціального захисту відноситься до безпосередньої компетенції федерального Міністерства оборони, яке у своєму складі має спеціальні відділи, що наряду з фінансовими, правовими та бюджетними підрозділами виконують функцію соціального та правового захисту військових. На місцях, у гарнізонах виконання зазначеної функції покладено на адміністративно-господарські управління гарнізонів.

Федеральний парламент приймає участь у вирішенні питання соціального захисту військовослужбовців бундесверу через спеціальні комісії, які контролюють зазначені питання [3, с. 208].

Досить важливою є конституційне закріплення гарантії свободи об'єднання військовослужбовців у професійні спілки. Так, на думку німецьких фахівців, це пов'язано з необхідністю вирішення конфліктної ситуації між командуванням і військовослужбовцями, захищати їхній статус, гарантувати конституційні права і свободи [6, с. 5-6].

Показовим для ФРН також є інститут довіреної особи, яка являє собою інститут виборних представників інтересів військовослужбовців певного підрозділу. На довірених осіб покладається функція посередництва та співробітництва з командуванням з

метою відстоювання, врахування та забезпечення інтересів, прав та свобод військовослужбовців відповідного підрозділу, який представляє така особа. Довіреним особам відповідно до законодавства надається право особистого звернення до міністра оборони і начальника генерального штабу з питань порушення прав офіцерів і солдат.

Задля забезпечення належного морально-психологічного стану по всій території Німеччини діють спеціальні центри надання допомоги (Familienbetreuungszentrum). З 2004 року в Збройних Силах ФРН діє Психосоціальна мережа (Psychosozialen Netzwerkes). Тут працюють представники медико-санітарної, психологічної, соціальної служб, а також євангельської та католицької військово-релігійної служби Бундесверу. Окрім підтримки у вигляді консультацій, військовослужбовці та члени їхніх родин можуть отримати тут практичну фахову допомогу психіатрів і лікарів-психотерапевтів [1].

Матеріальне забезпечення військовослужбовців, військових пенсіонерів та членів їх сімей офіційно розглядається як найважливіша складова їх соціального захисту. Систему грошового утримання окрім основного окладу для всіх категорій військовослужбовців також складають різного роду надбавки, в тому числі оплата житла для військовослужбовців бундесверу за рахунок коштів федерального бюджету. Військовослужбовці та члени їх сімей також мають право на безкоштовне медичне обслуговування. Кадровим офіцерам надається можливість безкоштовно отримати цивільну спеціальність в одному з університетів бундесверу (у Гамбурзі або Мюнхені, тривалістю 3-4 роки) за рахунок Міністерства оборони.

Найближча до України, як територіально з заходу, так і історично, культурно та морально сусідня Республіка Польща пройшла також важкий та довгий шлях у реформуванні власних Збройних Сил. Проте станом на сьогодні досвід Польщі ми сміливо можемо розглядати як приклад успішного розвитку Збройних Сил та належного рівня й механізму соціального захисту військовослужбовців.

Основу нормативно-правової бази, яка регламентує соціальний захист інвалідів та членів їх родин складає закон від 29 травня 1974 року «Про забезпечення військових і воєнних інвалідів та членів їх родин» зі змінами та доповненнями. Зазначеним законом визначається розмір, порядок нарахування та отримання допомоги, а також отримання пільг військовослужбовцями, які отримали інвалідність під час проходження військової служби а також членами родин інвалідів та військовослужбовців, які загинули чи пропали безвісти під час участі у військових операціях.

Як і будь-яка країна-член НАТО, Польща приділяє соціальному захисту військовослужбовців неабияку увагу. Польські військові наділені правом на отримання дорадчих послуг при вислугі не менше 3 років, на перекваліфікацію, посередництво й підтримку при виборі праці за 2 роки до звільнення, якщо перебувають на службі не менш 4 років. Особам які служать 9 і більше років також надається можливість проходження практики за новим фахом терміном до 6 місяців перед звільненням. Фінансові

витрати з компенсації за навчання та перекваліфікацію покладені на державу, яка також оплачує пов'язані з навчанням переїзди, проживання та виробничу практику військового.

19 серпня 2011 року парламентом Польщі було ухвалено закон «Про ветеранів, які брали участь у діях за межами країни». Зазначеним законом визначається статус ветерана, яким відповідно до закону є особа, яка брала участь, на підставі відрядження, у діях за межами країни, в межах миротворчої або стабілізаційної місії, поліційного контингенту, контингенту Прикордонної служби, завдань охорони Бюро охорони уряду або забезпечення безпеки країни, безперервно на період відрядження, однак не менше ніж 60 днів; групи порятунку Державної пожежної служби, на термін не менше ніж 60 днів [1]. Для зазначеного кола осіб запроваджена розгалужена система соціального захисту: право на надання позачергової безкоштовної психологічної допомоги собі та членам родин, безоплатне отримання необхідних ліків, дофінансування вартості медичних виробів, ціна яких перевищує встановлений ліміт, компенсацію вартості наданих медичних та інших послуг, знижку на користування міським транспортом та знижку на проїзд у загальнодержавному пасажирському авто- та залізничному транспорті, а також право на здобуття освіти (I або II кваліфікаційного рівнів, отримання диплому магістра або на післядипломну освіту) за рахунок державного фінансування.

Повноваження з вирішення питань соціального захисту та соціальної адаптації військовослужбовців, звільнених з польської армії покладено на Департамент соціальних справ Міністерства національної оборони. Йому підпорядковується Відділ реконверсії кадрів, який займається загальним плануванням процесу адаптації військових та Центральна група професійної адаптації у м. Варшава, та регіональні в містах Люблін, Щецин, Бидгош, Гдиня, Краків, Ольштин, Вроцлав.

Задля вдалого реформування системи соціального захисту офіцерського складу Збройних Сил України, нашій державі необхідно активно використовувати досвід країн західної Європи та США, звертаючи увагу на особливості побудови як, управлінської, соціально-економічної складової цієї системи так і ідейно-емоційної, а також урахувати особливості

українського суспільства.

Слід підкреслити, що є неприпустимим сліпе копіювання досвіду без урахування особливостей (територіальних, економічних, культурних, ментальних тощо) української армії та українського суспільства в цілому. Застосування успішного досвіду розвинених країн має відбуватися зважено та ґрунтуватися на глибоких правових та історичних дослідженнях, а також відповідати українським реаліям та можливостям й вимогам сьогодення. Тобто застосування такого досвіду має бути симбіозом наукових досліджень, покладених на реальну ситуацію в Україні із урахуванням потреб, ментальності військовослужбовців, доцільності та економічної обґрунтованості та спроможності реалізувати зазначені реформи.

Особливий акцент слід зробити на налагодження механізму взаємодії суб'єктів процесу соціального захисту та ефективного втілення ними своїх прав та кореспондуючих їм обов'язків відповідних суб'єктів із належним рівнем контролю, як державного так і громадського. Слід наблизити особу офіцерського складу Збройних Сил України до рівня звичайного громадянина у правах та свободах, які необґрунтовано звужені за старим досвідом побудови такої системи.

ЛІТЕРАТУРА

1. Обличчям до військових / С. Басараб // Військо України. – 2014. – № 12. – С. 6-11.
2. Нестерович Е. Воинский долг и материальные стимулы. Привилегии военнослужащих: у них и у нас / Е. нестерович // Военно-промышленный курьер. – 12.11.2008. – №44(260).
3. Тютюнов Н. В. Зарубежный опыт пенсионного обеспечения военнослужащих / Бизнес в законе. – 2012. – № 2. – С. 207-212
4. Code de la defense (Dernière modification: 1 septembre 2016): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionid=B6BF770AB2173F74B4B865530E59CED3.tpdila11v_2?cidTexte=LEGITEXT000006071307&dateTexte=20120725
5. French White Paper of defense and national security (Press kit version). – New York, 2008.
6. Дацюк І. П. Порівняльний аналіз механізмів соціально-правового захисту військовослужбовців у розвинутих країнах світу / І. П. Дацюк. // Державне будівництво. – 2007. – № 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu_2007_2_48

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО

УДК 347.13

СПОСОБИ ВИРІШЕННЯ КОНФЛІКТІВ У МЕДИЧНИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

Розгон О. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Устінченко А. М.,

студентка VI курсу, групи ЮПМ-61
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація У статті досліджено способи вирішення конфліктів у медичних правовідносинах та визначено перспективи розвитку законодавства у зазначеному напрямі. Проаналізовано стан вирішення зазначених конфліктів в Україні та за кордоном.

Ключові слова: юридичний конфлікт, медіація, третейські суди, медичний арбітраж.

Аннотация В статье исследованы способы решения конфликтов в медицинских правоотношениях и определены перспективы развития законодательства в указанном направлении. Проанализировано состояние решения указанных конфликтов в Украине и за ее пределами.

Ключевые слова: юридический конфликт, медиация, третейские суды, медицинский арбитраж.

Annotation In the article the ways to solve conflicts in the medical legal relations and identified the prospects of development of legislation in this direction. The state solve the conflict in Ukraine and abroad.

Key words: legal conflict, mediation, arbitration courts, the medical arbitration.

У нашому повсякденному житті ми кожного дня стикаємось з конфліктами в різних сферах. Сфера охорони здоров'я не є виключенням, а навпаки, займає важливе місце в житті кожного з нас.

Конфлікти в медичних правовідносинах завжди існували та будуть існувати. Тому питання способів вирішення конфліктів є актуальними для обговорення.

Питання вирішення медичних спорів є предметом наукових праць С. Антонова, А. Герц, О. Крилової, Р. Майданика, А. Савицької, О. Смотров, Я. Шатковського та інших учених, які проводили дослідження в цій сфері.

Аналіз спеціальної літератури свідчить про те, що серед науковців та дослідників у наш час немає єдності щодо питання вирішення конфліктів шляхом застосування альтернативних способів поряд із традиційними.

Мета дослідження полягає у визначенні способів вирішення конфліктів у медичних правовідносинах.

Підставою для захисту прав людини у сфері охорони здоров'я є виникнення правового конфлікту в контексті надання медичної допомоги.

Під конфліктом, пов'язаним з наданням медичної послуги, варто розуміти усвідомлене або неусвідомлене порушення стороною (сторонами), внаслідок дії або бездіяльності, соціальних й/або економічних прав й інтересів суб'єктів правовідносин, передбачених й охоронюваних

відповідним законодавством, пов'язаних з наданням медичних послуг.

Юридичний конфлікт, пов'язаний з наданням медичних послуг, у сфері цивільно-правових відносин виникає у випадку, коли в ході надання медичної послуги відбувається усвідомлене або неусвідомлене порушення стороною або сторонами майнових й особистих немайнових прав контрагента. Відповідно, під юридичним конфліктом, який пов'язаний з наданням медичних послуг, варто розуміти конфліктне відношення (розбіжності або суперечки), пов'язані з наданням медичної послуги й виражені в юридично значимих діях, у бездіяльності і їхніх наслідках й/або станах [1].

Існує багато класифікацій способів вирішення конфліктів у медичних правовідносинах.

Наприклад, залежно від суб'єкта, до якого звертаються за захистом порушеного права, форми захисту прав людини у сфері охорони здоров'я поділяються на юрисдикційні та неюрисдикційні.

У межах юрисдикційних форм захисту прав людини у сфері охорони здоров'я виділяють:

1) судові, а саме захист прав людини у сфері охорони здоров'я у порядку цивільного судочинства; захист прав людини у сфері охорони здоров'я у порядку кримінального судочинства; захист прав людини у сфері охорони здоров'я у порядку адміністративного судочинства; захист прав людини у сфері охорони здоров'я у порядку конституційного судочинства.

2) позасудові: адміністративна форма захисту прав людини у сфері охорони здоров'я; звернення до органів прокуратури; звернення до органів внутрішніх справ; звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини [2, с. 418].

На нашу думку, доречним буде поділ способів вирішення спорів у медичних правовідносинах на традиційні та альтернативні.

До *традиційних* можемо віднести: судові та позасудові. Позасудові, в свою чергу, поділяються на: звернення до керівника лікувальної установи (усне й письмове); звернення до органу управління охорони здоров'я; допомога незалежних громадських організацій і професійних асоціацій; скарга в органи прокуратури та інші [3, с. 177].

Ураховуючи, що суд є кінцевою ланкою захисту порушених прав та інтересів осіб у межах традиційних способів вирішення медичних спорів, то слід почати саме з позасудових. Розглянемо декілька позасудових способів вирішення медичних спорів.

Звернення до керівника лікувальної установи є дуже розповсюдженим захистом порушених прав. У деяких конфліктах достатньо звернутися до керівника лікувальної установи для того щоб вирішити те або інше конфліктне питання. Завдяки тому, що керівники мають певний вплив на лікарів, можна розв'язати спір. Але не завжди даний спосіб захисту дає позитивні результати.

Наступним способом може виступати звернення до органу управління охорони здоров'я. Відповідно до ст. 5 Закону України «Про звернення громадян» від 02.10.1996 року № 393/96-ВР, звернення може бути усним чи письмовим. Цей спосіб захисту є більш дієвим, ніж попередній, адже при більш серйозній справі органи управління охорони здоров'я мають право проводити службові розслідування, результати яких отримує пацієнт. Але для того, щоб був справедливий та правдивий результат такого розслідування, необхідно щоб комісії, які безпосередньо і проводять це розслідування були неупередженими.

Наступний спосіб, який може застосовуватись для захисту прав у медичних правовідносинах, є допомога незалежних громадських організацій і професійних асоціацій. Відповідно до ст. 6 Основ законодавства України про охорону здоров'я (далі – Основ) від 19.11.1992 року № 2801-ХІІ, громадяни мають право об'єднуватись у громадські організації з метою сприяння охороні здоров'я. Стаття 24 Основ передбачає участь громадськості в охороні здоров'я. Зокрема, закріплено обов'язок органів та закладів охорони здоров'я сприяти реалізації права громадян на участь в управлінні охорони здоров'я і проведенні громадської експертизи з цих питань.

На сьогоднішній день в Україні діє велика кількість громадських об'єднань, які також займаються захистом прав пацієнтів. Наприклад, Спілка громадських організацій Всеукраїнська асоціація захисту прав пацієнтів «Здоров'я нації» та інші.

Також прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така особа не спроможна самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати

процесуальні повноваження через недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист (ст. 23 ЗУ «Про прокуратуру» від 14.10.2014 № 1697-VII).

Іншим видом традиційних способів вирішення конфліктів у медичних правовідносинах виступають судові.

Відповідно до ст. 8 Основ, судовий захист права на охорону здоров'я здійснюється у порядку, встановленому законодавством. Залежно від категорії справи, особа може звернутися до суду в межах цивільного, адміністративного, кримінального, конституційного судочинства для вирішення спору в медичних правовідносинах.

Судовий спосіб вирішення спорів є найбільш розповсюдженим в Україні, але це зовсім не означає, що він задовольняє інтереси обох сторін. У будь-якому судовому розгляді є сторона, яка виграла та сторона, яка програла. В цьому випадку спір може бути вирішено, але конфлікт між сторонами так і залишиться.

Отже, існують різні судові та позасудові способи вирішення медичних спорів, але судовий розгляд справ не завжди відповідає інтересам сторін тому, що при судовому розв'язанні конфлікту результат не направлений на досягнення компромісу між сторонами. Тому більш доречним є застосування альтернативних способів вирішення спорів (далі – АВС). На сьогоднішній день АВС є популярними та широко застосовуються в країнах Європи, США, Канади, Австралії та інших державах. В Україні АВС починають тільки набирати популярності, спираючись на зарубіжний досвід [4, с. 212].

АВС представляють собою, по-перше, систему взаємопов'язаних дій сторін та інших осіб з розгляду існуючого спору, спрямованих на його позасудове врегулювання або вирішення з використанням примирних чи інших незаборонених процедур, що здійснюється, як правило, на підставі сумлінного волевиявлення сторін; по-друге, право вибору будь-якого (не забороненого законом) недержавного (приватного) способу розв'язання спору та/або врегулювання конфлікту, виходячи з конкретної ситуації [5, с. 304].

АВС налічує велику кількість видів розв'язання спорів, але ми зупинимось на основних та тих, які можна застосувати до медичних правовідносин, а саме: 1) переговори – врегулювання спору безпосередньо сторонами без участі інших осіб; 2) посередництво – врегулювання спору за допомогою незалежного нейтрального посередника, який сприяє досягненню сторонами згоди; 3) арбітраж – розв'язання спору за допомогою незалежної нейтральної особи – арбітра, який вносить обов'язкове для сторін рішення.

Критерієм такого поділу є участь у врегулюванні розбіжностей третьої особи або її повноваження.

Активний розвиток альтернативних засобів врегулювання спорів пояснюється двома основними причинами:

1) вони виявились чудовим засобом для звільнення перевантаженої судової системи від

більшої кількості нескладних та дрібних цивільних справ;

2) вони самі по собі володіють такими перевагами, які очевидні, якщо навіть судова система працює ефективно [6].

Для вирішення конфліктів застосовували як переговори між конфліктуючими сторонами, так і медіацію, яку можна назвати особливим видом переговорів за участю нейтральної особи (сторони) [7].

Переговори є найпростішим способом із всіх АВС, який не потребує залучення третіх сторін. Він полягає в тому, що сторони, між якими виник конфлікт, зустрічаються та вирішують самі спір. Дуже часто переговори є дієвим способом вирішення спору, адже достатньо поговорити та пояснити те, що стало причиною конфлікту.

Головним у переговорах є вміння йти на компроміс та поступки, та розглядати всі варіанти вирішення конфлікту. Але буває так, що сторонам необхідна третя сторона, яка допомогла б знайти крапки дотику та вирішити конфлікт.

Наступним видом АВС виступає медіація. Медіація (від лат. «mediare» – бути посередником) – це процедура примирення конфліктуючих сторін шляхом їхнього вступу в добровільні переговори за участю третьої нейтральної сторони – медіатора (посередника) з метою досягнення взаєморозуміння й складання договору, що вирішує конфліктну ситуацію [8].

Адаптуючи до медичних правовідносин, можна вважати, що медіація в медичних спорах – це альтернативний спосіб вирішення спорів, за допомогою якого існує можливість врегулювати спірні питання між пацієнтами, які незадоволені якістю медичних послуг, та медичними установами (або безпосередньо лікарями) за участі посередника, який виступає незалежною та неупередженою особою.

Такий спосіб вирішення спорів є актуальним майже у всьому світі. Україна тільки стає на цей шлях. У Києві вже створений Український Центр Медіації, який активно працює та готує медіаторів. Також в Україні створений Центр Медичного та Репродуктивного права, в якому надаються послуги з медіації для врегулювання медичних конфліктів. Але нашій країні необхідне законодавче закріплення цієї процедури. В 2015 році було зареєстровано законопроект «Про медіацію» № 3665 від 17.12.2015 року і 05.10.2016 року був знятий з обговорення на сесії Верховної Ради України, але будемо сподіватись, що найближчим часом все ж таки цей закон буде прийнято і зазначена вище процедура буде працювати на законних підставах.

Також видом АВС є третейські суди – це, так звані, альтернативні суди по відношенню до державних. Що стосується саме розгляду медичних спорів у третейських судах, то в Україні вперше створено Постійно діючий Третейський суд при Всеукраїнській громадській організації «Фундація медичного права та біоетики України» у 2009 році.

Основною перевагою є те, що третейський розгляд дає можливість, насамперед, мирного врегулювання спору, досягнення сторонами спору мирової угоди та збереження нормальних відносин

між сторонами спору. У цьому випадку розгляд у третейському суді має східні риси з іншими альтернативними способами – переговорами та медіацією. Хоча звернення до медіатора третейського суду й передбачає допомогу посередника, але, по суті, завдання третьої сторони у цих випадках має свої відмінні риси [9, с. 66-67].

Що стосується зарубіжного досвіду, то у США створені Медичні арбітражі й існує асоціація медичних арбітражів. Медичні арбітражі в США функціонують на основі Правил комерційного арбітражу, прийнятих Американською Асоціацією Фахівців з арбітражу, проводяться з дотриманням законодавства й врахуванням основних прав і свобод людини й пацієнта [10, с. 115].

У теперішній час у Великобританії проводять експерименти з впровадження механізмів електронного розв'язання спорів до системи розв'язання скарг пацієнтів у стаціонарних медичних закладах. Тобто, пацієнти зможуть за допомогою інтернету подавати онлайн-скарги, певні зауваження та думки. Цю систему планують впровадити по всій Європі [11].

В Англії, незважаючи на широке застосування альтернативних процедур, судовий розгляд у цивільному процесі продовжує залишатися головною формою у вирішенні спорів. Пропонується навіть обмежити сферу застосування альтернативних методів, наприклад, сімейними справами [5, с. 304].

Спробуємо прослідкувати зв'язок традиційних способів вирішення конфліктів у медичних правовідносинах та альтернативних способів вирішення конфліктів.

АВС-процедури можуть здійснюватися в межах діючої судової системи (в публічній сфері), і поза її (у сфері приватно-правового регулювання). До приватних відносяться процедури, що застосовуються винятково на основі добровільного волевиявлення сторін, - переговори, посередництво, арбітраж, міні-суд і т. п. До публічних відносяться засоби, що використовуються всередині судової системи [13].

Тобто, альтернативні способи врегулювання конфліктів можуть застосовуватись як самостійно, так і в комбінації з традиційними способами вирішення спорів і конфліктів. І тому, прийнято поділяти АВС на основні та комбіновані.

Основні АВС, такі як переговори, медіація та арбітраж застосовуються незалежно від будь-яких інших способів врегулювання спорів, а комбіновані, так чи інакше, пов'язані з традиційними способами врегулювання спорів.

Спільним між традиційними способами вирішення конфліктів та альтернативними способами, що виникають у межах медичних правовідносин (і не тільки), є мета, а саме захист прав. Різниця тільки в методах, які застосовують для здійснення такого захисту [14, с. 12].

Отже, наразі існують різні судові та позасудові способи вирішення медичних спорів, але не потрібно відкидати інші способи, а саме альтернативні способи розв'язання конфліктів, спорів та суперечностей.

Підсумовуючи можна сказати, що виділяють два види способів вирішення конфліктів традиційні та альтернативні. На сьогоднішній день в Україні більш

розвинуті саме традиційні способи вирішення спорів у медичних правовідносинах, але завдяки АВС сторони вирішуватимуть не тільки спори, а й конфлікти, при цьому будуть зберігати партнерські відносини та поступово буде відновлюватись довіра до медичних закладів та безпосередньо лікарів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Михайлова Х. Л. Международные и национальные стандарты при урегулировании споров в сфере предоставления медицинских услуг: автореф. дис. ... канд. юр. наук / Х. Л. Михайлова. – Москва. – 2009. – 157 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dy.nauka.com.ua/?op=1&z=680>
2. Права людини у сфері охорони здоров'я: практичний посібник / Берн І., Езер Т., Коен Дж., Оверал Дж., Сенюта І.; за наук. ред. І. Сенюти. – Львів : Вид-во ЛЮБФ «Медицина і право», 2012. – 552 с.
3. Медичне право України: підручник / С.Г. Стеценко, В.Ю. Стеценко, І.Я. Сенюта. – К. : Правова єдність, 2008. – 507 с.
4. Балух В. С. Щодо розуміння альтернативного вирішення спорів / В. С. Балух // Актуальні проблеми держави і права. – 2014. – С. 212-217.
5. Васильєв С.В. Порівняльний цивільний процес: підручник. – К.: Алерта, 2015. – 352 с.
6. Конспект лекцій по основам медичного права: Научная книга / О. В. Никульникова, Н. В. Косолапова, Г. Р. Колоколов. – М., 2009. – 54 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://books.google.com.ua/books?id=m0PCBAAAQBAJ&pg=PT253>
7. Шатковський Я. М. Інститут медіації як спосіб захисту репродуктивних прав громадян / Я.М. Шатковський // Журнал Стратегія розвитку України. Економіка, соціологія, право. – 2011. – № 1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://jml.nau.edu.ua/index.php/SR/article/view/4072>
8. Кутюков Д. В. Медиация как альтернативный способ разрешения конфликтных ситуаций / Д. В. Кутюков // Государство и право: теория и практика: материалы междунар. науч. конф. (г. Челябинск, апрель 2011 г.). – Челябинск: Два комсомольца, 2011. – С. 127-129 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.moluch.ru/conf/law/archive/37/53>
9. Галай В. О. Способи захисту прав пацієнтів в Україні: Науково-практичний посібник / В. О. Галай. – К.: КНТ, 2009. – 72 с.
10. Альтернативные способы разрешения споров между субъектами предпринимательской деятельности: монография / С.С. Сулакшин, Е.Э. Буянова, В.В. Кулаков, М.Ю. Погорелко, Е.С. Сазонова, В.Л. Толстых, С.Ю. Филиппова. – М.: Научный эксперт. – 2013. – 272 с.
11. Hospitals trial online complaint resolution // News [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.digitalhealth.net/news/21616/hospitals-trial-online-complaint-resolution>
12. Васильєв С.В. Порівняльний цивільний процес: підручник / С. В. Васильєв. – К.: Алерта, 2015. – 352 с.
13. Штепан П. Альтернативные способы разрешения споров // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.lawclinic.ru/library.phtml?m=1&p=12>
14. Игнатович Н. М. Внесудебные способы защиты субъективных гражданских прав / Н. М. Игнатович // Научно-исследовательские публикации. – 2014. – №6(10). – С. 11-16.

УДК 347.232.1

**КОНЦЕПЦІЯ БІОЦЕНТРИЗМУ ПРИ ВИЗНАЧЕННІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ
ТВАРИНИ ЯК ОБ'ЄКТА ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ**

Устименко О. А.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація Метою статті є теоретичне дослідження співвідношення категорій «тварина» і «річ» в цивільному праві на базі концепцій біоцентризму і антропоцентризму, а також формулювання на його підставі особливостей правового режиму тварин в законодавстві України. За результатами проведеного дослідження автор приходиться до висновку про те, що тварина є унікальним об'єктом цивільних прав з подвійною природою, яка має два ключові аспекти: матеріальний і юридичний. Областю застосування отриманих результатів є нормотворчий процес, навчальний процес, судова практика, в тому числі тлумачення судами положень нормативно-правових актів при вирішенні спорів, що виникають у відношенні тварин як об'єктів цивільних прав.

Ключові слова: тварина, правовий статус, об'єкт, річ, цивільне право, ознаки, концепція, співвідношення.

Аннотация Целью статьи является теоретическое исследование соотношения категорий «животное» и «вещь» в гражданском праве на базе концепций биоцентризма и антропоцентризма, а также формулирование на его основании особенностей правового режима животных в законодательстве Украины. По результатам проведенного исследования автор приходит к выводу о том, что животное является уникальным объектом гражданских прав с двойной природой, которая имеет два ключевых аспекта: материальный и юридический. Областью применения полученных результатов являются нормотворческий процесс, учебный процесс, судебная практика, в том числе толкование судами положений нормативно-правовых актов при разрешении споров, возникающих в отношении животных как объектов гражданских прав.

Ключевые слова: животное, правовой статус, объект, вещь, гражданское право, признаки, концепция, соотношение.

Annotation The goal of the article is a study the relation of categories «animal» and «thing» in the civil law and the formulation of the distinctions of the legal regime of animals in the legislation of Ukraine. The author concludes that the animal is a unique object of civil rights with a double nature, which has two key aspects: material and legal. The fields of application of the results are rule-making process, the learning process, case law etc.

Key words: animal, the legal status, object, thing, civil law, evidence, conception, parity.

Істотне розширення правомочностей суб'єктів права в приватно-правовій сфері зумовило нагальну потребу більш чіткого врегулювання суспільних відносин, об'єктом яких виступають тварини. Ухвалення в 2006 році Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження» дає підстави вести мову про виникнення в українському правовому полі принципово нового етапу в розвитку законодавства, яке врегулює відносини, що виникають щодо тварин як об'єктів цивільних прав. Втім, не завжди чітко сконструйовані формулювання і наявність деяких прогалин в доктринальній площині не дозволяють досягти визначеності в розумінні ряду теоретичних і практичних питань, в тому числі приводить до різного тлумачення судами положень нормативно-правових актів при вирішенні спорів, які виникають щодо тварин як об'єктів цивільних прав.

Незважаючи на законодавче закріплення правового статусу тварин, наукові дослідження правового режиму такого об'єкту в даний час досить нечисленні. Так, окремі аспекти, пов'язані із зазначеною проблематикою, висвітлювалися в працях українських і зарубіжних вчених, таких як З. В. Ромовська, О. А. Красавчиков, Я. А. Канторович, І. В. Спасибо-Фатєєва,

Є. О. Харитонов, Д. Є. Яковлев, В. В. Шеховцов, Є. Ф. Євсєєв, Г. Л. Крушельницька, Д. М. Луц, Т. Н. Мала та ін. Переважним чином інтерес вчених (здебільшого в сфері екологічного права) викликають проблеми правового регулювання виключно об'єктів тваринного світу, а не тварин як об'єктів цивільних прав.

Метою статті є теоретичне дослідження співвідношення категорій «тварина» і «річ» в цивільному праві на базі концепції біоцентризму, а також формулювання за його результатами основних особливостей правового режиму тварин в законодавстві України.

Відповідно до положень статті 177 Цивільного кодексу України (далі по тексту – ЦК України), до об'єктів цивільних прав належать речі, в тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага. У свою чергу, правовому регулюванню статусу тварин як об'єктів цивільних прав присвячена стаття 180 ЦК України, в якій зазначається, що тварини є особливим об'єктом цивільних прав, на який поширюється правовий режим речі [1].

За таких обставин, виникає закономірне питання, чи є тотожними правова категорія «тварина» і правова категорія «річ»?

У цивілістичній літературі не існує єдиної концепції щодо співвідношення категорій «тварина» і «річ». Аналізуючи наукові позиції українських і зарубіжних вчених, слід зазначити, що відповідно до наведених обґрунтувань, умовно можна розділити на дві групи: біоцентристську концепцію, прихильники якої вважають, що тварина з юридичної точки зору не є річчю, і антропоцентристську концепцію, прихильники якої прирівнюють тварину до речі.

Так, прихильники біоцентристської концепції дотримуються думки про те, що тварина як об'єкт цивільних прав внаслідок її унікальності не може бути визнана річчю. Наприклад, З. В. Ромовська, характеризуючи об'єкти права власності, зазначає, що оскільки право власності є правом речовим, його об'єктами виступають тільки речі і тварини, тобто предмети матеріального світу, з приводу яких можуть виникати цивільні права та обов'язки [2, с. 72]. Дослідниця протиставляє тварин речам, характеризуючи їх такою загальною ознакою як приналежність до предметів матеріального світу. Змістовно ідентичною наведеній вище є наукова позиція С. О. Сліпченка, який зауважує, що речі і тварини об'єднуються поняттям «матеріальні блага» [3, с. 67], тобто тварина не є різновидом речей, а виступає окремим об'єктом цивільних прав.

Радянський цивіліст О. А. Красавчиков зазначав, що найбільш поширеним є уявлення про те, що річчю є неживий предмет і ніхто, як правило, не називає тварин (коня, собаку, корову і т. д.) речами [4, с. 179]. Аналогічної думки в сучасній цивілістиці дотримується І. В. Спасибо-Фатєєва, яка вказує, що досить поширеною є спроба віднести тварин до «живих речей», і звертає увагу на ставлення законодавця до тварин як до живих істот, відмінних від речей [5, с. 48–49]. Більш того, як зазначає Н. І. Зубченко, на підставі проведеного в 1994 році в Швейцарії референдуму було «змінено статус тварин з «речі» на «істоти, що відчують» [6, с. 140]», тобто з доктринальної площини цей аспект було виведено на законодавчий рівень.

У антагонізм до наведеного вище представники так званої антропоцентристської концепції наполягають на тому, що категорії «тварина» і «річ» є тотожними.

Не поглиблюючись у аналіз аргументів, що висуваються прибічниками антропоцентристської концепції, слід зауважити, що положення українського законодавства дозволяють прийти до наступних висновків. Стаття 180 ЦК України вказує, що тварини є особливим об'єктом цивільних прав, на них поширюється правовий режим речі, крім випадків, встановлених законом. В такому випадку, логічним видається теза про те, що тварина не може бути прирівняна до речі навіть при синтаксичному аналізі наведеного положення.

По перше, якщо припустити, що тварина є річчю, матиме місце тавтологія: це річ, на яку поширюється правовий режим речі. По-друге, в статті 177 ЦК України наведено перелік об'єктів цивільних прав і зазначено, що «...об'єктами цивільних прав є речі, у тому числі гроші і цінні папери». Вочевидь, в разі

віднесення тварин до речей, вони були би включені в означений перелік разом з грошима та цінними паперами. По-третє, наявність формулювання «...поширюється правовий режим речі, крім випадків, встановлених законом». Тобто, законодавцем допускаються випадки, коли на тварину не поширюється правовий режим речі. Виникає цілком слушне запитання, чим же тоді буде виступати тварина? Навряд чи в даному випадку мався на увазі якийсь «плаваючий» режим, коли тварина в одних випадках прирівнюється до речі, а в інших – ні, що вбачається зовсім алогічним. Нарешті, в разі ототожнення тварини з річчю, законодавцем було б надано класифікацію речей в числі інших, наведених в ЦК України, за критерієм одухотвореності – на одухотворені і неодухотворені речі.

Окрім цього, незважаючи на сукупність ознак, притаманних речі і одночасно характерних для тварини, остання все ж не є річчю в юридичному сенсі цього слова, оскільки має ознаки, яким річ не може відповідати. Одухотвореність (наявність духу або життя [7, с. 1067]) тварини є головною ознакою, яка визначила особливий характер правового регулювання її як об'єкта цивільних прав і зробила неможливим проставлення знаку рівності між дефініціями «тварина» і «річ». Дійсно, ознака одухотвореності є унікальною, оскільки жоден з інших об'єктів, залучених до цивільного обороту, такою особливістю не наділений ані внаслідок факту існування, ані не здатен придбати її шляхом проведення будь-яких маніпуляцій чи трансформацій.

Людство з давніх часів визнавало за тваринами наявність одухотвореності. Як зазначає радянська дослідниця З.П. Соколова, сліди шанування тварин в тому або іншому вигляді пронизують релігії всіх часів і народів. Універсальною була найдавніша форма шанування тварин – тотемізм, який є однією з причин широко поширеного існування культу тварин. Походження тотемізму пов'язано, як зазначає дослідниця, з тим, що на ранніх етапах розвитку людина ще не виділяв себе з природи, зі світу тварин, для неї тварини, птахи, рослини були такими ж істотами, як і вона сама. [8, с. 67]. Відомо вчений І. Ф. Заячківський присвятив окрему працю дослідженню пам'ятників тваринам, в якій проаналізував факти встановлення при різних епохах і в різних країнах пам'ятників тваринам як свідчення особливої близькості останніх до людини в знак поваги, подяки або внаслідок їх «обожествлення» в різних релігіях і культурах [9].

Втім, при характеристиці ознаки одухотвореності, властивої тварині, виникає наступне питання: якщо тварина перестає бути живою істотою, тобто вмирає, чи продовжує вона охоплюватися категорією «тварина-об'єкт цивільних прав»? Адже в цьому випадку тварина втрачає ту саму одухотвореність, ознаку, притаманну виключно їй як такому об'єкту. Вочевидь, в разі смерті тварина залишається такою з біологічної точки зору, але перестає класифікуватися з позицій цивільного права як «тварина-об'єкт цивільних прав» і переходить в категорію «річ-об'єкт цивільних прав», тобто спостерігаються метаморфози правової природи тварини з одухотвореного об'єкта в річ [10, с. 14].

Таким чином, тварина є унікальним об'єктом цивільних прав з подвійною природою, яка має два ключові аспекти: матеріальний і юридичний. Матеріальний аспект означає, що тварина є живим природним об'єктом матеріального світу, наділений унікальними біологічними ознаками. Юридичний аспект пояснюється з позицій права тим, що тварина є особливим об'єктом, на який поширюється правовий режим речі (сукупність засобів, що регулюють спеціальні правила придбання, здійснення і припинення прав на тварину).

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.
2. Ромовська З. В. Українське цивільне право. Право власності : Підручник. – К. : Алетта ; ЦУЛ, 2011. – 246 с.
3. Сліпченко С. О. Поняття об'єкта цивільного права за ЦК України / С. О. Сліпченко // Проблеми цивільного права та процесу: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченій пам'яті професора О. А. Пушкіна (23 травня 2009 р.). – Х. : Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2009. – С. 66–68.
4. Советское гражданское право: учебник. В 2-х томах. Т. 1 / Илларионова Т.И., Кириллова М.Я., Красавчиков О.А.

и др.: Под ред. О. А. Красавчикова. – 3-е изд., испр. и доп. – М. : Высш. шк., 1985. – 544 с.

5. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). – Т. 4: Об'єкти. Правочини. Представництво. Строки / За ред. проф. І. В. Спасибо-Фатеевої. – Серія «Коментарі та аналітика». – Х. : ФО-П Колісник А. А., 2010. – 768 с.

6. Зубченко Н. И. К вопросу о соотношении понятий «благополучие животных» и «защита животных от жестокого обращения» в международном праве / Н. И. Зубченко // Актуальные проблемы политики. – 2014. – Вып. 52. – С. 135–145.

7. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка: Современное написание: В 4 т. Т. 2. И–О / В. И. Даль. – М. : ООО «Издательство АСТ», 2004. – 1278 с.

8. Соколова З. П. Культ животных в религиях. – М. : Наука, 1972. – с. 215.

9. Заячковский И. Ф. Памятники животным. – К.: Рад. школа, 1983. – 160 с., ил.

10. Устименко О. А. Тварина як об'єкт права власності (цивільно-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03– цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / О. А. Устименко; Ген. прокуратура України, Нац. акад. прокуратури України. – К., 2014. – 20 с.

УДК 347.77/.78:347.440

УМОВИ ТА ОЗНАКИ ДОГОВОРУ МІЖ СПІВАВТОРАМИ В УКРАЇНІ

Чуйкова В. Ю.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права №2
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Анотація У статті висвітлено основні ознаки та умови договорів між співавторами в Україні.

Ключові слова: співавторство, договір між співавторами, умови, ознаки.

Аннотация В статье раскрыты основные признаки и условия договоров между соавторами в Украине.

Ключевые слова: соавторство, договор между соавторами, условия, признаки.

Annotation The article deals with the main features and terms of the contracts between the co-authors in the Ukraine.

Key words: co-authorship, agreement between the co-authors, terms, conditions.

Творчість, незважаючи на уявну простоту свого розуміння, – складне юридичне поняття, яке неоднозначно трактується в юридичній літературі. Той факт, що творча діяльність може здійснюватись не тільки одноособово, але й спільними зусиллями декількох осіб, змушує звернути увагу на важливість та складність проблеми правового регулювання спільної творчої діяльності – співавторства. Стаття 436 Цивільного Кодексу України (далі – ЦК України) [1] визначає можливість укладення між співавторами договору, який визначає відносини між ними. Проте, на сьогодні не існує чітко визначених умов таких договорів. Це питання є дуже важливим, адже у практичній діяльності авторів часто виникають випадки створення спільних літературних, художніх

та інших творів у співавторстві з іншими особами (співавторами). В таких випадках виникає необхідність правового регулювання договірних відносин між співавторами щодо створеного твору. В сучасних умовах розвитку співавторства стан наукової розробленості такого питання обумовлений недостатністю наукових праць, що також свідчить про актуальність вказаного дослідження.

Пункт 1 ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права» передбачає, що співавторами є особи, спільною творчою працею яких створено твір [3]. Для кращого розуміння поняття і природи «співавторства» треба звернутися до визначення цього поняття в інших країнах світу. Аналогічно законодавству України, за законодавством Російської Федерації, співавторство визначається як спільна творча участь двох або декількох осіб у створенні

єдиного твору, що охороняється авторським правом, яке належить співавторам спільно. Відповідно до п. 1 ст. 1258 ЦК Російської Федерації особи, що створили твір спільною творчою працею, визнаються співавторами незалежно від того, чи утворює такий твір нерозривне ціле чи складається з частин, кожна з яких має самостійне значення [7].

У Франції, наприклад, всі співавтори реалізують свої права за допомогою угод укладених один з одним. Як і в Україні, існує «авторство на спільний твір». Якщо частина твору не може бути виділена, ніхто із співавторів не має права забороняти використовувати твір у цілому без достатніх підстав. Але якщо індивідуальний внесок кожного співавтора може бути виділений, то авторство зберігається щодо частини твору, створеного творчою працею автора без шкоди для всього твору [13]. Отже, співавторство може бути неподільне і подільне.

Ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права» зазначає, що авторське право на твір, створений у співавторстві, належить всім співавторам незалежно від того, чи утворює такий твір одне нерозривне ціле або складається із частин, кожна з яких має самостійне значення; якщо твір, створений у співавторстві, утворює одне нерозривне ціле, то жоден із співавторів не може без достатніх підстав відмовити іншим у дозволі на опублікування, інше використання або зміну твору; якщо твір, створений у співавторстві, складається з частин, кожна з яких має самостійне значення, то кожен із співавторів має право використовувати створену ним частину твору на власний розсуд, якщо інше не передбачено угодою між співавторами [3].

При неподільному співавторстві у створеному колективному творі неможливо виділити частини, які є результатом авторської праці лише одного автора, тому право на використання твору належить усім авторам спільно. На практиці, до такого виду співавторства відносять, наприклад, публікацію статей у наукових журналах. Необхідно зазначити, що співавтори, які працюють спільно над створенням неподільного твору частинами, у разі поділу роботи при його створенні, все одно здійснюють спільну діяльність.

При подільному співавторстві, коли твір поділено на частини і відомо, який із авторів яку частину написав, кожен із співавторів має право використовувати створену ним частину твору, що має самостійне значення на власний розсуд. У науковому середовищі, до такого виду співавторства можна віднести, наприклад, монографії, якщо два автори укладають між собою угоду на спільне створення монографії з погодженням порядку використання права на самостійні частини твору.

Якщо співавтори не уклали договір або не досягли згоди з усіх істотних умов договору, право інтелектуальної власності здійснюється ними спільно (неподільне співавторство). Це означає, що кожен з співавторів не може самостійно розпоряджатися жодним з майнових або немайнових прав інтелектуальної власності без згоди інших співавторів. Вони разом беруть участь в управлінні правом інтелектуальної власності, мають право на винагороду, але й несуть витрати, пов'язані із здійсненням права інтелектуальної власності.

Винагорода за використання твору, створеного у співавторстві, належить всім співавторам у рівних частках, якщо в угоді між ними не передбачається інше. При неподільному співавторстві спільний твір використовується за згодою усіх співавторів. При відсутності такої згоди спір вирішується судом.

При подільному співавторстві винагорода за використання твору визначається угодою між ними. Якщо такої угоди немає, то розмір винагороди визначається відповідно до частки твору, створеного конкретним співавтором. Проте, співавтори можуть домовитися і про інший розподіл винагороди за використання твору, створеного спільною творчою працею.

Таким чином, для визначення співавторства, а відповідно, і права авторства за особами, які беруть участь у створенні творчого результату, необхідні певні умови: 1) має бути факт спільної творчої праці співавторів (технічна допомога не є співавторством); 2) має бути результат, створений спільною творчою працею співавторів (він повинен характеризуватися цілісністю, тобто, бути таким, який не може існувати без складових частин як ціле); 3) результат творчої інтелектуальної праці співавторів повинен бути об'єктивно виражений у доступній для сприйняття людськими почуттями конкретній формі, що передбачає можливість відтворення. Оскільки, не закріпивши свою творчість на об'єктах матеріального світу, жоден з авторів не зможе довести, що цей твір є саме його інтелектуальною діяльністю у зв'язку із нестійкістю усної форми вираження інформації і з її можливим спотворенням. З цього приводу В. Сербровський зазначав, що твір – це сукупність ідей, думок і образів, які набули вираження в результаті творчої діяльності автора у доступній для сприйняття людськими почуттями конкретній формі, що передбачає можливість відтворення [12, с. 32]. Тож твором потрібно вважати результат творчої діяльності автора, що набув об'єктивної форми вираження; 4) повинна бути угода про спільну працю. В законодавстві України відсутня вказівка про обов'язковість письмової форми угоди між співавторами. Проте, у разі відсутності такої угоди немає підстав вважати, що спільна діяльність авторів є співавторством; 5) співавторство повинно бути добровільним; 6) при роздільному співавторстві кожен з авторів зберігає авторське право на свою частину, проте він є співавтором всього результату творчої діяльності.

Стаття 428 ЦК України встановлює, що право інтелектуальної власності, яке належить кільком особам спільно, може здійснюватися за договором між ними.

У статті 436 ЦК України зазначається, що відносини між співавторами можуть бути визначені договором; у разі відсутності такого договору авторське право на твір здійснюється всіма співавторами спільно. Сторони такого договору можуть визначити, які права і в якому обсязі здійснює кожен із суб'єктів правовідносин інтелектуальної власності. Проте, на даний час не існує чітко визначених умов таких договорів. Спробуємо визначити основні ознаки договорів між співавторами.

Аналізуючи суть договору між співавторами, можна дійти висновку щодо важливості принципу «свободи договору». Сутність свободи договору можливо розкрити через співвідношення актів цивільного законодавства і договору. (ст. 6 ЦК України). Виходячи із положень частини першої статті 6 ЦК України та беручи до уваги ст. 3 ЦК України, можна зробити висновок про існування двох видів цивільних договорів: 1) передбачених актами цивільного законодавства; 2) не передбачених актами цивільного законодавства. Таким чином, ЦК України допускає укладення будь-якого договору, що не суперечить загальним засадам цивільного законодавства. Отже, виходячи із принципу свободи договору, особи мають право врегулювати свої відносини на власний розсуд, навіть у випадках, коли договір такого типу взагалі не згадується в актах цивільного законодавства. У таких випадках має місце подолання прогалін у законодавстві, і договір фактично виступає як форма норми цивільного права. Чинне законодавство визначає, що сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог чинного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості (ст. 627 ЦК України).

Одним із основних складових поняття «свободи договору» і базовим компонентом для договорів між співавторами є питання вільного вибору умов договору, який означає, що сторони на власний розсуд визначають зміст цього договору і обирають конкретні умови. Згідно із цією нормою, договірні відносини, що, згадуються в актах цивільного законодавства, але регламентовані ними недостатньо детально, можуть бути більш детально врегульовані його сторонами у тій частині, яка не врегульована цими актами. Проте, обмеженість такої свободи також може бути передбачено прямою вказівкою законодавства, наприклад, якщо сторони в договорі не визначили істотних для цього договору умов, то він вважатиметься неукладеним, тобто таким, що не породжує правових наслідків.

Таким чином, з метою подолання прогалін у законодавстві у питанні регулювання відносин між співавторами, актуальним стає визначення істотних умов і ознак таких договорів.

Договір між співавторами про визначення взаємних прав та обов'язків кожного з авторів щодо створюваного твору є взаємним, консенсуальним та безвідплатним.

Залежно від виникнення в договорі взаємних прав та обов'язків у сторін, розрізняють односторонні та взаємні договори. В односторонньому договорі одну сторону наділено лише правом вимоги, а іншу лише обов'язком задовольнити цю вимогу. При цьому у взаємному договорі обидві сторони наділено взаємними правами та обов'язками (ч. 3 ст. 626 ЦК України). Одним із різновидів взаємних договорів є багатосторонні договори, в яких беруть участь більше ніж дві сторони, які наділено взаємними правами та обов'язками.

Отже договори між співавторами є взаємними (двосторонніми або багатосторонніми), оскільки правами та обов'язками наділені всі автори (сторони) договору. І тому у сторін договору між співавторами

виникають кореспондуючі права та обов'язки (взаємні обов'язки співавторів дозволяти використання твору та право вимагати отримання оплати, винагороди).

Консенсуальним вважається договір, що є укладеним з моменту досягнення сторонами в належній формі згоди з усіх його істотних умов [8, с. 50]. Оскільки, договори між співавторами є консенсуальними, виникає логічне питання про визначення кола істотних умов таких договорів. На даний час коло істотних умов для договорів між співавторами не визначено законодавством України.

Глава 52 ЦК України регулює питання умов договорів. Так, ст. 628 ЦК України визначає, що зміст договору становлять умови (пункти) визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Договір вважається укладеним, якщо сторони досягли згоди з усіх істотних умов договору. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті істотні умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди. Таким чином, істотні умови можна поділити на чотири групи: 1) умови про предмет; 2) умови, що визначені законом, як істотні; 3) умови, які є необхідними для договорів цього виду; 4) умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди [1].

Отже, серед істотних умов будь-якого договору закон чітко називає лише умову про предмет договору. Але, істотними умовами є й ті умови, які не названі ЦК України як істотні, проте є необхідними для договорів цього виду. Коло таких умов, зазвичай, залежить від правової природи договору. Виходячи із правової природи договору між співавторами, поряд з умовою про предмет договору важливого значення набувають такі умови договору, на погодженні яких наполягає хоча б одна із сторін. Окрім досягнення згоди з вище зазначених умов договору, доцільними вважаються умови про вклад кожного автора у створення твору та порядок його використання, про розмір майбутньої винагороди, про послідовність зазначення імен авторів, про частини або розділи для написання.

Не можна не погодитись з думкою В. А. Дозорцева, який визначав, що при спільній праці над твором співавтори приймають на себе ризик, пов'язаний з труднощами організації спільної діяльності..., де всі співавтори приймають на себе відповідальність за кожного з них... [10, с. 4]. Виявляється, що при відмові одного із співавторів брати участь у створенні твору весь тягар може лягти на плечі іншого автора, при цьому він може не розраховувати на такі обставини. Крім того, якщо один співавтор є іноземцем, створити твір у короткі терміни буде вкрай складно. Тому, в такій ситуації необхідно в угоді збільшити терміни створення і представлення твору. Таким чином, зміна складу співавторів має спричинити зміну умов договору, а не його припинення, якщо цього вимагають сумлінні співавтори. Доцільніше встановити термін пошуку нового співавтора, збільшити термін створення твору тощо. У ситуації використання результатів інтелектуальної діяльності розподіл винагороди має

бути узгоджений відповідно до творчої участі кожного співавтора. Отже, співавторам необхідно одночасно погоджувати умови своєї творчої участі і спільного розпорядження виключним правом на твір.

Автори можуть домовитися про поєднання своїх новостворених частин твору. Історії відомі випадки, коли автори доповнювали раніше створені твори іншого автора. Наприклад, опера «Кармен – сюїта», співавторами якої є французький композитор XIX ст. Ж. Бізе та російській композитор Р. Щедрін. Заснований на опері «Кармен», музичний матеріал якої Щедріним істотно перероблений, стиснутий і переоркестрований. У такому разі, на думку Е. П. Гаврилова, діє так зване право «прирощення»: авторська винагорода, що має належати тому співавтору, права якого припинилися у зв'язку із закінченням строку охорони, «прирощується» до частин винагороди інших співавторів [9, с. 121].

Сьогодні законодавство України зробило спробу запропонувати порядок оформлення договорів між співавторами. Пунктом 12 «Порядку державної реєстрації авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2001 р. № 1756, відносини співавторів визначаються в укладеній між ними угоді [5]. Крім цього, розроблений зразок типового договору між співавторами, який розміщено на сайті Державної служби інтелектуальної власності України. Його аналіз дає можливість зробити висновок, що предметом цього договору є врегулювання відносин між співавторами з метою визначення взаємних прав та обов'язків кожного з авторів щодо створюваного твору. Співавтори мають погодити, яким є вклад кожного з них у створення твору і оформити це відповідною довідкою з аналогічною назвою. Крім цього, визначенню підлягають питання розподілу винагороди між співавторами у випадку використання твору третіми особами. Також доцільною є вказівка у договорі на вид співавторства (подільне або неподільне), адже у випадку неподільного співавторства, співавтор не може без достатніх підстав відмовити іншим у дозволі на опублікування, інше використання або зміну твору. Проте, у випадку подільного співавторства, кожен із співавторів має право використовувати створену ним частину твору, що має самостійне значення, на власний розсуд.

Таким чином, підсумовуючи вище зазначене, вбачається, що істотними умовами договору між співавторами щодо створюваного твору є: предмет договору (об'єкт права інтелектуальної власності, що створюється; вклад кожного автора у створення такого об'єкта), вид співавторства (роздільне або нероздільне); розподіл винагороди між співавторами (рівні частки або іншим чином).

Відповідно до ст. 639 ЦК України договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом.

Стаття 428 ЦК України встановлює, що право інтелектуальної власності, яке належить кільком особам може здійснюватися за договором між ними. У разі відсутності такого договору право інтелектуальної власності здійснюється ними спільно.

Отже, законодавство не передбачає обов'язкової письмової форми договору між співавторами. Тому можлива і усна форма договору. Наявність такого договору між спільними суб'єктами виключних прав законом не вимагається. Як визначається деякими вченими, співавторство на твір без спільної домовленості не виникає. Найчастіше воно виникає до початку процесу спільної творчості, проте щодо подільного співавторства може виникнути і після створення окремих частин твору [11, с. 101].

У договорі обов'язково має бути визначений узгоджений порядок здійснення спільного права і пов'язані з цим права, обов'язки і відповідальність сторін. Також він може визначати наміри сторін про виникнення у майбутньому спільного об'єкта з окресленими характеристиками і порядок спільних дій, спрямованих на його створення творчими зусиллями сторін. Він може і не згадувати про підстави виникнення спільних прав, а стосуватися лише порядку здійснення вже існуючих прав, які набуті за іншими документами або впливають з факту створення об'єкта [6].

Здійснення права інтелектуальної власності полягає в реалізації тих правомочностей, які складають зміст права. Він є різним залежно від майнового або немайнового характеру права. Зміст немайнових прав інтелектуальної власності окреслений у загальних положеннях ст. 423 ЦК і спеціальних нормах відповідних законів. Зміст майнових прав визначається ст. 424 ЦК і безпосередньо пов'язаний з можливістю використовувати об'єкт, дозволяти його використання іншим особам та перешкоджати його неправомірному використанню.

Спільними можуть бути лише майнові права, оскільки немайнові визнаються тісно пов'язаними з особою і є невід'ємними та невідчужуваними. Проте, це не виключає можливості включення до договору умов про порядок здійснення кожним із суб'єктів своїх немайнових прав щодо спільного об'єкта інтелектуальної діяльності. В ньому може визначитися спосіб позначення осіб авторів при опублікуванні твору або впровадженні технічного рішення, визначення назви твору. Але такий договір не може обмежувати немайнові права або містити відмову від них [2, с. 55].

Визначення порядку здійснення спільних майнових прав є головною метою договору. Неврегульованість умов цього договору ані ЦК, ані спеціальними законами залишає на розсуд сторін як коло питань щодо спільного здійснення прав, так і правила їх вирішення. Зазвичай необхідним і доцільним є внесення до нього умов про спосіб прийняття рішення щодо розпорядження майновими правами, про способи майбутнього використання об'єкта і пов'язані з цим обов'язки кожної зі сторін, про розподіл доходів від використання або плати, одержаної від відчуження прав, умови про розподіл витрат, пов'язаних з об'єктом, умови про представництво інтересів всіх спів володільців одним з них або третьою особою, інші.

Розпорядження майновими правами самостійно не допускається і жоден з власників не має права давати дозвіл на використання та передавати право власності на створений об'єкт без згоди інших.

Здійснення спільних інтелектуальних прав щодо творів регулюються на загальних засадах, визначених ст. 428 ЦК. Спеціальні положення Закону України «Про авторське право і суміжні права» (ст. 13) поширюються лише на відносини між співавторами. Вони не відступають від загальних принципів спільного здійснення прав: право на опублікування та іншого використання твору належить всім співавторам. Специфіка регулювання пов'язується з видом співавторства. Щоб запобігти зловживанням з боку окремих співавторів при спільному здійсненні неподільного співавторства, законом передбачене обмеження щодо безпідставної відмови будь-кого з них у дозволі на опублікування, інше використання або зміну твору.

При подільному співавторстві рішення про використання окремої частини твору її автору дозволено приймати самостійно, якщо це не заборонено домовленістю між ними. Всі інші особливості відносин між співавторами твору можуть врегулюватися в договорі.

У судовій практиці відсутність у матеріалах справи договору між співавторами означає необхідність застосування правила про спільність здійснення цих прав (ст. 436 ЦК). Порушення цього порядку не породжує тих наслідків, до яких прагнув один із співавторів при розпорядженні інтелектуальним правом без погодження з іншими. За відсутності договору між співавторами суд не визнає передачу прав одним з них такою, що відбулася, тому і набуття цих прав його контрагентом (п. 7 оглядового листа Вищого господарського суду України від 27.06.2008 р. «Про практику застосування господарськими судами законодавства про захист прав на об'єкти інтелектуальної власності» [4]).

Важливим питанням, яке завжди постає у практиці відносин між суб'єктами спільних інтелектуальних прав, є розподіл одержаних доходів від використання чи відчуження прав. ЦК не дає відповіді на це питання. Враховуючи неподільність виключних прав і пов'язану з цим неможливість поділу на частки, не може бути застосований спосіб поділу доходів пропорційно часткам у праві. Обов'язковість згоди кожного суб'єкта при спільному здійсненні прав означає рівноцінні можливості вирішувати долю об'єкта і прав на нього. Тому і відносно доходів слід визнати їх рівні права на отримання рівних часток у доходах. Саме таке правило встановлене щодо розподілу доходів від використання творів, створених у співавторстві, якщо інше не передбачено угодою між співавторами.

У сучасному законодавстві України, як і в російському законодавстві, немає норм, які регулювали б угоди між співавторами при створенні твору. Тому автори, вступаючи в співавторські правовідносини, інколи діють за усною угодою. Проте, письмова угода могла б більшою мірою їх захистити. Найчастіше договори між співавторами укладаються, все ж таки, у письмовій формі.

Цікавими для аналізу є відмінності у законодавчому регулюванні відносини між співавторами у різних країнах світу. Наприклад, відносини співавторів аудіовізуальних творів.

Відповідно до ч. 3 ст. 1 Закону України «Про авторське право та суміжні права» аудіовізуальний твір – твір, що фіксується на певному матеріальному носії (кіноплівці, магнітній плівці чи магнітному диску, компакт-диску тощо) у вигляді серії послідовних кадрів (зображень) чи аналогових або дискретних сигналів, які відображають (закодовують) рухомі зображення (як із звуковим супроводом, так і без нього), і сприйняття якого є можливим виключно за допомогою того чи іншого виду екрана (кіноекрана, телевізійного екрана тощо), на якому рухомі зображення візуально відображаються за допомогою певних технічних засобів. Видами аудіовізуального твору є кінофільми, телефільми, відеофільми, діафільми, слайди фільми тощо, які можуть бути ігровими, анімаційними (мультиплікаційними), неігровими чи іншими. Кінофільм, який є аудіовізуальним твором – це спільний продукт багатьох осіб: режисерів, сценаристів, художників, композиторів та інших.

Згідно ст. 17. Закону України «Про авторське право та суміжні права» авторами аудіовізуального твору є: а) режисер-постановник; б) автор сценарію і (або) текстів, діалогів; в) автор спеціально створеного для аудіовізуального твору музичного твору з текстом або без нього; г) художник-постановник; д) оператор-постановник. Одна і та сама фізична особа може суміщати дві або більше із наведених у цій частині авторських функцій.

Пункт 2 ст. 1263 ЦК Російської Федерації передбачає, що авторами аудіовізуального твору є режисер - постановник, автор сценарію і композитор - автор музичного твору (з текстом або без тексту), спеціально створеного для цього аудіовізуального твору [7].

У багатьох європейських країнах коло авторів збільшене. Так, у Франції сюди входять оператор - постановник, художник - постановник, автор діалогів, автор переробки [13]. В англо-американському праві співавторство при створенні аудіовізуального твору не виникає. Автором у цілому аудіовізуального твору завжди буде продюсер.

У Росії автори творів, що увійшли складовою частиною в кінематографічний твір або створених у процесі роботи над ним, користуються авторським правом кожен на свій твір (оператор - постановник, художник - постановник та ін.). Ці автори вправі вимагати виплати компенсації і заборони використовувати їхні твори у фільмі. Але реально заборонити використовувати твір можуть тільки автори, чії роботи увійшли складовою частиною до кінострічки. Вичленувати ж з кінострічки роботу оператора - постановника, художника - постановника неможливо, так як їхні твори не можуть використовуватися самостійно [9].

На основі проведеного дослідження можна зробити такі висновки:

1. Для визначення співавторства, а відповідно, і права авторства, за особами, які беруть участь у створенні спільного творчого результату, необхідні певні умови: 1) має бути факт спільної творчої праці співавторів; 2) має бути творчий результат, створений спільною творчою працею співавторів, (він повинен характеризуватися цілісністю, тобто, бути таким, який не може існувати без складових частин як ціле;

3) результат творчої інтелектуальної праці співавторів повинен бути об'єктивно зображений у доступній для сприйняття людськими почуттями конкретній формі, що передбачає можливість відтворення; 4) повинна бути угода про спільну працю; 5) співавторство повинно бути добровільним; 6) при роздільному співавторстві кожний з авторів зберігає авторське право на свою частину, але він є співавтором всього результату творчої діяльності.

2. Договорами між співавторами притаманні такі характерні ознаки: такі договори є двосторонніми, що характеризуються наявністю взаємних прав та обов'язків у сторін за договором; консенсуальними, оскільки такі договори вважаються укладеними з моменту досягнення згоди сторонами стосовно усіх істотних умов договору, а не з моменту передачі майна або вчинення певних дій; безвідплатними, адже за договором не передбачається майнового відшкодування або іншого зустрічного надання.

3. Законодавство не передбачає обов'язкової письмової форми договору між співавторами, таким чином, можлива і усна форма договору, проте, якщо автори не уклали такий договір або не досягли згоди з усіх істотних умов договору, в такому разі право інтелектуальної власності здійснюється ними спільно.

4. Істотними умовами договору між співавторами є умови: про предмет договору (об'єкт права інтелектуальної власності, що створюється); вклад кожного автора у створення цього об'єкта, вид співавторства (роздільне або нероздільне), про розподіл винагороди між співавторами.

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 3, 6, 428, 436, 626-628, 639.
2. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з

використанням позицій вищій судових інстанцій, міністерства юстиції, науковців, фахівців). – Т.6: Право інтелектуальної власності / За ред. проф.І.В.Спасибо-Фатєєвої. – Серія: «Коментарі та аналітика». – Х.:ФОП Лисяк Л.С., 2011. – С. 54-57.

3. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 року, ред. від 13 січня 2016 року // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – №6. – Ст. 61.

4. Оглядовий лист ВГСУ від 27.06.2008 р. №01-83831 «Про практику застосування господарськими судами законодавства про захист прав на об'єкти інтелектуальної власності» [Електронний ресурс] // БД «НАУ-ЕКСПЕРТ». Версія: 9.7.1

5. Порядок державної реєстрації авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір, затверджений постановою Кабінету Міністрів від 27 грудня 2001 р. № 1756 в ред. 21.09.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1756-2001-%D0%BF>

6. Типовий договір між співавторами про вклад у створення об'єкта права інтелектуальної власності та розподіл винагороди, затверджений наказом Міністерства освіти і науки України від 28.12.2004 р. № 986. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rada.gov.ua>

7. Гражданский Кодекс Российской Федерации (Часть IV) от 18.12.2006 г. № 230-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 52. – Ст. 1256, 1258, 1263.

8. Боднар Т. В. Договірні зобов'язання в цивільному праві: (Заг. положення): навч. посіб. – К.: Юстініан. – 280 с.

9. Гаврилов Э.П. Советское авторское право. – М., 1984.

10. Дозорцев В. А. Понятие исключительного права / В. А. Дозорцев. – М. – Юрид. мир. – 2000. – №3. – С. 4-11.

11. Кастальский В. Совместное обладание исключительным правом // Хозяйство и право. – 2008. – №4. – С. 99-104.

12. Серебровський В.И. Вопросы советского авторского права / В.И. Серебровський. – М., 1956.

13. Collection of National Copyright Laws: UNESCO Cultural Sector [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.UNESCO.org>

УДК 342.72/.74:[316.772.5:004.774.6БЛОГ]

БЛОГЕР ЯК МЕДІАОСОБА

Карпенко О. І.,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри
цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація У статті проаналізовано проект Закону про внесення змін до Закону України «Про інформацію» (щодо поширення масової інформації в мережі «Інтернет»), що стосується визначення поняття «блогер», його прав та обов'язків. Також зроблена спроба розкрити його правовий статус через призму покладених законопроектом обов'язків на блогерів. Визначено деякі недоліки правового регулювання інформаційних відносин.

Ключові слова: Інтернет, блог, блогер, блогосфера, інформаційне право, засоби масової інформації.

Аннотация В статье проанализирован Проект Закона о внесении изменений в Закон Украины «Об информации» (о распространении массовой информации в сети «Интернет»), касающийся определения понятия «блогер», его прав и обязанностей. Также сделана попытка раскрыть его правовой статус через призму возложенных законопроектом обязанностей на блогеров. Определены некоторые недостатки правового регулирования информационных отношений.

Ключевые слова: Интернет, блог, блоггер, блогосфера, информационное право, средства массовой информации.

Annotation This article analyzed the Draft Law on Amendments to the Law of Ukraine «On Information» (on the distribution media in the «Internet»), concerning the definition of the term «blogger», his rights and duties. It is also attempt is made to disclose its legal status through the prism of the Draft Law assigned duties bloggers. On the basis of this analysis, some of the shortcomings in the legal mechanisms have been identified that regulate information relations.

Key words: Internet, blog, blogger, blogosphere, information law, mass media.

Інформаційні технології стають все більш вагомим чинником змін розвитку як суспільства в цілому, так і кожної окремої людини. Тотальне залучення до «всесвітньої павутини» модифікує спосіб життя – час, який раніше витрачався на себе та на безпосереднє міжособове спілкування, займає Web-сёрфінг, пошук інформації та мережеві контакти. Письмову та усну мову заміщує мова друкована, іконографічна, що особливо відчутно при спілкуванні підлітків і молоді. Такі зміни безпосередньо викликають нові проблеми у різних наукових галузях, зокрема блогосфері.

Разом із тим, міжособове спілкування, листування й ведення щоденників у сучасному інформаційному просторі не зникає, а суттєво трансформується. Сьогодні вже набули широкого суспільного розповсюдження мобільна і IP телефонія, сервіси типу Skype, SMS, e-mail, Viber, соціальні мережі типу «Vkontakte», «Odnoklassniki», «Facebook» тощо.

Одним з найновіших явищ у сфері інформаційних технологій є WebLogs або блоги, тобто он-лайніві Інтернет-щоденники. Кожного дня кількість щоденників у світі збільшується на 60-70 тис., однак таких що продовжують стабільно оновлюватись у сотні разів менше.

На початок 2010 року у світі нараховувалося близько 400 млн блогів, з них у російсько-українському сегменті мережі – більше 12 млн (дослідження Technorati і «ФОМ» – фонд общественного мнения) [4].

Виокремлюючи цей сегмент із загального обсягу інформації, спробуємо висвітлити такі фактори: по-

перше, більшість користувачів україномовної частини Інтернету вільно володіють російською мовою (на відміну від англійської) й також є користувачами Ru-нет; по-друге, на сьогодні майже не існує наукових досліджень присвячених вивченню блогосфери Ua-нету; по-третє, середнє співвідношення кількості україномовних сайтів по відношенню до російськомовних (як 5 – 1 й менше до 100), що дозволяє робити висновок про недостатню розвиненість власного національного сегменту.

Проте українська блогосфера, незважаючи на слабку представленість у світовій блогосфері, на кінець 2009 року за даними Яндексa налічувала понад 500 тис. блогів, активними з яких були лише 15 % (оновлювальні хоча б раз на 3 місяці). Найпопулярнішим місцем розміщення українських блогів є livejournal.com, де в травні 2010 року нараховувалося близько 256 тис. користувачів з України [2, с. 627].

Термін «блог» неодноразово був проаналізований у різних наукових джерелах. Так, наприклад, І. М. Рассолів писав, що під блогами необхідно розуміти форму «нережисованого» суспільного діалогу користувачів різних країн. Вони дають можливість організувати громадську дискусію без необхідності збирати публіку в одному місці [10, с. 73]. О. А. Беглова розглядала блоги виключно як засіб комунікації [1, с. 220]. У цьому ж ключі блоги розглядаються С. А. Кузнецовим і І. Г. Оленниковим. Однак, є більш екзотичні підходи, наприклад, О. М. Тарасенкова говорить про те, що блог це не тільки одна з форм самореалізації особистості, а сьогодні блогер претендує на певне звання або нову престижну професію ... Якщо у кого-

небудь вийде стати популярним блогером і отримати відвідуваність від 300-500 користувачів на добу, то з'являється реальна можливість заробляти на контекстній рекламі, продажу посилань або інші доходи [6, с. 81].

Отже, блогер – людина або організація, яка веде блог. Сукупність усіх блогів у мережі називається блогосферою.

Незважаючи на те, що і на сьогоднішній день немає єдності у визначенні блогу, рівно як і законодавець не бажає вирішити суперечки з цієї проблеми, прийнявши на законодавчому рівні таке визначення, Т. І. Рибіна умовно виділяє ознаки блогу: 1) публічність блогу. Під публічністю необхідно розуміти його доступність для необмеженого кола осіб, гласність його діяльності; 2) інформаційна спрямованість, яка має на увазі певні цілі, зокрема: інформування громадян про події, що відбуваються, популярні точки зору і думки, а також творчі результати і т.п. При цьому, важливо відзначити, що така інформація повинна бути соціально спрямованою; 3) відсутність модерації, тобто внутрішнього контролю за розміщеним контентом. Ця ознака впливає з ознак демократичних держав (свобода ЗМІ), а значить і блоги (як частина ЗМІ) теж повинні бути вільними з офіційно проголошеною свободою слова і творчості [11, с. 41].

Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про інформацію» (щодо поширення масової інформації в мережі «Інтернет») № 2111 від 12.02.2015 (далі – Законопроект) доповнює Закон України «Про інформацію» статтею 26-1 у такій редакції: «Стаття 26-1. Особливості поширення масової інформації в мережі Інтернет». Як вже зазначалося вище, легального визначення поняття «блог» поки немає, проте в законі дано визначення «блогера». Відповідно до зазначеної статті «власник сайту і (або) сторінки сайту в мережі Інтернет, на яких розміщується масова інформація (далі – блогер), при розміщенні та використанні зазначеної інформації, в тому числі при розміщенні зазначеної інформації на даних сайті або сторінці сайту іншими користувачами мережі Інтернет, зобов'язаний забезпечувати дотримання законодавства України» [9].

Аналізуючи позицію міжнародних організацій щодо блогерської діяльності, виділимо низку ключових рекомендацій, які стосуються блогерства, і можуть бути цікаві українським користувачам.

Відповідно до ст. 19 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, кожна людина має право безперешкодно дотримуватися своїх поглядів. Кожна людина має право на вільне вираження свого погляду; 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 передбаченими правами накладає особливі обов'язки і особливу відповідальність. Воно може бути, отже, пов'язане з певними обмеженнями, які, однак, мають встановлюватися законом і бути необхідними: 1) для поважання прав і репутації інших осіб; 2) для охорони державної безпеки,

громадського порядку, здоров'я чи моральності населення [7].

Відповідно до ст. 19 Загальної Декларації прав людини і громадянина, кожна людина має право на свободу переконань і на вільне їх виявлення; це право включає свободу безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свободу шукати, одержувати і поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами і незалежно від державних кордонів [3].

Проаналізуємо ряд обов'язків, які покладені Законопроектом на блогера:

1) не допускати використання сайту або сторінки сайту в мережі «Інтернет» з метою вчинення кримінально караних діянь, для розголошення відомостей, що становлять державну або іншу спеціально охоронювану законом таємницю, для поширення матеріалів, що містять публічні заклики до здійснення терористичної діяльності або публічно виправдовують тероризм, інших екстремістських матеріалів, а також матеріалів, що пропагують порнографію, культ насильства і жорстокості, і матеріалів, які містять нецензурну лайку;

2) перевіряти достовірність розміщеної загальнодоступної інформації до її розміщення і негайно видаляти розміщену недостовірну інформацію;

3) не допускати поширення інформації про приватне життя громадянина з порушенням цивільного законодавства;

4) дотримуватися вимог законодавства України про референдуми і вибори;

5) не порушувати права і законні інтереси громадян і організацій, в тому числі честь, гідність і ділову репутацію громадян, ділову репутацію організацій [9].

У Законопроекті підкреслюється, що неприпустимим є використання блогу з метою вчинення кримінально караних діянь, для розголошення відомостей, що становлять державну або іншу спеціально охоронювану законом таємницю, для поширення матеріалів, що містять публічні заклики до здійснення терористичної діяльності або публічно виправдовують тероризм, інших екстремістських матеріалів, а також матеріалів, що пропагують порнографію.

Безсумнівно, покладання деяких із перерахованих обов'язків на блогерів – це позитивна тенденція, яка, так чи інакше, якщо і не ставить під державну охорону весь Інтернет, то принаймні, окреслює зони, де всюдозволеність заборонена. Але варто зауважити, що більшість з перерахованих заборон – це дублювання норм з інших нормативно-правових актів. Наприклад, Кримінальним Кодексом України (далі – КК України), передбачена відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (ст.ст. 109-114¹). Поширення в блогі матеріалів, що пропагують порнографію, також є кримінальним злочином (ст. 301 КК України). При цьому норма КК України набагато ширше і поширюється на всі канали зв'язку, а не тільки лише Інтернет-ресурси або блоги, зокрема. Блогера, який так чи інакше «поділитися» інформацією, що становить охоронювану законом таємницю, чекає кримінальне покарання, наприклад: у випадку з державною таємницею – передбачене

ст. 328 КК України; комерційної або банківською таємницею – ст. 232 КК України.

Особливий інтерес викликає також обов'язок блогера, пов'язаний з перевіркою достовірності інформації, що їм розміщується до її розміщення і, в разі її недостовірності зобов'язаний негайно видалити розміщену недостовірну інформацію. Ця норма абсолютно очевидно виводить блогера за межі простого «ремесла» і прирівнює його до повноцінного журналіста, оскільки саме за журналістом закріплено обов'язок перевіряти достовірність їм інформації (ст. 26 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні») [8]. Однак, якщо теоретично цей обов'язок можна було б поставити блогеру, то практично цього робити не слід, оскільки діяльність блогера стане просто неможливою. Будь-який блог – це результат діяльності не одного індивіда, а цілого колективу, оскільки блог складається не тільки з висловлення власної думки автора, а й думки публіки – його читачів. І якщо достовірність своїх слів сам блогер у стані підтверджувати, то сепарувати висловлювання всіх інших користувачів об'єктивно неможливо, а видалення сумнівних, з точки зору блогера коментарів, значить ні що інше як обмеження свободи слова коментують [11, с. 43].

Також заслуговує уваги положення про те, що блогер зобов'язаний розмістити на своєму сайті або сторінці сайту в мережі Інтернет свої прізвище та ініціали, електронну адресу для направлення йому юридично значимих повідомлень. Однак, очевидно, що ця норма суперечить всім основним демократичним засадам: вона суперечить низці статей Цивільного кодексу України (ст. 438), які дають людині можливість займатися творчим процесом, при цьому бути учасником цивільного обороту особисто, під псевдонімом або навіть анонімно. А що є ведення блогу, якщо не творча діяльність? Крім того, аналогічне положення є в Законі України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», зокрема, у статті 26 цього закону зазначено, що журналіст має право поширювати підготовлені ним повідомлення і матеріали за власним підписом, під умовним ім'ям (псевдонімом) або без підпису (анонімно) [8].

Підводячи підсумок проведеному дослідженню, зазначимо, що в Україні позиція законодавця про правовий статус блогера не визначена, а це має істотне значення при застосуванні до нього заходів відповідальності.

Виходячи з усього вищевикладеного, стає очевидно, що законодавець сьогодні досить активно

втручається в регулювання діяльності засобів масової інформації. Однак, таке втручання не повинно відбуватися на шкоду демократичним принципам і базовим основам творчої діяльності. Звичайно, може здатися, що законодавець, бажаючи прийняти ряд норм, які були проаналізовані вище переслідував корисні, добрі наміри: він прагнув мінімізувати чинники поширення небезпечної, забороненої інформації, прагнув мотивувати і підвищити почуття відповідальності у суб'єктів інформаційних відносин. Таким чином, нормативна база, яка становить основу правового статусу блогера потребує зміни і вдосконалення.

ЛІТЕРАТУРА

1. Беглова О.А. Регулирование распространения информации через Интернет: перспективы в России // Известия вузов. Правоведение. – 2010. – № 6. – С. 221-227.
2. Вернік Ю. Блоги як новітні джерела біографічної інформації / Ю. Вернік // Наукові праці Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського. – 2011. – Вип. 31. – С. 626-632.
3. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_015
4. Інтернет статистика [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.raznoblog.com/internet/2009/06/23/internet-statistica-po-rossii/>
5. Как за рубежом следят за гражданами в сети [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.kommersant.ru/doc/2324786>.
6. Минбалеев А.В. Защита персональных данных при осуществлении профессиональной деятельности журналистов // Юрист. – 2011. – № 15.
7. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_043/conv/para0100#0100
8. Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні: Закон України від 16.11.1992 року № 2782-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2782-12/para0247#o247>
9. Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про інформацію» (щодо поширення масової інформації в мережі «Інтернет») № 2111 від 12.02.2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=54006
10. Рассолов И.М. Право и Интернет. Теоретические проблемы. – 2-е изд., доп. – Изд-во «Норма», 2009. – 384 с.
11. Рыбина Т. И. Проблемы правового статуса блогера / Т.И. Рыбина // Наука и современность. – 2015. – №40. – С. 40-44.

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

УДК 349.4

ВИРІШЕННЯ СПОРІВ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ НАДР ТА КОРИСНИХ КОПАЛИН (ЗА МАТЕРІАЛАМИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ)

Пейчев К. П.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичого факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено аналізу законодавства України та іноземних держав, щодо власності на природні ресурси та вирішення спорів з метою вироблення відповідних пропозицій; розгляду специфіки спорів у сфері використання надр та корисних копалин.

Ключові слова: відчуження природних ресурсів, вирішення спорів, використання надр та корисних копалин.

Аннотация Статья посвящена анализу законодательства Украины и иностранных государств, в отношении собственности на природные ресурсы и разрешения споров с целью выработки соответствующих предложений; рассмотрения специфики споров в сфере использования недр и полезных ископаемых.

Ключевые слова: отчуждение природных ресурсов, разрешения споров, использования недр и полезных ископаемых.

Annotation The article is devoted to the study of such items: analysis of Ukrainian and foreign legislation relating to alienation of land lots with the purpose to submit respective propositions; review of peculiarities of legal regulation of land lot alienation in order to ensure preservation of land destination, revelation of peculiarities of legal regulation.

Key words: alienation of land lot, land lot, sale lands, alienation of land, government-owned land, municipal property.

До екологічних відносин, які можуть бути складовими природоресурсних спорів, можливо віднести такі групи суспільних відносин:

- відносини власності, інших прав на природні ресурси та їх обігу;
- відносини державного управління;
- відносини з забезпечення раціонального використання та охорони природних об'єктів.

Вирішення спорів у сфері використання надр та корисних копалин виступає структурним елементом екологічного права, який забезпечує справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд суперечок у цій сфері природокористування з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави.

Надра – це частина земної кори, що розташована під поверхнею суші та дном водоймищ і простягається до глибин, доступних для геологічного вивчення та освоєння. Складовим елементом надр виступають корисні копалини. Корисні копалини – це природні мінеральні речовини, які можуть використовуватися безпосередньо або після їх обробки.

Надрові відносини тісно пов'язані з гірничими відносинами, але не є тотожними.

Під гірничими відносинами потрібно розуміти правовідносини у сфері діяльності гірничих підприємств, що займаються розвідкою, розробкою, видобутком та переробкою корисних копалин і веденням гірничих робіт, будівництвом, ліквідацією або консервацією гірничих підприємств, науково-

дослідною роботою, ліквідацією аварій у межах території України, її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони.

Вирішення спорів стосовно надр та корисних копалин регулюються Конституцією України, Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища», Кодексом України про надра, Законами України «Про концесії», «Про державну геологічну службу України», «Про нафту і газ», Гірничим Законом України та іншими.

Використання надр – це користування надрами на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.), ратифікованою Законом від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР, зокрема ст. 1 Першого протоколу до неї (1952 р.) передбачено право кожної фізичної чи юридичної особи безперешкодно користуватися своїм майном, не допускається позбавлення особи її власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права, визнано право держави на здійснення контролю за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів.

Гарантії здійснення права власності та його захисту закріплено й у вітчизняному законодавстві. Так, відповідно до ч. 4 ст. 41 Конституції України ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним.

Кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого майнового права та інтересу (ст. 16 Цивільного кодексу України).

Законом встановлено обмеження прав власника також іншого характеру.

Наприклад, у ч. 5 ст. 373 ЦК України зазначено, що власник земельної ділянки може використовувати на свій розсуд все, що знаходиться над і під поверхнею цієї ділянки, якщо інше не встановлено законом та якщо це не порушує прав інших осіб. Однак, право власності особи на земельну ділянку поширюється лише на поверхневий (грунтовий) шар у межах цієї ділянки, на водні об'єкти, ліси, багаторічні насадження, які знаходяться на ділянці, а також на простір над і під поверхнею ділянки, висотою і глибиною, необхідними для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд. Разом із тим *право власності особи не поширюється на надра, у зв'язку з чим власник земельної ділянки обмежений у праві видобутку надр, що знаходяться під поверхнею його земельної ділянки.* Власник земельної ділянки також не може претендувати на повітряний простір над земельною ділянкою.

Землевласники і землекористувачі в межах наданих їм земельних ділянок мають право без спеціальних дозволів та гірничого відводу видобувати для своїх господарських і побутових потреб корисні копалини місцевого значення і торф загальною глибиною розробки до двох метрів, підземні води для власних господарсько-побутових потреб, нецентралізованого та централізованого (крім виробництва фасованої питної води) господарсько-питного водопостачання, за умови що продуктивність водозаборів підземних вод не перевищує 300 кубічних метрів на добу, та використовувати надра для господарських і побутових потреб.

Обмеження прав власника встановлено й іншими законами.

Так, відповідно до ст. 52 Закону від 25 червня 1991 року «Про охорону навколишнього природного середовища» громадяни та інші особи зобов'язані додержувати правил транспортування, зберігання і застосування засобів захисту рослин, стимуляторів їх росту, мінеральних добрив, *нафти і нафтопродуктів*, токсичних хімічних речовин та інших препаратів, з тим щоб не допустити забруднення ними або їх складовими навколишнього природного середовища і продуктів харчування [1].

Спори з питань користування надрами розглядаються органом державного геологічного контролю, органом державного гірничого нагляду, центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику із здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення і охорони природних ресурсів, місцевими радами або судом у порядку, встановленому законодавством України.

Місцеві ради вирішують спори з питань користування надрами, пов'язані з розробкою родовищ корисних копалин місцевого значення, торфу, прісних підземних вод.

Законодавець встановлює, що позивачі – центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері геологічного вивчення та раціонального використання надр, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони праці, центральний орган виконавчої

влади, що реалізує державну політику із здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення і охорони природних ресурсів, - звільняються від сплати судового збору у справах про стягнення коштів та відшкодування збитків, завданих державі внаслідок порушення законодавства про надра.

Спори з питань користування надрами, які виникають з іншими державами, а також між іноземцями, особами без громадянства, іноземними юридичними особами та власником надр, розглядаються відповідно до процесуального законодавства України.

Спори з питань користування надрами на умовах розподілу продукції вирішуються відповідно до умов, передбачених такими угодами, що укладаються відповідно до Закону України «Про угоди про розподіл продукції».

Як зазначає Вищий господарський суд [2] причинами виникнення цих спорів були:

- самовільне надкористування (без спеціального дозволу та акта про надання гірничого відводу);
- невикористання чи використання не за призначенням орендованої для розроблення земельної ділянки;
- неправомірні дії чи бездіяльність спеціальних органів ліцензування.

Суб'єктами звернення, на відміну від інших категорій спорів, поряд з органами державної влади та місцевого самоврядування, виступали суб'єкти господарювання, зокрема, у спорах, пов'язаних з порядком видачі спеціального дозволу (ліцензії) на користування ділянкою надр.

Серед позовних вимог заявлялись як майнові (про відшкодування шкоди, заподіяної незаконним видобуванням корисних копалин; стягнення незаконно отриманого доходу), так і немайнові (про розірвання договору на право тимчасового користування землею для розташування кар'єру; розірвання договору оренди земельної ділянки, наданої для видобутку корисних копалин; припинення самовільного користування надрами).

Як свідчить судова практика, при вирішенні спорів, пов'язаних із самовільним надкористуванням, господарські суди задовольняли позовні вимоги у разі коли позивач (чи прокурор) звертались з вимогою про стягнення незаконно отриманого доходу від несанкціонованого видобування корисних копалин.

При цьому, суд виходив з того, що статтею 68 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» передбачено, що незаконно добуті в природі ресурси та виготовлена з них продукція підлягають безоплатному вилученню, а знаряддя правопорушення – конфіскації. Одержані від їх реалізації доходи спрямовуються в місцеві фонди охорони навколишнього природного середовища. Розмір незаконно отриманого доходу вираховувався виходячи з кількості добутих корисних копалин.

Разом з тим, у випадку пред'явлення вимог про відшкодування шкоди (збитків), заподіяної незаконним видобуванням корисних копалин за відсутності ліцензії, господарські суди відмовляли у

задоволенні таких позовних вимог. Мотивуючи таку позицію, господарський суд посилався на те що шкода, заподіяна внаслідок порушення природоохоронного законодавства, підлягає компенсації, як правило, в повному обсязі. Шкода, заподіяна внаслідок порушення цього законодавства, повинна відшкодуватись у розмірах, які визначаються на підставі затверджених у встановленому порядку такс і методик обрахування розмірів шкоди, що діють на час здійснення порушення або, у разі неможливості встановлення часу здійснення порушення, - на час його виявлення. Відсутність таких такс або методик не може бути підставою для відмови у відшкодуванні шкоди. У такому випадку шкода компенсується за фактичними витратами на відновлення порушеного стану навколишнього природного середовища з урахуванням завданих збитків, у тому числі недержаних доходів, тобто загальними правилами природоохоронного і цивільного законодавства.

Цікавою є позиція Верховного суду України про порядок припинення права на користування надрами [3].

Суд зазначив, що, відповідно до ст. 26 Кодексу про надра право користування надрами припиняється в разі:

- 1) якщо відпала потреба в користуванні надрами;
- 2) закінчення встановленого строку користування надрами;
- 3) припинення діяльності користувачів надр, яким їх було надано в користування;
- 4) користування надрами із застосуванням методів і способів, що негативно впливають на стан надр, призводять до забруднення навколишнього природного середовища або шкідливих наслідків для здоров'я населення;
- 5) використання надр не для тієї мети, для якої їх було надано, порушення інших вимог, передбачених спеціальним дозволом на користування ділянкою надр;
- 6) якщо користувач без поважних причин протягом 2 років, а для нафтогазоперспективних площ та родовищ нафти та газу – 180 календарних днів не приступив до користування надрами;
- 7) вилучення у встановленому законодавством порядку наданої в користування ділянки надр.

Право користування надрами припиняється органом, який надав надра в користування, а у випадках, передбачених пп.4, 5, 6 цієї статті, в разі незгоди користувачів – у судовому порядку. При цьому питання про припинення права користування земельною ділянкою вирішується у встановленому земельним законодавством порядку.

Аналіз наведеної норми права дає підстави вважати, що право користування надрами припиняється органом, який надав надра в користування, самостійно або в судовому порядку.

У разі відсутності спору відповідач має право у випадках, передбачених пп. 1-3, 7 ч. 1 ст. 26 кодексу, самостійно припинити право користування надрами, а у випадках, передбачених пп. 4-6 цієї статті, у разі незгоди користувачів це право припиняється в судовому порядку.

Таким чином, об'єднувальною ознакою цих випадків є неналежне використання права, зокрема,

використання надр *не для тієї мети, для якої їх було надано, порушення строків виконання певних робіт тощо.*

Відповідно до ч. 3 ст. 26 зазначеного кодексу законодавством можуть бути передбачені й інші випадки припинення права користування надрами.

Зокрема, в порядку надання дозволів можуть мати місце додаткові підстави для припинення користування надрами, оскільки це передбачено ч. 3 ст. 26 кодексу, але не може бути змінено правило, відповідно до якого в разі незгоди користувачів з припиненням права на користування надрами воно може припинитися лише в судовому порядку.

Ураховуючи викладене, колегія суддів Судової палати в адміністративних справах ВСУ дійшла висновку, що *в разі незгоди користувачів з анулюванням спеціального дозволу на користування надрами припинення такого права здійснюється в судовому порядку.*

Аналогічна правова позиція була також висловлена Верховним Судом у постановях від 1.09.2011, 25.06.2011 та 10.12.2013 (справи №№21-164a11, 21-36a11, 21-450a13 відповідно).

Застосовуючи при вирішенні спорів стосовно надр, корисних копалин та інших природних ресурсів нормативно-правові акти, що мають підзаконний характер, потрібно пам'ятати, що всі вони не повинні суперечити змістові законів та Конституції, оскільки останні мають вищу юридичну силу.

Слушною з цього приводу є думка Верховного Суду України, який у своїй Постанові Пленуму від 1 листопада 1996 року № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» відзначив, що при розгляді справи суд може на підставі ст. 144 Конституції визнати такими, що не відповідають Конституції чи законам України, рішення органів місцевого самоврядування, а на підставі ст. 124 Конституції – акти органів державної виконавчої влади: міністерств, відомств, місцевих державних адміністрацій тощо. Звернення до Конституційного Суду України в такому разі не вимагається.

Судам необхідно виходити з того, що нормативно-правові акти будь-якого державного чи іншого органу (акти Президента України, постанови Верховної Ради України, постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України, нормативно-правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим чи рішення Ради міністрів Автономної Республіки Крим, акти органів місцевого самоврядування, накази та інструкції міністерств і відомств, накази керівників підприємств, установ та організацій тощо) підлягають оцінці на відповідність як Конституції, так і закону. Якщо при розгляді справи буде встановлено, що нормативно-правовий акт, який підлягає застосуванню, не відповідає чи суперечить законів, суд зобов'язаний застосувати закон, який регулює ці правовідносини.

ЛІТЕРАТУРА

1. Аналіз деяких питань застосування судами законодавства про право власності при розгляді цивільних справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)1207B66D24762C1DC2257D0E004CC419?OpenDocument&Highlight=0,%ED%E0%E4%F0&](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)1207B66D24762C1DC2257D0E004CC419?OpenDocument&Highlight=0,%ED%E0%E4%F0&)

2. Про результати вивчення та узагальнення судової практики вирішення господарськими судами спорів, пов'язаних з охороною навколишнього природного середовища від 01.01.2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0003600-09/page>

3. Постанова від 11 листопада 2014 року № 21-482a14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/B6BD4CB3E11EAE59C2257DA5004CA000](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/B6BD4CB3E11EAE59C2257DA5004CA000)

УДК 349.6:614.31

ДО ПИТАННЯ ПРО ЕКОЛОГІЧНУ БЕЗПЕКУ ХАРЧОВИХ ПРОДУКТІВ: НЕБЕЗПЕКИ СУЧАСНОСТІ

Єрмолаєва Т. В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри екологічного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків

Анотація Стаття присвячена питанням забезпечення екологічної безпеки харчових продуктів в умовах сьогодення. Досліджено, що саме з продуктами харчування у організм людини надходить найбільша кількість шкідливих речовин. Обґрунтовані причини, чому продукти харчування не можна вважати цілком екологічно безпечними.

Ключові слова: екологічна безпека, харчові продукти, генно-модифіковані організми, навколишнє середовище.

Аннотация Статья посвящена вопросам обеспечения экологической безопасности продуктов питания в современных условиях. Проанализировано, что именно с продуктами питания в организм человека поступает наибольшее количество вредных веществ. Обоснованы причины, почему продукты питания нельзя считать экологически безопасными.

Ключевые слова: экологическая безопасность, пищевые продукты, генно-модифицированные организмы, окружающая среда.

Annotation The article is devoted to issues of environmental security in terms of food today. Investigated that from food into the body comes the most harmful. Grounded reasons why food can not be considered as environmentally friendly.

Key words: environmental Safety, foods, genetically modified organisms, the world.

Постановка проблеми. Одним із важливих напрямів національної безпеки є забезпечення здоров'я нації, зокрема і через продукти харчування. Сьогодні, екологічна безпека продуктів харчування – це глобальна проблема, яка впливає не лише на здоров'я, але й на добробут держави в цілому. **Актуальність обраної теми** полягає у тому, що в нашій державі не докладається максимум зусиль для усунення негативних чинників, які впливають на безпеку продуктів харчування – мають місце, як недоліки законодавства щодо контролю та нагляду за станом навколишнього природного середовища, яке щоденно змінює показники в гіршу сторону внаслідок діяльності підприємств, відходів з інших джерел забруднення; з іншої сторони – відсутні належні механізми контролю за наявністю в продуктах харчування генно-модифікованих організмів та інших добавок.

Аналіз наукових досліджень. Дослідженням питання щодо якості та безпеки продуктів харчування у розрізі екологічної політики здійснювали такі вчені, як Бондарчук В.М., Донченко Л.В., Драчева П., Корецький В.Л., Попов Н.П., Проданчук М.Г., Скидан О.В., Шишков Н.А., Фелленберг Г., Якобз Б. та інші.

Наукова новизна. Незважаючи на чималі наукові напрацювання, з кожним роком перелік небезпек збільшується, не винятком стало масове впровадження в продукти рослинного походження генно-модифікованих організмів та ін., саме тому виникає необхідність щорічно здійснювати нові напрацювання щодо загального огляду небезпек, які впливають на продукти харчування.

Метою наукової статті є дослідження тих факторів, які впливають на екологічну безпеку продуктів харчування та пропонування шляхів покращення ситуації з урахуванням напрацювань вчених та міжнародного досвіду.

Виклад основного матеріалу. Для дослідження негативних чинників впливу на продукти харчування, перш за все, варто сформулювати визначення поняття «екологічна безпека продуктів харчування». В законодавчих актах, тлумачення поняття не міститься, натомість у Законі України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» має місце визначення поняття «безпечний харчовий продукт», під яким розуміється харчовий продукт, який не справляє шкідливого впливу на здоров'я людини та є придатним для споживання [1]. Більш широке визначення наведено у Законі України «Про внесення змін до Закону України «Про якість та безпеку харчових продуктів

та продовольчої сировини», безпечний харчовий продукт – харчовий продукт, який не створює шкідливого впливу на здоров'я людини безпосередньо чи опосередковано за умов його виробництва та обігу з дотриманням вимог санітарних заходів та споживання (використання) за призначенням [4]. Відповідно до статті 50 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» екологічна безпека – це такий стан навколишнього природного середовища, при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей [2].

Ґрунтовному аналізу поняття екологічна безпека харчових продуктів приділив увагу Р.І. Шевченко, який тлумачить розглядуване поняття, як характеристику сукупності матеріальних, енергетичних та інформаційних потоків, процесів та явищ, що їх обумовлюють, супроводжують та є їх наслідками і складають в цілому повний життєвий цикл харчових продуктів як фактору, що певною мірою впливає на стабільність системи «навколишнє середовище-людина» та безпосередньо на людину [3, с. 68].

С.М. Романенко надає визначення екологічна безпека сільськогосподарської продукції, під яким розуміє такий стан сільськогосподарської продукції, при якому державою встановлено та закріплено в чинному законодавстві обов'язкові параметри безпеки для даного виду продукції, спеціальні санітарні та ветеринарні заходи та вимоги як до продукції, так і для її виробників, встановлення єдиних стандартів безпеки, єдиних систем сертифікації та маркування, державного контролю та нагляду за виконанням вимог та нормативів екологічної безпеки у виробництві та реалізації сільськогосподарської продукції, а також встановлення норм адміністративної, кримінальної, цивільно-правової відповідальності за їх порушення [7].

Аналіз наукових напрацювань дає змогу виокремити дві основні групи чинників, які впливають на екологічну безпеку харчових продуктів:

- перша група – це стан навколишнього природного середовища.
- друга група охоплює сировину, з якої виготовляються продукти харчування – це продукти рослинного та тваринного походження та технології їх вирощування, переробки.

Чужорідні речовини хімічної і біологічної природи, що надходять в організм людини з харчовими продуктами, називають «ксенобіотики», або «забруднювачі».

До ксенобіотиків належать металічні забруднювачі (ртуть, свинець, кадмій, миш'як, олово, цинк, мідь та ін.), радіонукліди, пестициди та їх метаболіти, нітрати, нітрити і нітрозосполуки, поліциклічні ароматичні і хлоровмісні вуглеводні, діоксини і діоксиноподібні речовини, метаболіти мікроорганізмів, які розвиваються в харчових продуктах. Ураження людей ксенобіотиками аліментарним шляхом становить 80% випадків проникнення в організм чужорідних речовин. Стійкі в навколишньому середовищі пестициди надходять в

організм людини в 95% випадків із харчовими продуктами, 4,7% – з водою, приблизно 0,3% – з атмосферним повітрям через дихальні шляхи і зрідка – через шкірний покрив. Радіонукліди потрапляють в організм людини ланцюгами «ґрунт – рослина – людина» чи «ґрунт – рослина – тварина – людина» у 94% випадків із їжею, приблизно в 5% – з водою і лише приблизно 1% – із вдихуванім повітрям [5].

Отже, статистика доводить, що основна небезпека прихована саме в харчових продуктах. Крім того, до 70-80 % від загальної кількості важких металів, що надходять до організму людини, приходиться за даними, саме на рослинну продукцію [6].

Сьогодні, ми, на жаль, не можемо говорити про належний стан навколишнього природного середовища. Причиною цього є те, що електростанції, заводи, фабрики викидають в атмосферу тонни шкідливих газів; вміст токсичних речовин у вихлопних газах автомобілів значно перевищує загальноприйняті норми; промислові підприємства своїми стічними водами забруднюють водні басейни, сотні гектарів родючих земель залишаються не використаними, внаслідок чого не одержано багато сільськогосподарської сировини, придатної для харчової та переробної промисловості, а багато з тієї, що отримана стала небезпечною для людини.

Забруднення, що потрапляють із навколишнього середовища, мають різну хімічну структуру. За фізичними властивостями – це стабільні та стійкі у навколишньому середовищі сполуки, які мають здатність до біокумуляції.

У деяких промислових районах поширені такі канцерогенні речовини як багатоядерні ароматичні вуглеводні, антропоен, фенантрон, бензантрацен, пірен, бензопірен та інші сполуки з конденсованими циклами. Вони є в повітрі, воді, копильному димі, вихлопних газах. Хоча ці речовини мають різну канцерогенну активність, проте необхідно повсякденно аналізувати продукцію на наявність у ній багатоядерних ароматичних вуглеводів [8].

Продовжується процес трансформації радіоактивних речовин в навколишнє природне середовище. Через продукти харчування радіоактивні речовини попадають в організм людини і здійснюють внутрішнє опромінення. Внаслідок аварії на Чорнобильській АЕС забруднено 8,4 млн. га сільськогосподарської площі у тому числі 3,5 млн. га ріллі, майже 400 тис. га природних кормових земель і понад 3 млн. га лісів [12].

Друга виокремлена нами група потребує більш пильної уваги, оскільки саме технологія виробництва, переробки та зберігання продуктів харчування несе в собі найбільшу небезпеку.

Використання недосконалої технології та обладнання при виробництві харчових продуктів призводить до потрапляння шкідливих домішок у кінцевий продукт або утворення шкідливих речовин під час виробничого процесу. На сьогодні, найбільшу увагу приковує використання ГМО при виробництві харчової продукції.

Використання генетично модифікованих організмів (ГМО) у сільськогосподарському виробництві розглядається як дієвий спосіб підвищення врожайності та збільшення обсягу

продукції, що виробляється. Проте використання таких організмів може нести чималі загрози навколишньому природному середовищу та здоров'ю людей [9, с. 76]. Причиною цього є те, що генні мутації є ще недостатньо дослідженими і якщо зовнішній вигляд продукції з ГМО характеризується досконалістю, то новий склад продукту, внаслідок перенесення ДНК з одного виду в інший, може перетворитися в загрозливу форму.

Наукові дослідження говорять про те, що споживання харчових продуктів з ГМО несе потенційну небезпеку для здоров'я людини. Наведемо певні дані:

1. Деякі генетично модифіковані рослини, завдяки підвищеному вмісту лектинів стійкі до комах і шкідників, можуть бути мутагенними і суттєво впливати на ембріони людини.

2. Генетично модифікована картопля, стійка до гербіциду атразину, потенційно небезпечна, оскільки атразин має канцерогенні, імуноотоксичні, ембріотоксичні властивості. Трансгенна картопля під назвою «Новий лист», яка була завезена в Україну у 1997 р. представником компанії «Монсанто», містить ген, який відокремлено з ґрунтової бактерії *Bacillus thuringiensis*, що продукує токсин — білок дельта токсин токсичний для багатьох видів комах і смертельний для колорадського жука. Ця картопля отримала назву «Новий лист» тому, що колорадський жук, з'ївши її листя хоча б один раз, більше нічого не може їсти і гине з голоду. У листях трансгенної картоплі міститься протесан, який згубно діє на слизову органів травлення і гемолімфу жука. Потомство від жука, якщо він і виживе, стане мутантом. Чеські мікробіологи стверджували, що така картопля може мати канцерогенний ефект для людини. Цікавим фактом є і те, що англійський вчений Арпад Пуштай годував науковців трансгенною картоплею, від чого у них з'явилися злоякісні пухлини, була порушена ендокринна система.

3. Внаслідок внутрішньоклітинних процесів у деяких генетично модифікованих сортах рису накопичуються біологічно активні продукти розпаду ферментів (які сприяють підвищенню врожайності), здатні спровокувати утворення злоякісних пухлин.

4. У трансгенному цукровому буряку, який стійкий до гліфосату, накопичується значна кількість продуктів його розпаду, що є сильними канцерогенами [10, с. 51-52].

Японські вчені визначили, що споживання двох столових ложок генетично модифікованої сої за добу протягом місяця призводить до значного підвищення рівня тиреостимулювального гормону і подальшого розвитку захворювання вола (зоб). Вчені Корнельського університету (США) виявили взаємозв'язок між годуванням дітей соєвим молоком і розвитком аутоімунних захворювань. Серед дітей-діабетиків у два рази більше таких, кому в дитинстві в раціон харчування добавляли сою [10, с. 54].

Привертають увагу питання консервування та пакування харчових продуктів, зокрема будь-яке консервування неможливо уявити без харчових добавок. Постійне поширення використання харчових добавок населенням, їхня токсичність, негативний вплив на обмін речовин, наявність віддалених ефектів та недосконале вивчення їх впливу на здоров'я

наступного покоління свідчать про необхідність зменшення їх використання.

До небезпеки пакування належить те, що більшість пакувальних матеріалів містять пластифікатори пластмас, незаполімерований мономер вінілхлорид в полівінілхлориді, які мають канцерогенну дію. Паперові пакувальні матеріали та матеріали із картону містять нітрити та нітрати [11, с. 21]. Проте на даний час не приділяється належна увага щодо впливу пакувальних матеріалів на продукти харчування, таким чином недооцінюючи негативні наслідки цього.

В Україні майже шоста частина сільськогосподарської плодовоовочевої продукції містить нітрати у дозах, які перевищують максимально допустимий рівень. У першу чергу надмірний вміст нітратів у харчових продуктах сприяє розвитку онкологічних і алергічних захворювань. Надмір нітратів у плодовоовочевій продукції не лише наслідок неправильного використання азотних добрив, а й результат сорбції окисів азоту безпосередньо з атмосфери, які утворюються при спалюванні різних видів палива. Основними причинами надміру нітратів у овочах із закритого ґрунту (парники, теплиці та ін.) є недостатнє освітлення, загушення посівів [8].

Невирішеним залишається питання щодо використання недозволених харчових добавок, зокрема також нітратів. Сучасна світова харчова промисловість з метою поліпшення якості продуктів для досягнення тих чи інших технологічних цілей, широко використовує харчові добавки, в тому числі і синтетичного походження. Відповідно до Закону України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» харчова добавка – це будь-яка речовина, яка зазвичай не вважається харчовим продуктом або його складником, але додається до харчового продукту з технологічною метою в процесі виробництва, та яка стає невід'ємною частиною продукту (термін не включає забруднюючі речовини, пестициди або речовини, додані до харчового продукту для поліпшення їх поживних властивостей). До харчових добавок належать барвники, освітлювачі, загусники, консерванти, інгібітори, антиоксиданти, ароматичні речовини, підсилювачі смаку і аромату, підсолоджувачі, вітаміни, мікроелементи, біологічно-активні речовини. Із 480 добавок, які досліджуються в Україні, дозволено використовувати 371 харчову добавку, 105 – не отримали такого дозволу, а 4 – заборонені [12].

С. М. Романенко доречно зазначає, що екологічно безпечна продукція може містити гранично допустимі концентрації шкідливих речовин, отже, при її виробництві можуть застосовуватись пестициди, агрохімікати, засоби захисту рослин, а виробництво екологічно чистої продукції повинно базуватись на технологіях органічного землеробства у спеціально підготовлених умовах, при створенні спеціальних зон, віддалених від промислових підприємств, у екологічно благополучних, радіаційно-незабруднених районах, без застосування досягнень генної інженерії [7].

Важливе місце у запобіганні потрапляння небезпечних продуктів харчування до організму

людини відіграє правове забезпечення якості такої продукції. В Україні правове регулювання здійснюється низкою нормативно-правових актів, серед яких провідне місце займають Закони України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів», «Про внесення змін до Закону України «Про якість та безпеку харчових продуктів та продовольчої сировини», «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини», «Про вилучення з обігу, переробку, утилізацію, знищення або подальше використання неякісної та небезпечної продукції», «Про захист прав споживачів» та ін.

Тенденції світової економічної політики поставили Україну перед необхідністю приймати кардинальні рішення стосовно гармонізації законодавства у сфері виробництва харчових продуктів із міжнародним і адаптації національних стандартів безпеки харчової продукції до світових вимог.

Проте очевидними недоліками правового регулювання безпеки харчових продуктів є недосконалість законодавча база та наявність декларативних приписів. Так, наприклад, щодо обігу ГМО державний контроль здійснюється цілою низкою органів, що не дозволяє досконало здійснювати окремі напрями державної діяльності у вказаній сфері. До того ж проблеми викликають і при реформуванні деяких спеціалізованих органів і залишається не зрозумілим, хто на даний час повинен здійснювати певні функції щодо контролю (нагляду) за обігом ГМО. Здається, найбільш правильним рішенням було б утворення органу, предмет діяльності якого був би лише обіг ГМО в Україні.

Найвагоміше місце у забезпеченні екологічної безпеки харчових продуктів займає Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів. Проте на даний час на вказаний орган покладено забагато повноважень у різних сферах, що не дає діяти спеціалізовано. Крім того, до недавнього часу контроль за виробництвом продуктів здійснювався на стадії вже готових продуктів, що не виступало гарантією забезпечення екологічної безпеки в цілому.

Висновок. На даний час, більшість продуктів харчування вироблених в Україні не можуть виступати конкурентоспроможними на світовому ринку, причиною чого є неналежний контроль як за викидами в навколишнє природне середовище, так і за всіма етапами виробництва харчової продукції. Багатий міжнародний досвід має досить несуттєве впровадження в практику українського виробництва і характеризується великими фінансовими затратами, що в нашій державі за відсутності державної підтримки не є вигідним. Таким чином, якщо проблема забруднення навколишнього природного

середовища є глобальною і потребує вирішення в межах злагодженої діяльності всього світового товариства, то контроль за екологічною безпекою на стадії виробництва продуктів харчування – це справа кожної окремої держави і проваджуваної нею політики. Тому одним із першочергових завдань України має бути приділення уваги безпеці виробництва харчових продуктів шляхом удосконалення нормативно-правової бази та запозичення ефективних технологій виробництва, запропонованих міжнародною спільнотою.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР) 1998. – № 19. – Ст. 98.
2. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1991. – № 41. – Ст. 546.
3. Шевченко Р. І. Екологічна безпека харчових продуктів: визначення поняття / Р. І. Шевченко, І. С. Крестінков, А. С. Обухова // Харчова наука і технологія. – 2015. – № 1. – С. 65-70.
4. Про внесення змін до Закону України «Про якість та безпеку харчових продуктів та продовольчої сировини»: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2005. – № 50. – Ст. 533.
5. Дзюбенко О. Екологічна безпека продуктів харчування. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ecobgrphdpu.webnode.com.ua/> (дата звернення – 27.11.2016). – Заголовок з екрану.
6. Ильин В. Б. Тяжелые металлы в системе почва - растение / В. Б. Ильин. – Новосибирск: Наука. Сиб. отд.-ие, 1991. – 151 с.
7. Романко С.М. Економіко-правовий механізм забезпечення екологічної безпеки сільськогосподарської продукції: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.06 / С.М. Романко ; Нац. аграр. ун-т. – К., 2008. – 19 с.
8. Забруднювачі харчових продуктів: види та шкідливість. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://osvita.ua/vnz/reports/ecology/21054/> (дата звернення – 27.11.2016). – Заголовок з екрану.
9. Менів О. І. Актуальні правові питання використання ГМО у рослинництві в Україні та ЄС / О. І. Менів // Наук. вісн. Нац. ун-ту біоресурсів і природокористування України: Серія «Право» / голова редкол. С. М. Ніколаєнко. – 2015. – Вип. 218. – С. 76-84
10. Пономарьов П. Х., Генетично модифікована продовольча сировина і харчові продукти, вироблені з її використанням: навч. пос. [для студ. вищ. навч. закл.] / П. Х. Пономарьов, І. В. Донцова – К.: Центр учбової літератури, 2009. – 126 с.– ISBN 978-966-364-856-9
11. Древаль, О. Ю. Проблеми регулювання безпеки харчових продуктів в контексті екологічної національної політики України [Текст] / О. Ю. Древаль, О.О. Павленко // Механізм регулювання економіки. – 2009. – №2. – С. 19-23.
12. Сіднева Ж. К. Забезпечення якості та екологічної безпечності продуктів харчування [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://enuftir.nuft.edu.ua/jspui/bitstream/123456789/17260/1/2.pdf> (дата звернення – 27.11.2016). – Заголовок з екрану.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ

УДК 343.33

**ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ОСІБ ТА УСТАНОВ,
ЩО МАЮТЬ МІЖНАРОДНИЙ ЗАХИСТ**

Житний О. О.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Ральченко І. М.,

кандидат юридичних наук, суддя
Харківського апеляційного адміністративного суду

Анотація У статті розглянуто теоретичні проблеми предмета злочинів проти осіб та установ, які мають міжнародний захист. Надано оцінку відповідності відображення його ознак у диспозиції ст. 444 Кримінального кодексу України міжнародно-правовим актам з питань правової охорони представників суб'єктів міжнародного права й забезпечення умов виконання ними своїх обов'язків. Вказано на перспективи вдосконалення ознак предмета злочину у ст. 444 Кримінального кодексу України.

Ключові слова: злочин, особи й установи, які мають міжнародний захист, склад злочину, кримінальна відповідальність, предмет злочину, майно, житло, приміщення.

Аннотация В статье рассмотрены теоретические проблемы предмета преступлений против лиц и учреждений, имеющих международную защиту. Дана оценка соответствия отражения его признаков в диспозиции ст. 444 Уголовного кодекса Украины международно-правовым актам по вопросам правовой охраны представителей субъектов международного права и обеспечения условий для выполнения ими своих обязанностей. Указано на перспективы совершенствования признаков предмета преступления в ст. 444 Уголовного кодекса Украины.

Ключевые слова: преступление, лица и учреждения, имеющие международную защиту, состав преступления, уголовная ответственность, предмет преступления, имущество, жилище, помещение.

Annotation The theoretical problem of the subject of crimes against persons and institutions that have international protection. Courtesy of conformity assessment reflected his signs in disposition century. 444 of the Criminal Code of Ukraine international legal acts on the legal protection of Representatives of international law and ensure the conditions of their duties. Specified on the prospects of improvement of signs subject of crime in the art. 444 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: crime, individuals and institutions that have international protection, crime, criminal liability, the subject of crime, property, housing, facilities.

Актуальність проблем узгодження вітчизняного права та його окремих галузей із принципами й нормами, сформованими в міжнародній правовій системі, помітно зросла в умовах інтенсифікації процесів інтеграції України до демократичної світової спільноти. Наявність значної кількості міжнародних угод України, укладених з питань охорони правопорядку сприяла утворенню досить широкої сфери, в якій кримінальне право держави вступає у взаємодію з положеннями міжнародного права. У зв'язку із цим одним із важливих завдань вітчизняного правознавства є оцінка якості кримінально-правових норм, які в результаті впливу міжнародно-правових норм були включені до Кримінального кодексу України (далі – КК) й визначення напрямів їх удосконалення. До приписів КК, на створення яких безпосередньо вплинули міжнародні зобов'язання держави, належить, зокрема, ст. 444 КК «Злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист».

Посягання, передбачене ч. 1 ст. 444 КК, яке вчиняється у формі нападу на службові або житлові приміщення осіб, які мають міжнародний захист, є предметним: вказані приміщення характеризують у його складі таку обов'язкову об'єктивну ознаку, як предмет злочину. Для формування завершеного уявлення про склад цього злочину, а також для оцінки відповідності сформульованій в ч. 1 ст. 444 КК кримінально-правової заборони міжнародним договорам, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України (Віденська конвенція про дипломатичні зносини 1961 р. (далі – Конвенція про дипломатичні зносини), Віденська конвенція про консульські зносини 1963 р., Конвенція про запобігання та покарання злочинів проти осіб, які користуються міжнародним захистом, у тому числі дипломатичних агентів 1973 р. (далі – Нью-Йоркська конвенція 1973 р.), Конвенція про охорону персоналу ООН та зв'язаного з нею персоналу 1994 р.) вказаний предмет підлягає поглибленому теоретико-правовому й порівняльному аналізу.

Предмет злочину більшістю криміналістів визнано ознакою, яка входить до структури об'єкта

злочину. Сьогодні широкої підтримки набула наукова позиція, згідно якої ця ознака характеризує будь-які речі матеріального світу, із певними властивостями котрих кримінальний закон пов'язує наявність у діяч особи ознак конкретного складу злочину, а також шляхом безпосереднього впливу на які вчиняється посягання [1, с. 101; 2, с. 10].

Установлення предмета злочину багато в чому залежить від того, як він визначений самим законодавцем у кримінальному законі [3, с. 147]. Зі змісту диспозиції ст. 444 КК випливає, що речовинною (матеріалізованою) ознакою передбачених нею злочинів є: 1) службові приміщення осіб, які мають міжнародний захист; 2) житлові приміщення осіб, які мають міжнародний захист. Їх визнають предметами зазначених злочинів і більшість правознавців, які звертались до питань кримінально-правової характеристики зазначених злочинів. Так, М. І. Хавронюком, О. О. Бахуринською, В. М. Киричком перший з цих предметів (службові приміщення) визначено як приміщення, в яких особи, що мають міжнародний захист, здійснюють свою службову діяльність, і які офіційно позначені (прапором, табличкою тощо): будинки та частини будинків дипломатичних установ, офіси міжнародних організацій». Другий предмет (житлові приміщення) визначається як приміщення, де особи, що мають міжнародний захист, офіційно проживають [4, с. 998; 5, с. 598; 6, с. 1157].

В опублікованих працях не було розкрито зв'язок предметів передбачених ст. 444 КК злочинів із об'єктом кримінально-правової охорони зазначеної норми. Оцінюючи ці зв'язки можемо стверджувати, що приміщення (службові або житлові) є елементом середовища нормальної, безперешкодної й безпечної діяльності осіб, які мають міжнародний захист. Недоторканність (захист від незаконного проникнення, вторгнення, огляду, обшуку) цих приміщень у міжнародному праві розглядається як складова забезпечення нормального спілкування між суб'єктами міжнародного права (державами, їх союзами, міжнародними організаціями тощо). Отже, перебування їх під виключним контролем міжнародно захищених осіб, яким вони належать, їх непорушність свідчить про нормальне функціонування міжнародних відносин за участю таких осіб. Відповідно, напад на такі приміщення тягне руйнування (пошкодження) порядку цих відносин, що створює загрози міжнародному правопорядку в цілому. Яскравою ілюстрацією зв'язку між недоторканністю дипломатичних установ із засадами підтримання міжнародного правопорядку став учинений у м. Тегеран (Іран) 4 листопада 1979 р. напад радикально налаштованих студентів на посольство США і захоплення його будівлі та всіх членів персоналу. У відповідь на ці дії президент США Д. Картер негайно видав розпорядження заморозити усі іранські активи у банках США і, не зважаючи на енергетичну кризу, ввести ембарго щодо іранської нафти. Дипломатичні відносини цих держав було терміново розірвано більш ніж як на тридцять років. Унаслідок ужитих проти нього міжнародною спільнотою заходів, Іран зазнав величезних матеріальних збитків, а в світовій економіці

розпочалися негативні процеси, пов'язані зі зморозженням нафтової сировини.

Перелік речей, які визнано українським законодавцем предметами злочину у ст. 444 КК, не узгоджений повною мірою з каталогом визначених нормами міжнародного права матеріальних об'єктів, які мають захищатись від протиправного впливу на них з метою забезпечення безпеки міжнародних установ й організацій та недоторканності осіб, що мають міжнародний захист. Наприклад, у Нью-Йоркській конвенції 1973 року ними визнаються офіційні приміщення; житлове приміщення особи, яка користується міжнародним захистом, транспортні засоби такої особи [7], у Конвенції про дипломатичні зносини – приміщення дипломатичного представництва, приватна резиденція глави дипломатичного представництва і членів дипломатичного персоналу, документи та кореспонденція цих осіб, їхнє майно [8]. Порівняння диспозиції ст. 444 КК із цими положеннями міжнародно-правових актів свідчить про можливість розширення їхнього переліку безпосередньо у кримінальному законі (наприклад, шляхом доповнення переліку предметів злочину такими, як «інші приміщення», «транспортні засоби осіб, що мають міжнародний захист» [9, с. 341]).

Використання в ст. 444 КК понять «житлове приміщення», «службове приміщення» стало результатом рецесії положень міжнародно-правових актів (так, у ст.ст. 1, 2 Нью-Йоркської конвенції 1973 року йдеться про напади саме на «офіційне приміщення», на «житлове приміщення певних осіб). Позначення ознак складу злочину такими ж словами не використане в жодній іншій, крім ч. 1 ст. 444 КК, нормі цього закону (лише в деяких із них йдеться про «житло», «житло чи інше приміщення», «інше приміщення чи сховище», «приміщення та споруди»).

Поняття «приміщення» позначає будівлю, квартиру чи кімнату, яка має певне значення або використовується з певною метою, в якій поміщається хто-, що-небудь [10, с. 1123]. У житловому праві поняттям «житло» охоплюються квартири багатоквартирних будинків, одноквартирні будинки, кімнати в квартирах чи одноквартирних будинках, а також інші приміщення, призначені для постійного або тимчасового проживання людей [11]. На основі положень ст. 379 Цивільного Кодексу України (далі – ЦК) фахівці вказують, що житло: 1) є нерухомим майном у виді певного приміщення; 2) призначене для проживання людей; 3) придатне для проживання людей; 4) віднесене до житлового фонду [12, с. 103-104]. При тлумаченні ст. 311 ЦК, яка проголошує право на недоторканність житла особи, поняття «житло» набуває більш широкого розуміння: правознавці поширюють його на будь-які приміщення, призначені або прилаштовані для постійного або тимчасового проживання особи (такі, як будинки, квартири, службові квартири, садиби, жилі кімнати, кухня, ванна, туалет, коридор, балкон, підвал, горище, прибудови, кімнати в готелях, гуртожитках, санаторіях та будинках відпочинку, палата в лікарні, каюта на пароплаві, купе у вагоні тощо) [13, с. 209].

У кримінальному праві «житло», як територія вчинення злочину (зокрема, крадіжки, грабежу, розбою, вчинених із проникненням до житла), тлумачиться як приміщення, призначене для постійного або тимчасового проживання людей (будинки, квартира, дача, номер у готелі тощо). До житла прирівнюються і його частини, в яких може зберігатися майно (балкон, веранда, комора тощо), за винятком господарських приміщень, не пов'язаних безпосередньо з житлом (гараж, сарай тощо) [14, с. 121]. Предмет злочину «Порушення недоторканності житла» (ст. 162 КК) криміналісти розглядають як житловий будинок з усіма житловими і нежитловими приміщеннями, інше приміщення, основна частина якого призначена і придатна для постійного або тимчасового проживання людини [15, с. 5, 11-12].

У міжнародному праві до приміщень, що входять до кола міжнародно захищених територій, відносять, зокрема, приватну резиденцію дипломатичного агента, у т. ч. й тимчасову (наприклад, номер у готелі, палату в санаторії) [16, с. 37-38]. У п. і) ст. 1 Конвенції про дипломатичні зносини визначення приміщення представництва охоплює будівлі або частини будівель, які використовуються для цілей дипломатичного представництва, включаючи резиденцію його глави та земельну ділянку, яка обслуговує цю будівлю. У п.п. 32, 33 ст. 1 Віденської конвенції про представництво держав у їх зносинах з міжнародними організаціями універсального характеру «приміщення представництва» означають будівлі або частини будівель, які використовуються для цілей представництва, включаючи резиденцію глави представництва, а також земельні ділянки, які до них належать, а «приміщення делегацій» – будівлі або частини будівель, які використовуються виключно як службові приміщення делегацій, кому б не належало право власності на них [17]. Згідно коментарів Комісії ООН з міжнародного права, під приміщенням дипломатичного представництва слід розуміти будівлю, земельну ділянку, що використовується для її обслуговування, причому остання охоплює і сад та стоянку для автомобілів під поняття «земельна ділянка» підпадають також сад і автостоянка [18, с. 79]. Як бачимо, поняття «житлове приміщення» у міжнародно-правовій інтерпретації є значно ширшим у порівнянні з розумінням житла, яке використовується в кримінальному праві України.

Отже, поняття «житлові приміщення» та «службові приміщення» у ст. 444 КК не співпадають з визначеннями цих приміщень у міжнародному праві. Так, на відміну від приписів міжнародного права, вказана норма кримінального закону не визнає предметом земельні ділянки, які використовуються для обслуговування приміщень-будівель чи їх частин. Водночас, формулювання ст. 444 КК дозволяє включити до кола предметів злочину будь-яке приміщення, яке використовується особою, яка має міжнародний захист, для постійного чи тимчасового проживання. Отже, існує конкуренція між міжнародно-правовою і внутрішньоправовою інтерпретацією однієї й тієї ж ознаки складу злочину. Виходячи з принципу відповідності положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на

обов'язковість яких надано Верховною Радою України (ч. 1 ст. 3 КК), при застосуванні ст. 444 КК слід виходити, на нашу думку, з таких правил: 1) якщо існує міжнародний договір, яким до складу поняття приміщення включено об'єкти, які в національному праві приміщеннями не визнаються, об'єкт слід визнавати «приміщенням»; 2) якщо такого договору не існує, поняття «житлове приміщення», «службове приміщення» слід трактувати у традиційному для вітчизняного кримінального права розумінні – лише як будівлі чи їх частини, призначені й пристосовані для постійного або тимчасового проживання людини.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-ге вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – 528 с.
2. Лашук Е. В. Предмет злочину в кримінальному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Е. В. Лашук. – К., 2005. – 20 с.
3. Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. – Х. : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. – 198 с.
4. Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2. : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 1040 с.
5. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 2 т. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К.: Алерта ; КНТ ; Центр учбової літератури, 2009. – Т. 2 / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, С. В. Фесенка. – 624 с.
6. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 5-тє вид., переробл. та доповн. – К.: Юридична думка, 2008. – 1216 с.
7. Конвенція про запобігання та покарання злочинів проти осіб, які користуються міжнародним захистом, у тому числі дипломатичних агентів: Конвенція ООН від 14.12.1973 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_389.
8. Віденська конвенція про дипломатичні зносини від 18 квітня 1961 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_048.
9. Мохончук С. М. Кримінально-правова охорона миру та безпеки людства : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08, 12.00.11 / Мохончук Сергій Михайлович. – Х., 2014. – 447 с.
10. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / укл. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. : Ірпінськ ; Перун, 2005. – 1728 с.
11. Мічурін Є. О. Житлове право України: науково-практич. посібник / Мічурін Є. О., Сліпченко С. О., Соболев О. В. – Х. : Еспада, 2004. – 318 с.
12. Галантич М. К. Житлове право України : навч. посібник / М. К. Галантич. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 528 с.
13. Цивільний кодекс України : коментар / за заг. ред. Харитонов Є. О., Калітенко О. М. – Вид. 2-е, із змін. – Х. : Одиссей, 2004. – 856 с.
14. Правові позиції Верховного Суду України та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ щодо застосування законодавства у справах кримінальної юрисдикції / упоряд. Н. О. Гуторова, О. О. Житний. – Х. : Одиссей, 2013. – 448 с.
15. Присяжнюк І. І. Кримінальна відповідальність за порушення недоторканності житла або іншого володіння особи в Україні : автореферат дис. на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / І. І. Присяжнюк. – К., 2010. – 20 с.
16. Сагайдак О. П. Дипломатичне представництво: організація і форми роботи : навч. посіб. / О. П. Сагайдак, П. Д. Сардачук. – 2-ге вид., перероб. і доп. – К. : Знання, 2008. – 295 с.
17. Венская конвенция о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_254.
18. Блищенко И. П. Дипломатическое право : учеб. пособие / И. П. Блищенко. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Высш. шк., 1990. – 287 с.

УДК 343.533

**ПРИМУШУВАННЯ ДО АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ
(ДО П'ЯТОЇ РІЧНИЦІ «ГУМАНІЗАЦІЇ» ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ)**

Харченко В. Б.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін
факультету № 6
Харківського національного університету
внутрішніх справ

Чорнуха О. С.,

аспірант Харківського національного університету
внутрішніх справ

Анотація У статті розглядається питання щодо декриміналізації діяння, пов'язаного з примушуванням до антикорупційних узгоджених дій (ст. 228 КК України за станом на 01 листопада 2011 р.), обґрунтованості такої гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності та необхідності кримінально-правового забезпечення охорони добросовісної конкуренції в частині визначення у кримінальному законі підстав відповідальності за нечесні методи боротьби за конкурентні переваги. Робиться висновок про необґрунтованість та безпідставність скасування караності примушування до антиконкурентних узгоджених дій та загальну потребу кримінально-правового забезпечення охорони зазначеного інституту права інтелектуальної власності.

Ключові слова: кримінально-правове забезпечення охорони; захист від недобросовісної конкуренції; право інтелектуальної власності.

Аннотация В статье рассматриваются вопросы декриминализации деяния, связанного с принуждением к антикоррупционным согласованным действиям (ст. 228 КК Украины по состоянию на 01 ноября в 2011 г.), обоснованности такой гуманизации ответственности за правонарушения в сфере хозяйственной деятельности и необходимости уголовно-правового обеспечения охраны добросовестной конкуренции в части определения в уголовном законе оснований ответственности за нечестные методы борьбы за конкурентные преимущества. Делается вывод о необоснованности и беспочвенности отмены наказуемости принуждения к антиконкурентным согласованным действиям и безотлагательной потребности уголовно-правового обеспечения охраны данного института права интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: уголовно-правовое обеспечение охраны; защита от недобросовестной конкуренции; право интеллектуальной собственности.

Annotation The questions of decriminalization of act, related to forcing to the anticorruption concerted actions (item 228 Criminal code of Ukraine on being in November, 01, 2011) are examined in the article, to validity of such humanizing of responsibility for offences in the field of economic activity and necessity of the penal legal providing of guard of conscientious competition in part of determination in the criminal law of grounds of responsibility for the untrue methods of fight for competitive edges. Drawn a conclusion about a groundlessness and groundlessness of abolishment of punishability of forcing to the anticompetition concerted actions and exigent necessity of the penal legal providing of guard of this institute of right of intellectual ownership.

Key words: penal legal providing of guard; protecting from an unfair competition; right of intellectual ownership.

15 листопада 2011 року Верховною Радою України було прийнято славнозвісний Закон України № 4025-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» [15]. Зазначений нормативний акт спалює усталену систему класифікації злочинів залежно від рівня тяжкості (ст. 12 Кримінального кодексу України – далі КК України [9]), вніс суперечливість в систему видів покарання, фактично прирівнявши найменш суворий вид покарання (штраф) з найбільш суворим видом – позбавленням волі на певний строк, законодавчо визначив можливість невідповідності окремих положень Особливої частини КК положенням Загальної частини (стосовно максимального розміру

штрафу), допустив перспективу заміни штрафу покаранням у виді позбавлення волі та містив у собі інші «покрашення», що суперечать не тільки положенням науки кримінального права України, а й здоровому глузду.

Водночас, предметом розгляду цієї наукової роботи є запроваджені вказаним Законом зміни у кримінальному законодавстві щодо виключення з КК України статті 228 «Примушування до антиконкурентних узгоджених дій» та скасування злочинності діяння, пов'язаного з примушуванням до антиконкурентних узгоджених дій, та доповнення Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП) [6] статтею 166-18 з такою самою назвою.

Дуже цікавою та своєрідною, на наш погляд, виглядає аргументація відповідних змін до законодавства України. В пояснювальній записці до

проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності)» [13] зазначається, що «надмірне втручання правоохоронних органів у діяльність господарюючих суб'єктів створює істотні перешкоди для реалізації конституційно закріпленого права громадян на зайняття підприємницькою діяльністю. Вітчизняне законодавство характеризується необґрунтовано завищеним рівнем криміналізації правопорушень у сфері господарської діяльності, що є перешкодою для розвитку підприємництва, а також виступає причиною недоотримання Державним бюджетом України належного відшкодування шкоди, завданої протиправними діями у зазначеній сфері». Метою зазначених змін у пояснювальній записці було визнано гуманізацію існуючих у законодавстві України санкцій за скоєння кримінальних правопорушень у сфері економіки і господарської діяльності.

Окремо наголошувалося на тому, що законопроект скасовує кримінальну відповідальність за ті діяння у сфері господарської діяльності, які на сьогодні втратили ознаки підвищеної суспільної небезпеки, достатньої для переслідування їх у кримінальному порядку. Таку саме оцінку рівню суспільної небезпечності у своєму висновку до поданого Президентом України проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності)» (реєстр. № 9221) надав і Комітет Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності. Зазначається, що проаналізувавши законопроект, Комітет в цілому підтримує ідею про необхідність гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності і вважає за можливе рекомендувати Верховній Раді України прийняти проект Закону України у першому читанні за основу (04.10.2011), а згодом і в другому читанні та в цілому (02.11.2011).

Разом з тим, ч. 3 ст. 42 Конституції України [8] визначає, що держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності; не допускаються зловживання монополічним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Вказана конституційна гарантія знайшла свою законодавчу реалізацію у положеннях глави 3 Розділу 1 Господарського кодексу України [3], Законах України «Про захист економічної конкуренції» [17], «Про захист від недобросовісної конкуренції» [16], «Про Антимонопольний комітет України» [14], «Про природні монополії» [18] та інших нормативно-правових актах нашої держави.

Отже, конкурентним правовідносинам та законодавчому врегулюванню належної (добросовісної) конкуренції в Україні приділено значної уваги і це зрозуміло, так як за сучасних умов ринкової трансформації економіки України та її переорієнтації із сходу на захід, питання захисту конкуренції, недопущення зловживання ринковою владою монополістичних структур є особливо

актуальним. Конкуренція виступає генетичною ознакою ринкової системи, вирішальним стимулом для розвитку інноваційних процесів і головним фактором впорядкування цін та одночасно слугує механізмом витіснення із господарського обороту неефективних суб'єктів господарювання. Саме вона змушує господарюючих суб'єктів постійно самовдосконалюватися в процесі виробництва та реалізації товарів і послуг. Державний захист конкуренції є одним з найважливіших конституційних принципів забезпечення свободи підприємницької діяльності в Україні, а також недопущення зловживань монополічним становищем на ринку, неправомірного обмеження конкуренції та недобросовісної конкуренції.

Слід визначити, що в умовах глобалізації та відкритості національного ринку, відповідно до угоди з ЄС про вільну торгівлю, та інших форм міждержавної економічної взаємодії та інтеграції, доктрина сучасного національного конкурентного права вимагає належного механізму охорони, однією із форм забезпечення якої і є встановлення підстав кримінальної відповідальності за дії, що її порушують.

Конкуренція (від лат. *concurrentia* – змагання, суперництво) у ринковій економіці – це суперництво, боротьба між виробниками товарів та послуг за кращі, економічно вигідні умови виробництва та реалізації продукту [23, с. 11]. Як базовий механізм ринкових відносин конкуренція не тільки змушує підприємців змагатися один з одним і тим самим сприяти досягненню найвищих результатів, а й забезпечує покупців правом вибору товару за більш привабливою ціною та вищою якістю. Саме тому, основним змістом конкуренції є якнайповніше задоволення потреб населення, свобода доступу на різноманітні ринки, здешевлення продукції та підвищення її якості. Крім того, конкуренція є запобіжним засобом концентрації економічної влади в одних руках і зловживання такою владою, а також забезпечує відкритість і прозорість ринків.

На думку В. С. Щербини, функціонування ринкових відносин, в основі яких лежить багатоукладна економіка, передбачає створення рівних можливостей для суб'єкта господарської діяльності, їхню конкуренцію, коли їхні самостійні дії обмежують можливості кожного з них впливати на загальні умови реалізації товарів на ринку і стимулюють виробництво тих товарів, яких потребує споживач [25, с. 237]. А функціонування ефективної та добросовісної конкуренції, у свою чергу, сприятиме подальшому зменшенню необхідності державного регулювання, оптимальному задоволенню потреб споживачів й інших учасників ринку, забезпеченню економічної багатоманітності [24, с. 239]. При цьому, ставлення до конкуренції як певної соціальної цінності права характеризується своєю усталеністю. Так, С. С. Алексєєв наголошував, що саме суспільний порядок у сфері господарювання і є тим способом, який покликаний поєднати взаємодію приватних і публічних інтересів у цій сфері [1, с. 51].

Основними функціями конкуренції у ринковій економіці є функції регулювання, мотивації, розподілу та контролю, забезпечення охорони яких і

здійснювалося кримінально-правовою нормою, передбаченою ст. 228 КК України за станом на 1 листопада 2011 року [10]. Діяння як ознака об'єктивної сторони цього злочину характеризувалася вчиненням активної поведінки – дії – примушування до антиконкурентних узгоджених дій, які заборонені законом про захист економічної конкуренції та визначеними в законі альтернативними способами її вчинення – шляхом: 1) застосування насильства; 2) заподіяння матеріальної шкоди; 3) погрози застосування насильства; 4) погрози заподіяння матеріальної шкоди [21, с. 57].

Перелік антиконкурентних дій наведений у ст. 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (далі – Закон № 2210-III), а саме: 1) встановлення цін чи інших умов придбання або реалізації товарів; 2) обмеження виробництва, ринків товарів, техніко-технологічного розвитку, інвестицій або встановлення контролю над ними; 3) розподілу ринків чи джерел постачання за територіальним принципом, асортиментом товарів, обсягом їх реалізації чи придбання, за колом продавців, покупців або споживачів чи за іншими ознаками; 4) спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів; 5) усунення з ринку або обмеження доступу на ринок (вихід з ринку) інших суб'єктів господарювання, покупців, продавців; 6) застосування різних умов до рівнозначних угод з іншими суб'єктами господарювання, що ставить останніх у невідгідне становище в конкуренції; 7) укладення угод за умови прийняття іншими суб'єктами господарювання додаткових зобов'язань, які за своїм змістом або згідно з торговими та іншими чесними звичаями в підприємницькій діяльності не стосуються предмета цих угод; 8) суттєвого обмеження конкурентоспроможності інших суб'єктів господарювання на ринку без об'єктивних на те причин.

Узгодженими діями є укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, прийняття об'єднаннями рішень у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання. Узгодженими діями є також створення суб'єкта господарювання, об'єднання, метою чи наслідком створення якого є координація конкурентної поведінки між суб'єктами господарювання, що створили зазначений суб'єкт господарювання, об'єднання, або між ними та новоствореним суб'єктом господарювання, або вступ до такого об'єднання [4, с. 56].

Антиконкурентними узгодженими діями вважається також вчинення суб'єктами господарювання схожих дій (бездіяльності) на ринку товарів, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції у разі, якщо аналіз ринкової ситуації спростовує наявність об'єктивних причин для вчинення таких дій (бездіяльності). Тут слід підтримати точку зору А. С. Чистякової, що безпосередньо антиконкурентні узгоджені дії, якщо їх розглядати відокремлено від характеру діяння та способу його вчинення, є господарсько-правовим порушенням [22, с. 8]. Але саме характер суспільно небезпечного діяння

(примушування) та спосіб його вчинення (шляхом насильства чи заподіяння матеріальної шкоди або погрози застосування насильства чи заподіяння такої шкоди) і слід визначати такими, що суттєво підвищують суспільну небезпечність такої протиправної поведінки та обумовлюють необхідність кримінально-правового забезпечення охорони відповідних правовідносин кримінальним законодавством України. З тих самих міркувань не можна погодитися з пропозицією А. С. Чистякової щодо криміналізації такого виду недобросовісної конкуренції, як встановлення чи підтримання економічно необґрунтованих цін на товари, роботи, послуги, навіть за умов вчинення таких дій за попередньою змовою групою осіб чи спричинення матеріальної шкоди у великому розмірі [22, с. 14].

Примушування – це протиправна вимога, що висувається суб'єктам господарювання і спрямована на те, щоб у зазначений в законі спосіб примусити їх (усупереч їх небажання) чинити узгоджені антиконкурентні дії. Така вимога може висуватися: 1) в різний час або одночасно двом чи більше суб'єктам господарювання; 2) тільки одному суб'єкту господарювання, коли другий або інші суб'єкти господарювання вже згодні чинити антиконкурентні узгоджені дії. Форма передачі суб'єктам господарювання відомостей, що містять таку вимогу, може бути будь-якою (усно, письмово, з використанням мережі Інтернет тощо) [5, с. 147].

Норма, що аналізується, передбачала відповідальність за примушування лише до антиконкурентних узгоджених дій, які «заборонені законом про захист економічної конкуренції» і не поширюються на примушування до вчинення дій, щодо яких положення про заборону не застосовуються (статті 7, 8 і 9 Закону № 2210-III) або на вчинення яких суб'єкт господарювання отримав дозвіл від Антимонопольного комітету України (далі – АМК України) чи від Кабінету Міністрів України (статті 10, 33 Закону № 2210-III). Заяви про надання такого дозволу розглядаються у відповідності до Положення про порядок подання заяв до органів АМК України про надання дозволу на узгоджені дії суб'єктів господарювання [11]. Вимогами до порядку подання та оформлення заяви та документів, що до неї додаються, на надання Кабінетом Міністрів України дозволу суб'єктам господарювання на узгоджені дії, концентрацію, на які АМК України не надав дозволу [2] та Порядком надання Кабінетом Міністрів України дозволу на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання [12]. Також положення ст. 228 КК, не поширювалися на дії, що можуть чинитися без зазначеного дозволу на підставі того, що відповідають типовим вимогам АМК України до таких дій [4, с. 49–50]. Зокрема, такі вимоги встановлені Типовими вимогами до узгоджених дій суб'єктів господарювання для загального звільнення від попереднього одержання дозволу органів АМК України на узгоджені дії суб'єктів господарювання [19].

З іншого боку, характер суспільно небезпечного діяння – примушування – визначався певним способом вчинення наведеного злочину: 1) застосування насильства; 2) заподіяння

матеріальної шкоди; 3) погрози застосування насильства; 4) погрози заподіяння матеріальної шкоди. Отже, виключивши ст. 228 з КК України законодавець де-юре не скасував кримінальну відповідальність за примушування до антиконкурентних узгоджених дій, так як застосування насильства, заподіяння матеріальної шкоди чи погроза вчинення таких дій (наприклад, статті 121, 122, 125, 126, 194, 129, 195 КК України) самі по собі є підставою кримінальної відповідальності, а посягання такого насильства із схильням до антиконкурентних узгоджених дій, які заборонені законом про захист економічної конкуренції, не є обставиною, що виключає злочинність такої протиправної поведінки.

Водночас, слід наголосити на тому, що законодавством України вперто ігноруються положення п. VIII ст. 2 Конвенції про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності [7], які визначають, що «інтелектуальна власність» включає у себе права, що відносяться щодо захисту від недобросовісної конкуренції. Тобто захист від недобросовісної конкуренції не становить предмету правовідносин у сфері господарювання (підприємницької діяльності), а розглядається як частина права інтелектуальної власності. Окремо слід наголосити на тому, що зазначена Конвенція була ратифікована Україною ще 26 квітня 1970 року і відповідно до положень ст. 9 Конституції України є частиною національного законодавства.

Саме тому, кримінально-правове забезпечення охорони наведених правовідносин необхідно вважати посяганням на право інтелектуальної власності та таке, що повинно бути віднесене до групи злочинів у цій сфері. Отже, не можна погодитися з визначенням у спеціальній літературі примушування до антиконкурентних узгоджених дій як такого, що посягає або на конкурентні відносини між суб'єктами господарювання, або на порядок встановлення цін, тарифів, знижок, надбавок, націнок, або на антимонопольне законодавство, або на конкуренцію між виробниками та іншими підприємцями, або на чесну економічну конкуренцію між суб'єктами господарювання чи інститут вільної конкуренції, або на сукупність передбачених нормативно-правовими нормами правил поведінки суб'єктів господарювання на спільному ринку, дотримання яких стимулює розвиток економіки, забезпечує рівні права суб'єктів господарювання на отримання ринкових переваг при здійсненні ними господарської діяльності, забезпечує права споживачів на отримання товарів, робіт, послуг за економічно обґрунтованими цінами [20, с. 245]. Але слід погодитися з думкою більшості науковців, що додатковим обов'язковим об'єктом вказаного злочину виступають особистість та власність, а точніше – особа, її здоров'я, власність та особиста безпека.

Таким чином, на сьогодні необхідно констатувати, що зміни кримінального законодавства України, пов'язані із виключенням з КК України ст. 228 «Примушування до антиконкурентних узгоджених дій» і за своєю мотивацією, і за своїм змістом, і за своїми наслідками є необґрунтованими та недоцільними. Зазначене обумовлює нагальну потребу перегляду положень Закону України № 4025-

VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» як щодо скасування підстав кримінальної відповідальності за примушування до антиконкурентних узгоджених дій, так і щодо інших «здобутків» задекларованої наведеним законом «гуманізації».

ЛІТЕРАТУРА

1. Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. М.: Юрид. лит., 1971. – 223 с.
2. Вимоги до порядку подання та оформлення заяви та документів, що до неї додаються, на надання Кабінетом Міністрів України дозволу суб'єктам господарювання на узгоджені дії, концентрацію, на які Антимонопольний комітет України не надав дозволу: затв. наказом М-ва економіки та з питань європ. інтеграції України від 24.04.2003 № 105 та розпорядж. АМК України від 11.02.2003 № 40-р // Офіційний вісник України. – 2003. – № 21. – Ст. 974.
3. Господарський кодекс України: Закон від 16.01.2003 № 436-IV // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/436-15> (дата звернення: 15.10.2016).
4. Каштанов О. С. Антимонопольні узгоджені дії суб'єктів господарювання: сутність, форми та суб'єкти // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 7. – С. 56–59.
5. Каштанов, Олександр Сергійович. Правовий захист від антиконкурентних дій в економічній конкуренції: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.04/О. С. Каштанов; Одес. нац. юрид. акад. О., 2005. – 213 с.
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон від 07.12.1984 № 8073-X // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/80731-10> (дата звернення: 15.10.2016).
7. Конвенції про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності: підписана в Стокгольмі 14.07.1967 і змінена 02.10.1979 // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=9_169 (дата звернення: 15.10.2016).
8. Конституція України: Закон від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 15.10.2016).
9. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 № 2341-III // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/80731-10> (дата звернення: 15.10.2016).
10. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 № 2341-III за станом на 01.11.2011 // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20111101> (дата звернення: 15.10.2016).
11. Положення про порядок подання заяв до органів Антимонопольного комітету України про надання дозволу на узгоджені дії суб'єктів господарювання (Положення про узгоджені дії): затв. розпорядженням Антимонопольного Ком. України від 12.02.2002 № 26-р // Офіційний вісник України. – 2002. – № 11. – Ст. 542.
12. Порядок надання Кабінетом Міністрів України дозволу на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання: постанова Кабінету Міністрів України від 28.02.2002 № 219 // Офіційний вісник України. – 2002. – № 9. – Ст. 405.
13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності): Пояснювальна записка до проекту Закону України // База даних «Законотворчість» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=41271 (дата звернення: 15.10.2016).
14. Про Антимонопольний комітет України: Закон від 26.11.1993 № 3659-XII // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3659-12> (дата звернення: 15.10.2016).
15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності: Закон від 15.11.2011 № 4025-VI // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний

ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4025-17> (дата звернення: 15.10.2016).

16. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон від 07.06.1996 № 236/96-ВР // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/236/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 15.10.2016).

17. Про захист економічної конкуренції: Закон від 11.01.2001 № 2210-III // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2210-14> (дата звернення: 15.10.2016).

18. Про природні монополії: Закон від 20.04.2000 року № 1682-III // База даних «Законодавство України» / ВР України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1682-14> (дата звернення: 15.10.2016).

19. Типові вимоги до узгоджених дій суб'єктів господарювання для загального звільнення від попереднього одержання дозволу органів Антимонопольного комітету України на узгоджені дії суб'єктів господарювання: затв. розпорядженням Антимонополь. Ком. України від 12.02.2002 № 27-р // Офіційний вісник України. – 2002. – № 11. – Ст. 543.

20. Харченко В. Б. Кримінально-правова охорона прав на результати творчої діяльності та засоби індивідуалізації в Україні: монографія. – Х. : ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2011. – 480 с.

21. Чистякова А. С. Способи примушування до антиконкурентних узгоджених дій: кримінально-правова характеристика // Вісник прокуратури. – 2008. – № 5 (83). – С. 57–66.

22. Чистякова, Анастасія Сергіївна. Кримінально-правові аспекти відповідальності за примушування до антиконкурентних узгоджених дій (ст. 228 КК України): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / А. С. Чистякова; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. К., 2009. – 18 с.

23. Швидка Т. І. Правовий захист економічної конкуренції: навч. посіб. Харків: Юрайт, 2015. – 208 с.

24. Шкляр С. В. Діалектика приватних і публічних інтересів у державному регулюванні економічної конкуренції // 36. матеріалів «Круглого столу» «Діалектика публічних і приватних інтересів у державному регулюванні економіки», м. Київ, 8 листопада 2013 р. / ред. кол.: В. С. Щербина (голова), Т. В. Боднар та ін. Київ: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2013. – 256 с.

25. Щербина В. С. Господарське право: підруч. 4-те вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2009. – 640 с.

УДК 343.9

«НАПАД» ЯК ВИД НАСИЛЬНИЦЬКИХ ДІЙ (ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОЦІНКИ)

Храмцов О. М.,

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінально-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті розглянуто така ознака об'єктивної сторони злочинів як «напад». Визначені основні ознаки «нападу» та дається його авторське визначення. Розглянуто співвідношення понять «напад» та «насильство» як кримінально-правових категорій. Надаються рекомендації щодо вдосконалення відповідних кримінально-правових норм та практики їх застосування.

Ключові слова: напад, насильство, погроза застосування насильства, бандитизм, розбій.

Аннотация В статье рассматривается такой признак объективной стороны преступлений как «нападение». Определены основные признаки «нападения» и даётся его авторское определение. Рассмотрено соотношение понятий «нападение» и «насилие» как уголовно-правовых категорий. Даны рекомендации по усовершенствованию соответствующих уголовно-правовых норм и практики их применения.

Ключевые слова: нападение, насилие, угроза применения насилия, бандитизм, разбой.

Annotation The article is considered an attribute of the objective side of crimes as «attack». Its main features are defined and author has given its own definition. Ratios of the concepts of «attack» and «violence» as a criminal law category have been given. Recommendations for improvement of relevant criminal law and their application had been given.

Key words: attack, violence, threat of violence, banditry, robbery.

Насильство є притаманним не тільки злочинам проти життя та здоров'я, а і таким, що мають інший безпосередній об'єкт. У цьому випадку має місце так зване інструментальне насильство, яке має іншу, ніж безпосередньо нанесення шкоди іншій людині мету. Воно притаманне і таким суспільно небезпечним діям, як напад. Напад, як ознака об'єктивної сторони характеризує декілька злочинів. Такими злочинами є розбій (ст.187 КК України), бандитизм (ст. 257 КК України), напад на об'єкти, на яких є предмети, що становлять підвищену безпеку для оточення (ст. 261 КК України), злочини проти осіб та установ,

що мають міжнародний захист (ст. 444 КК України). Проблемою кримінально-правової оцінки нападу і насильства в цих злочинах займалися і займаються такі вчені: Агапов П. В. Владимиров В. А.; Ємельянов В. П.; Кригер Г. Л.; Ключко А. М.; Комісаров В. С.; Корецький Д. А.; Пособіна Т. А. та інші.

Не дивлячись на достатньо глибоку розробленість цієї проблеми існує ціла низка питань, які потребують свого вирішення та надання відповідних пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства про кримінальну відповідальність. До них відносяться :

1. Доречність існування в законодавстві норми, яка передбачає кримінальну відповідальність за бандитизм.

2. Визначення обов'язкових ознак нападу як самостійного виду суспільно небезпечних дій.

3. Співвідношення понять напад і насильство, як ознак об'єктивної сторони злочину.

4. Визначення характеру і ступеню небезпечності насильства, яке характеризує напад.

Метою цієї статті є авторське вирішення зазначених проблем і надання відповідних рекомендацій щодо вдосконалення чинного законодавства про кримінальну відповідальність.

У науці є пропозиції про те, що норма про бандитизм є застарілою, такою, що не відповідає сучасним реаліям. Вона була введена в ті часи, коли основною формою існування організованої злочинності було вчинення злочинів у складі банд. З того часу багато що змінилося. Змінилися і норми кримінального законодавства. На наш погляд, про виключення такої норми з Кримінального кодексу України говорити зарано. Так, змінилися соціальні, економічні та інші умови існування суспільства, змінилися представники організованої злочинності, але характер їх дій, мотиви та мета не дуже змінилися. І особливо це стосується сьогоднішнього з його стрімким поширенням групових проявів насильства, вирішення корпоративних та інших суперечок з використанням вогнепальної зброї, вибухових та інших пристроїв. Тому, норма про бандитизм відповідає, на наш погляд, всім умовам (принципам) криміналізації суспільно небезпечних дій.

Перейдемо до характеристики ознак нападу як самостійного виду суспільно небезпечних дій. Слід погодитись з В.А. Владимировим, який зазначав, що напад є найбільш складним за своїм змістом і суперечливим у теорії кримінального права [1, с. 62].

Пленум Верховного Суду України у п. 24 своєї Постанови від 23.12.2005 року № 13 «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» визначає, що нападом озброєної банди є дії, спрямовані на досягнення злочинного результату шляхом застосування насильства до потерпілого чи створення загрози його застосування. Такий напад вважається здійсненим і в тих випадках, коли члени банди не застосовували зброї, яка перебувала в їх розпорядженні [2]. На наш погляд, таке визначення є дуже узагальненим і повною мірою не розкриває кримінально-правову природу нападу. Окрім того, в цьому визначенні змішуються поняття «напад» та «насильство». Ми вже наголошували раніше, що «напад» є поняттям більш широким, ніж «насильство» [3, с. 121].

Ю.І. Ляпунов під нападом розуміє як раптові для потерпілого агресивні (відкриті або приховані) дії винного, що поєднані з насильством або погрозою заподіяння насильства, так і вчинення дій, що створюють обстановку небезпечного стану та пов'язані із застосуванням насильства, коли має місце реальна загроза застосування такого насильства» [4, с. 260].

М. І. Мельник та М. І. Хавронюк під нападом розуміють раптову, несподівану для потерпілого,

короткочасну, агресивну, насильницьку дію. Напад, на їх думку, може бути як відкритим, так і таємним, та органічно пов'язаним із фізичним або психічним насильством, що має так званий інструментальний характер [5, с. 463]. В. В. Іванова вважає, що напад може проявлятися в трьох формах: 1) фізичне насильство, 2) психічне насильство (реальна та безпосередня погроза); 3) безпека (суб'єктивна й об'єктивна готовність) негайного насильства [6, с. 53]. А. Ж. Каринбеков наголошує на тому, що напад без насильства неможливий, тому що якщо при нападі на громадян не застосовується фізичне насильство, то напад перетворюється у форму психічного насильства над потерпілим [7, с. 13].

На співвідношення нападу та насильства, вказує й В. О. Владимиров. Він вважає, що напад – це активна, раптова дія, що створює небезпеку негайного та безпосереднього застосування насильства над особою потерпілого, небезпечного для життя та здоров'я останнього [8, с. 23]. З цього визначення виходить, що напад може здійснюватися до застосування насильства, будучи самостійною ознакою складу злочину. На думку Л.Д. Гаухмана, напад при розбій можна визначити як дію, що є елементом об'єктивної сторони складу розбою та характеризує собою зв'язок між посяганнями на власність та особою, яка зумовлює єдність цих посягань [9, с. 108].

У науці зустрічаються думки про те, що слід виключити зі ст. 187 КК термін «напад». Виходячи з цього, треба сформулювати норму таким чином: «Дії, спрямовані на викрадення чужого рухомого майна, поєднані з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка піддана насильству, або з погрозою застосування такого насильства (розбій)...» [10, с. 15]. Ми підтримуємо думку вчених про те, що виключення з диспозиції норми терміна «напад» призведе до того, що цей злочин матиме не усічений, а матеріальний склад [11, с. 383]. Це є неприпустимим і, окрім того, створюватиме складність при кваліфікації дій винних осіб. Разом з тим, слід уточнити визначення нападу при розбій. Так Постанова Пленуму Верховного Суду України № 10 від 06.11.2009 року «Про судову практику у справах про злочини проти власності» нападом за ст.187 КК України визначає умисні дії, спрямовані на негайне вилучення чужого майна шляхом застосування фізичного або психічного насильства [12, с. 115]. Ці уточнення слід робити з урахуванням загального визначення поняття напад, яке буде даватися нами в роботі далі.

На нашу думку, категорії «напад» та «насильство» не є однорідними. Напад є поняттям більш широким від насильства. Фізичне та психічне насильство є лише простими діями, що разом з іншими створюють напад. Фізичний вплив, слова, жести є лише діями, що в своєму комплексі створюють суспільно небезпечне діяння, яке має назву «напад». На наш погляд, напад неможливий без застосування до потерпілого фізичного або психічного насильства, або першого і другого одночасно. Вони є складовою частиною цього суспільно небезпечного діяння.

Ураховуючи проаналізовані визначення поняття напад можна виділити такі його обов'язкові ознаки:

- це завжди активна дія;

- напад має завжди конкретну мету, спрямований на досягнення конкретного результату (в законодавстві обов'язково визначається така мета: заволодіння чужим майном; мета нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб; мета захоплення, пошкодження або знищення об'єктів, на яких є предмети, що становлять підвищену безпеку для оточення; мета впливу на характер діяльності осіб та установ, як мають міжнародний захист або на діяльність держав чи організацій, що вони представляють, або з метою провокації війни чи міжнародних ускладнень тощо.)

- напад має не спровокований з боку потерпілого характер;

- при нападі застосовується фізичне або психічне насильство, яке теж має іншу мету, ніж нанесення шкоди потерпілому (так зване інструментальне насильство).

Достатньо складним є питанням про те, які прояви фізичного або психічного насильства можуть характеризувати напад. На наш погляд, такі дії як отруєння та присиплення потерпілого не можуть характеризувати напад як обов'язкову ознаку об'єктивної сторони злочину. Що ж стосується таких проявів фізичного насильства як позбавлення або обмеження свободи потерпілого, то вони можуть характеризувати напад лише у випадках, коли вони поєднані із застосуванням насильства до потерпілого.

Цікавим є питання про характер насильства при вчиненні нападу. Аналіз відповідних кримінально-правових норм, які передбачають кримінальну відповідальність за напад дозволяє зробити висновок про те, що напад може характеризуватися як насильством, яке є небезпечним для життя та здоров'я, так і насильством, яке не є небезпечним для життя та здоров'я. Перше характеризує ст. 187 КК України – Розбій (безпосередньо вказане в диспозиції статті КК України), ст. 259 КК України – Бандитизм (впливає з ознаки озброєності банди). Друге характеризує, ст. 261 КК України – Напад на об'єкти, на яких є предмети, що становлять підвищену безпеку для оточення; ст. 444 України – Злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист.

Окремими вченими робляться спроби істотно розширити види дій, які охоплюються поняттям «напад». Так, Т. А. Пособіна вводить в обіг термін «м'якого нападу» при бандитизмі. Вона вважає, що бандити помірковано та цілеспрямовано створюють такі умови, за яких потерпілі виконують без вагань їх умови. Вони роблять це знаючи про те, що злочинець є членом банди і відмова виконати їх вимоги може привести до нанесення потерпілому шкоди. Вчена вважає, що нападом у бандитизмі слід вважати не тільки пряме застосування насильства або погрози його застосування, а і створення обстановки, за якою свобода волевиявлення потерпілого обмежується і йому явно неправомірно нав'язується варіант поведінки, який пов'язаний з порушенням його інтересів і який є вигідний для злочинця [13, с. 9]. На наш погляд, таке тлумачення нападу не узгоджується з кримінально-правовим визначенням бандитизму і викликати на практиці істотні складнощі при кваліфікації. Під таке тлумачення будуть підпадати і

дії, які взагалі не відносяться до бандитизму, наприклад, вчинення вимагання організованою групою осіб.

Таким чином, можна зробити такі висновки:

1. Існування норм, яка передбачає кримінальну відповідальність за бандитизм у сучасних умовах є достатньо актуальним.

2. Ознаками нападу є: це завжди активна дія; напад має завжди конкретну мету, спрямований на досягнення конкретного результату; напад має не спровокований з боку потерпілого характер; при нападі застосовується фізичне або психічне насильство, яке теж має іншу мету, ніж нанесення шкоди потерпілому (так зване інструментальне насильство).

3. Категорії «напад» та «насильство» не є однорідними. Напад є поняттям більш широким ніж насильство. Фізичне та психічне насильство є лише простими діями, що разом з іншими створюють напад. Фізичний вплив, слова, жести є лише діями, що в своєму комплексі створюють суспільно небезпечне діяння, яке має назву «напад».

На підставі цього пропонується таке визначення поняття нападу у злочинах, об'єктивна сторона яких характеризується такими діями. Напад – це протиправні, не спровоковані з боку потерпілого дії, які спрямовані на досягнення певної злочинної мети, не пов'язаної з нанесенням шкоди іншій особі, які поєднані з застосуванням фізичного насильства або погрозою застосування фізичного насильства до потерпілого. При цьому насильство при нападі може бути як небезпечним для життя та здоров'я, так і не небезпечним. Перше притаманне розбою (ст. 187 КК України) та бандитизму (ст. 259 КК України). Друге характеризує злочини, передбачені ст. 261 КК України – Напад на об'єкти, на яких є предмети, що становлять підвищену безпеку для оточення; ст. 444 КК України – Злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист.

ЛІТЕРАТУРА

1. Владимиров В. А. Квалификация похищений личного имущества: монография / В. А. Владимиров. – М.: Юрид. литература, 1974. – 206 с.
2. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 13 від 23 грудня 2005 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України з кримінальних справ (1973-2012 роки). Станом на 1 червня 2012 р. / упоряд. : Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, В. І. Тютюгін. – Х. : Право, 2012. – С. 326-334.
3. Храмов О. М. Психічне насильство в окремих складах злочинів (проблеми теорії та практики) / О. М. Храмов // Вісн. Харк. нац. ун-ту внутр. справ. – 2008. – Вип. 41. – С. 117-122.
4. Уголовное право. Особенная часть / под ред. Н. И. Ветрова, Ю. И. Ляпунова. – М. : Новый Юрист, 1998. – 766 с.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук та ін.; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Каннон, А.С.К., 2002. – 1104 с.
6. Иванова В. В. Преступное насилие : учеб. пособ. / В. В. Иванова. – М. : Книжный мир ; Изд-во ЮИ МВД РФ, 2002. – 83 с.
7. Каримбеков А. Ж. Уголовно-правовые и специально-профилактические меры борьбы с бандитизмом

(по материалам Кыргызской Республики) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. Ж. Каримбеков; Акад. управления МВД России. – М., 1999. – 22 с.

8. Владимиров В. А. Борьба с посягательствами на личную собственность по советскому уголовному праву: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / В. А. Владимиров; Высш. шк. МООН СССР. – М., 1967. – 32 с.

9. Гаухман Л. Д. Насилие как средство совершения преступления : монография / Л. Д. Гаухман. – М. : Юрид. лит., 1974. – 167 с.

10. Горішний О. О. Кримінально-правова характеристика розбою: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. О. Горішний; Дніпроп. ун-т внутр. справ. – Дніпропетровськ, 2010. – 20 с.

11. Ключко А. М. Напад як ключова ознака розбою / А. М. Ключко // Основні напрями розвитку кримінального

права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 11-12 жовтня 2012 р.). – Х. : Право, НУ «НЮАУ» ім. Ярослава Мудрого, 2012. – С. 380-383.

12. Про судову практику у справах про злочини проти власності: постанова Пленуму Верховного Суду України № 10 від 06 листопада 2009 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України та постанов Верховного Суду України у справах кримінальної юрисдикції / упоряд. : Н. О. Гуторова, О. О. Житний. – Х. : Одиссей, 2012. – С. 113-125.

13. Пособина Т. А. Криминологическая характеристика современного бандитизма и меры борьбы с ним: дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Т. А. Пособина; Ростовс. юрид. ун-т. – Ростов-на-Дону, 2002. – 23 с.

УДК 343.23

ЕВОЛЮЦІЯ ВЧЕНЬ ПРО ПРИЧИНИ ЗЛОЧИННОСТІ

Давиденко М. Л.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено проблемі застосування у криминології нових теоретичних ідей про причини злочинності. Проаналізовано сучасний стан теорії про причини злочинності взагалі, та економічній злочинності окремо. Окреслено перспективи реформування та розвитку української криминології з урахуванням сучасних світових тенденцій.

Ключові слова: теорія протидії злочинності, соціальний та біологічний напрями протидії злочинності, причини економічній злочинності.

Аннотация Статья посвящена проблеме применения в криминологии новых теоретических идей о причинах преступности. Проанализировано современное состояние теории о причинах преступности вообще и экономической преступности отдельно. Определены перспективы реформирования и развития украинской криминологии с учетом современных мировых тенденций.

Ключевые слова: теория противодействия преступности, социальной и биологической направления противодействия преступности, причины экономической преступности.

Annotation The article deals with the application in criminology new theoretical ideas about the causes of crime. The current state of the theory on the causes of crime in general and economic crime separately. The prospects of reform and development of Ukrainian criminology with current global trends.

Key words: theory of combating crime, social and biological areas of combating crime, the causes of economic crime.

Питання протидії злочинності взагалі, та економічній злочинності у тому числі є одним із найбільш складним у теорії криминології. З одного боку, за багато років дослідження цієї проблеми опубліковано велика кількість наукових праць у яких фахівці ведуть бурхливу дискусію з цієї проблеми, з іншого боку, необхідно визнати, що практично усі наукові баталії ведуться з питань, що не мають принципового значення ні для науки, ні для практичної діяльності.

Яскравим прикладом може бути дискусія з питання застосування термінів: «запобігання», «протидія», «профілактика» та інші. Один з провідних українських криминологів А. П. Закалюк

відстоював застосування терміну «запобігання злочинності» [1, с. 318], інші ж фахівці, наприклад, Л. М. Давиденко прихильники іншого терміну «протидія злочинності» виходячи з того, що запобігати можна тому чого ще нема, а злочинність існує давно та, очевидно, ще довго буде мати місце [2, с. 3, 8]. А. П. Закалюк вважав, що це дещо схоластичний підхід до розуміння поняття «запобігання злочинності» і відстоював необхідність застосування саме цього терміну, та наводив свої аргументи. Але, як один, так і інший автор підкреслювали що це питання має локальне значення, і не носить вирішального значення ні для науки, ні для практики.

Аналізуючи криминологічну літературу ми побачимо, що практично усі дискусії велись та

ведуться з другорядних питань, і дуже мало наукових досліджень, що були б присвячені принципівим проблемам. Українська кримінологія сьогодні використовує ідеї, що були розроблені як мінімум у 60-х роках XX століття, а більшість наукових парадигм були сформульовані ще в другій половині XIX століття та на початку XX. С того часу у світі багато чого змінилося. Замість одних теорій появились інші теорії, деякі теорії були спростовані практикою. Але цього не можна сказати про українську кримінологію. Наприклад, практично у всіх українських підручниках ми можемо знайти твердження про те, що економічний фактор є таким що породжує злочинність. А. П. Закалюк у своїй фундаментальній праці, «Курс сучасної української кримінології: теорія і практика» аналізуючи детермінанти злочинності на перше місце вносить проблеми у сфері економічних відносин [1, с. 218-226]. Нажаль, Анатолій Петрович пішов з життя у 2010 році і не встиг проаналізувати наслідки світової фінансової кризи, що почалась у 2008 році, яка продемонструвала не спроможність теорії, що пов'язувала зростання рівня злочинності з падінням доходів громадян. За даними статистики рівень злочинності у США та інших країнах продовжував знижуватися, на зважаючи на фінансову кризу та зниження життєвого рівня громадян. Не зважаючи на усі негаразди в сфері економіки, зростання безробіття у США рівень злочинності у 2010 році був найнижчим за останні 50 років. І цей факт стимулював перегляд багатьох теорій про причини злочинності.

В українській кримінології теоретичним проблемам протидії злочинності приділяли такі вчені як: О. М. Бандурка., А. Б. Блага, В. С. Батиргарєєва, В. В. Голіна, Л. М. Давиденко, І. М. Даньшин, Т. Денісова О. М. Джужа, В. М. Дрьомін, А. П. Закалюк, А. Ф. Зелінський, О. М. Костенко, О. М. Літвінов, О. А. Мартиненко, та інші.

Питаннями причин та протидії економічній злочинності в Україні займались В. Т. Білоус, О. Г. Кальман, В. М. Попович, О. О. Титаренко та інші. Наукові погляди зазначених вчених базуються на теоретичній базі, що була закладена у минулому столітті без урахування змін як в кримінології, так і суміжних галузях науки.

Метою дослідження є спроба ревізії застарілих теорій та парадигм кримінології з питань причин злочинності взагалі, і економічної злочинності зокрема, та шляхів протидії цьому виду злочинів.

Ще на початку свого розвитку теорія про причини злочинності поділилась на два основних напрями, які пізніше получили назву біологічного напрямку та соціального. Протягом всього існування ці два напрями конкурували між собою. І якщо на початку XIX століття після публікацій робіт А. Кетле, що були присвячені кримінальній статистиці домінувала соціальна теорія, то в кінці XIX століття італієць Ч. Ломброзо повернув кримінологію до людини, як головної діючої фігури злочину. Перша третина XX століття пройшла у боротьбі цих двох напрямів. Однак рубежі 30-х і 40-х років став знову домінувати соціальний напрям як у Радянському Союзі, так і у Європі та США.

Після свого відновлення у 60-х роках у СРСР українська кримінологія могла розвиватись тільки у ідеологічних межах того часу. Згідно партійній теорії причинами злочинності могли бути тільки соціальні причини, а саме класові причини. Злочинність на стадії комуністичного строю повинна була зникнути у зв'язку з відсутністю її соціальних причин. Тому, кримінологи радянського періоду у 60-80 роки вимушені були досліджувати причини злочинності як витрати функціонування соціальної системи, причини якої потрібно було шукати виключно у соціальних явищах. Провідний радянський кримінолог В. Н. Кудрявцев з цього приводу писав, що «антигромадські явища можна розглядати як негативний елемент громадського життя, як відомі витрати у функціонуванні соціальної системи. Причини цих витрат, що мають соціальний характер, потрібно шукати в соціальних явищах, а не за межами суспільства, не у будь-яких природних або космічних силах. Неможна не погодитись з тим, що оскільки «злочинність завжди соціальне (не біологічне, фізичне, космічне) явище», то і причини її, як і інших правопорушень, мають соціальний характер» [3, с. 39]. У результаті кримінологам радянського періоду залишалось просувати науку тільки в цьому руслі, а дискусії були зведені до другорядних питань.

Сьогодні, на мій погляд, кримінологія знаходиться у кризовому стані. Вона вичерпала усі можливості соціальної теорії і потребує перегляду старих ідей, та впровадження сучасних напрацювань інших наук, перш за все таких, як психіатрія, нейробіологія, психологія та інші. Є багато питань які можна пояснити тільки вивчаючи природу людини. Сьогодні знов стало актуальним питання свободної волі. Відомий російський фахівець Ю. М. Антонян, який особисто вивчав сотні вбивць, працюючи в Державному науковому центрі соціальної і судової психіатрії імені В. П. Сербського виділяє такий від злочинця як «залежна людина», яка на його думку, за певних обставин не має вибору лінії поведінки крім злочинної. «Реальна вільна дія людини виступає, перш за все, як вибір альтернативних ліній поведінки. Однак у залежних особистостей ніяких альтернативних ліній поведінки немає, і вона не розглядає ніякий спектр можливостей. Перед нею тільки один шлях, якого вона повинна дотримуватися, причому може цілком особа знати, що цей шлях шкідливий і для неї, і для оточуючих, що він порушує, навіть дуже грубо, норми моралі і права. Тому ніякої ситуації вибору реально не існує для подібного індивіду, він сам не усвідомлює, не може розуміти, які сили і чому штовхають його на цей шлях. Він не керує або частково керує своєю поведінкою. Лише на самих перших етапах залежна людина може поживати боротьбу мотивів, після він вже обирає, його тягне тій потік, з якого він не здатний вирватися. Його поведінка не вибіркова і не вільна, навіть самої ситуації вибору для нього немає» [4, с. 52]. Ця проблема спостерігалась і раніше, так ще на початку XVIII століття австрійський лікар і анатом, засновник френології Франц Йозеф Гааль писав, що «в людині існує схильність, яка від простої байдужості під час спостереження за стражданням тварин і від простого задоволення під час

спостереження за їх вбивством доходять поступовими градаціями до найбільш наказового бажання вбивати. Чутливість відкидає цю доктрину. І вона є не більш як дійсність». «Людина, будучи жертвою цієї жадливої схильності, іноді ще зберігає здібність подолати її або дати їй не шкідливе направлення» [5, с. 10].

У ХХ столітті відомий австрійський психолог З. Фрейд зробив революційну спробу пояснення подібного феномену на основі теорії неусвідомлених психічних процесів [6]. На основі теорії Фрейда американський вчений У. Уайт зробив аналіз злочинної поведінки. На думку У. Уайта, людина народжується злочинцем, а його наступне життя – процес придушення руйнуючих інстинктів, закладених в Воно. Злочини відбуваються, коли Воно виходить з-під контролю Я [7, с. 133]. Ю. М. Антонян вважає, що «особливо небезпечна поведінка іноді має місце як імпульсивне, як реалізація деякого інстинкту, глибоко закладеного в людину, що представляє собою безумовно «тваринну» поведінку, що успадковане від антропологічних предків. Воно зовсім не опосередковане соціальними нормами сучасної цивілізації і нерідко представляє собою повернення стародавнього опыту рішення різних життєвих проблем за архетипічним механізмом [2, с. 37]. Подібного висновку свого часу дійшов і лауреат нобелівської премії, австрійський зоопсихолог К. Лоренц, який вважав, що агресія не лише реакція на зовнішні подразники. Спостерігаючи поведінку тварин К. Лоренц дійшов до висновку, що природна агресія яка міститься в людині, як і у інших тварин може «вмикатися» як реакція на певні подразники. Агресія може накопичуватися в середині людини, а потім вихлюпуватися, і частіше за все не на подразник, а на інший об'єкт, що знаходиться нижче за ієрархією, а поріг подразника, який запускає агресивну поведінку людину може бути зниженим до нуля [8].

Не менш цікавими для кримінології є дослідження нейробіологів з питань механізму прийняття людиною рішень. Крім вже відомого українським кримінологам португальського нейрохірурга Е. Моніса, який був удостоєний Нобелівської премії за розробку методу психохірургічної операції (лоботомії) з видалення ділянки мозку, який відповідає за агресивність, представляє інтерес також, і сучасні дослідження мозку за допомогою новітньої технології. Так, американські вчені нейробіологі за допомогою магнітно-резонансної томографії (МРТ) головного мозку встановили, що мозок людини реагує на певні подразники ще до того як людина приймає усвідомлене рішення. Так, наприклад, наш мозок реагує на несправедливу пропозицію як на біль, і ця реакція нейронів головного мозку спрацьовує на декілька секунд раніше ніж людина приймає рішення. З цього факту американські нейробіологі прийшли висновку, що мозок приймає рішення автоматично, як реакція на подразник, а людина тільки дає пояснення діям. Ураховуючи всі ці обставини, виникають питання щодо застосування багатьох традиційних засобів протидії злочинності.

Нових підходів потребує також дослідження і розробка засобів протидії економічній злочинності і

корупції на основі виявлення сучасного комплексу причин цих злочинів. За двадцять п'ять років незалежності в Україні сформувався нові умови і причини злочинності. Так, у звіті Всесвітнього Банку за 1997 р. «Допомога країнам у боротьбі з корупцією. Роль Всесвітнього Банку» серед інших причин корупційних дій називається і розбіжність між формальними і неформальними правилами, що регулюють поведінку у державному секторі [9, с. 16]. У радянський період владою не визнавалось наявність будь-яких неформальних правил у суспільстві, тому кримінолозі вимушені були розглядати злочинність виключно як явище виняткове і нетипове для радянського суспільства. В наш час українські кримінологи почали виробляти нові підходи с цього питання, наприклад, одеський кримінолог В. М. Дрьомін цьому питанню присвятив свою монографію «Преступность как социальная практика: институциональная теория криминализации общества».

Іншою важливою проблемою, що детермінує економічну злочинність і корупцію є проблема захоплення держави. У статті від 22 січня 2014 р., що розміщена на офіційному сайті Всесвітнього Банку «Прискорення економічного зростання шляхом реформування приватного сектору в Україні» зазначено, що для того, щоб стимулювати зростання економіки, Україна повинна зробити такі важливі кроки, як розправитися з захопленням держави і корупцією. Боротися з захопленням держави і корупцією рекомендується шляхом повного відкриття законодавчого процесу для суспільного розгляду, введення процедури нормативної оцінки впливу нового законодавства, а також забезпечення повної прозорості та участі громадянського суспільства в сфері державних закупівель та моніторингу державної допомоги [10]. Під захопленням держави (англ. state capture) маються на увазі дії індивідів, груп і приватних або громадських організацій, спрямовані на здійснення впливу на формування законів і підзаконних нормативних актів, що визначають державну політику, шляхом протизаконного і непідконтрольного надання особистих благ офіційним особам і державним службовцям. Визначення захоплення держави виведено з концепції Regulatory Capture (приблизно – захоплення регулятивних органів), досить давно затвердилася в економічній теорії. Regulatory Capture означає, що регулятивні органи державної влади починають виконувати свої функції в інтересах тих фірм, чия діяльність вони повинні регулювати. Через поблажки і неофіційні пільги, що надаються підконтрольним організаціям, спотворюється зміст діяльності цих органів. Як «загарбники» можуть виступати індивіди, групи, комерційні і некомерційні організації і т.д. – всі, хто має можливість надати чиновнику особисті вигоди. Той, хто вступає в контакт з державними органами, може розглядатися як потенційний «загарбник». Навіть державні службовці можуть виступати в подібній ролі, якщо їхні дії спрямовані на подальше розширення і задоволення особистих фінансових інтересів за рахунок громадських. Аналіз проблем протидії економічній злочинності і корупції показує повну відсутність згадок про таке явище як «захоплення

держави», але аналіз ситуації в Україні показує наявність цього явища. І не зважаючи на те, що влада, що захопила державу була повалена у 2014 р., повністю країна ще не звільнена.

Підводячи підсумок зазначимо, що українська кримінологія знаходиться на початку свого реформування, що пов'язано з переглядом багатьох застарілих наукових концепцій, більшість з яких були розроблені більш як сто років назад. Частина теорій є помилковою, а частина – втратила свого значення у зв'язку зі зміною економічних та соціальних умов.

ЛІТЕРАТУРА

1. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. Кн. 1 Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – 424 с.
2. Давиденко Л. М., Бандурка А. А. Противодействие преступности: теория, практика, проблемы. – Харьков, Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2005. – 302 с.
3. Кудрявцев В. Н. Причины правонарушений. – Москва, Издательство «Наука», 1976 – 285 с.
4. Антонян Ю. М. Особо опасный преступник. – Москва : Проспект, 2011. – 312 с.
5. Дриль Д. А. Преступность и преступники. Учение о преступности и мерах борьбы с нею / Сост. и предисл. В. С. Осчинского. – М.: ИНФРА – М, 2012 – VI. – 770 с. (Библиотека криминолога).
6. Фрейд З. Я и Оно // Фрейд З. Психология бессознательного. – М, 1989. – 431 с.
7. Иншаков С. М. Зарубежная криминология: Учеб. пособие для вузов. – 2-е изд. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2013. – 383 с.
8. Лоренц К. Спонтанность агрессии / К. Лоренц. – М. «Прогресс», «Универс», 1994. – 396 с.
9. World Bank (1997), Helping Countries combat corruption: The Role of the World Bank. Washington DC: World Bank.
10. Офіційний сайт World Bank [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.worldbank.org/>

КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 343.985

**ПОНЯТТЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ
ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ
ЯК ПРЕДМЕТ КРИМІНАЛІСТИЧНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ**

Даньшин М. В.,

доктор юридичних наук, професор,
заступник декана з наукової роботи
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Колеснік І. І.,

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

Анотація У статті на основі аналізу кримінального законодавства та криміналістичної літератури уточнюється предмет криміналістичного дослідження в методиці розслідування злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту. Робиться висновок, що криміналістична характеристика злочинів цієї категорії за своїм змістом суттєво відрізняється від характеристик інших видів злочинів, що обумовлено бланкетним характером об'єктивної сторони, коли порушення певних правил викликає настання суспільно-небезпечних наслідків у вигляді ДТП. Підкреслюється, що у кримінальних провадженнях безпосереднім початковим об'єктом пізнання виступають не вчинки певних суб'єктів, а обставини ДТП, на основі яких робляться висновки про порушення певними суб'єктами правил дорожнього руху та експлуатації транспорту.

Ключові слова: злочин, ДТП, дослідження, криміналістика, криміналістична характеристика.

Аннотация В статье на основе анализа уголовного законодательства и криминалистической литературы уточняется предмет криминалистического исследования в методике расследования преступлений против безопасности дорожного движения и эксплуатации транспорта. Делается вывод, о том, что криминалистическая характеристика преступлений данной категории существенно отличается от характеристик иных видов преступлений, которые обусловлены бланкетным характером объективной стороны, когда нарушение определенных правил вызывает наступление общественно опасных последствий в виде ДТП. Подчеркивается, что в уголовном производстве непосредственным первоначальным объектом познания выступают не поступки определенных субъектов, а обстоятельства ДТП, на основе которых делаются выводы о нарушении определенными субъектами правил дорожного движения и эксплуатации транспорта.

Ключевые слова: преступление, ДТП, исследование, криминалистика, криминалистическая характеристика.

Annotation Based on the analysis of criminal law and forensic literature specifies the subject of forensic investigation in the methodology of the investigation of crimes against traffic safety and operation of transport. It is concluded that the forensic characterization of crimes in this category is significantly different from the characteristics of other types of crime, which are caused by the nature of the objective side of the blanket, when the violation of certain rules is socially dangerous consequences of an accident. It is emphasized that in criminal proceedings the direct knowledge of the original object does not appear actions of certain persons and circumstances of the accident, on the basis of which the conclusions of the violation by certain entities of traffic rules and operation of transport.

Key words: crime, accident, investigation, forensics, forensic characterization.

Розслідування злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту є одним із найбільш складних, що пояснюється тим, що початковим безпосереднім об'єктом пізнання виступають не вчинки певних суб'єктів, а дорожньо-транспортна пригода (далі – ДТП). Саме через встановлення обставин ДТП та їх аналіз визначаються її причини, а відтак і особи, які порушили певні правила дорожнього руху чи експлуатації транспорту. Але не кожне порушення

певних правил призводить до настання суспільно-небезпечних наслідків, потрібно встановити ще й причино-наслідковий зв'язок між ними. Зважаючи на те що ДТП є техногенним явищем, яке має складний механізм і характеризується швидкоплинністю, вирішення цього завдання потребує відповідних криміналістичних знань.

При розгляді будь-яких проблемних питань розслідування злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту і формуванні методичних положень і рекомендацій, перш за все, потрібно визначитися, які саме злочини входять до предмету дослідження. В розділі XI КК України

«Злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту» мітяться 16 статей, якими передбачається кримінальна відповідальність за різноманітні вчинки у вказаній сфері [1]. Ці злочини настільки різноманітні, що про розроблення єдиної методики їх розслідування не може йтися. В криміналістичній літературі, присвяченій методичним питанням розслідування злочинів у цій сфері для визначення предмету дослідження використовуються поняття «автотранспортні злочини», «автодорожні злочини», «дорожньо-транспортні пригоди», «дорожньо-транспортні злочини» тощо. Але використовуються всі вони в контексті дорожньо-транспортної пригоди, що у подальшому дає змогу визначити їх приналежність до сфери безпеки дорожнього руху та дати відповідну правову оцінку [2, с. 14]. Таким чином йдеться про злочини, які пов'язуються з ДТП з тяжкими наслідками.

Безпека на автомобільних та інших дорогах, де можуть пересуватися механічні транспортні засоби, які належать до джерел підвищеної небезпеки, зрозуміло, не може бути забезпечена тільки загальними правилами обережності, яких цілком достатньо для забезпечення безпеки життя і здоров'я людей, наприклад, у побуті. Тому основні, найбільш важливі правила дорожнього руху і безпеки експлуатації транспортних засобів, закріплені в чинному законодавстві. Правила дорожнього руху (ПДР) встановлюють єдиний порядок дорожнього руху на всій території України. Правила діють у будь-яких місцях, де можливий рух транспортних засобів. До них відносяться дороги будь-яких категорій, за якими можуть переміщатися механічні транспортні засоби, в тому числі тимчасові або випадкові шляхи сполучення, а також автостоянки, проїзди на виробничих територіях і в житлових зонах тощо. Правила дорожнього руху та інші нормативні документи були прийняті, перш за все, тому що в цій сфері життя суспільства особливо висока небезпека заподіяння шкоди життю та здоров'ю людей, що викликає необхідність спеціальної їх охорони. Відтак вимоги правил дорожнього руху і технічної експлуатації транспортних засобів за своїм характером є технічними нормами, якими регулюються поведінка людини з технічними засобами пересування і яким надано правового характеру. Цей аспект щодо двоякості природи ПДР (технічної і правової) є досить важливим для усвідомлення специфіки злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту як предмету криміналістичного дослідження.

Н.С. Романов, розглядаючи питання встановлення причинного зв'язку у справах про ДТП, зазначав, що не можна ставити знак рівності між поняттями «порушення правил руху» і «вчинив злочин» [3, с. 6]. Особливості злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту полягають у тому що порушення ПДР є порушенням правил поведінки з технікою і пов'язується з дорожньо-транспортною пригодою, наслідком якої є спричинення потерпілому тілесних ушкоджень середньої тяжкості або більш тяжких наслідків (тяжкі тілесні ушкодження або загибель людини). Відповідно до ст. 1.10 Правил дорожнього руху (затв. постановою Кабінету

Міністрів України від 10 жовтня 2001 р.) дорожньо-транспортна пригода – це подія, що сталася під час руху транспортного засобу, внаслідок якої загинули або поранені люди чи завдані матеріальні збитки [4]. Схоже, але дещо ширше визначення поняття ДТП надається в порядку обліку дорожньо-транспортних пригод затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 30 червня 2005 року № 538, як пригоди, яка сталася з участю хоча б одного механічного транспортного засобу, що рухався, і призвела до загибелі або поранення людей чи пошкодження одного або кількох транспортних засобів, вантажу, доріг, дорожніх та інших споруд або майна [5].

Незалежно від місця ДТП питання про кваліфікацію дій винної особи, як злочину, буде вирішуватися в залежності від того, чи брав участь транспортний засіб у перевезенні людей або вантажів, буксирування або інший транспортний операції або не брав такої участі. Пригоди, що виникли під час проведення автомобільних або мотоциклетних спортивних заходів, не визнаються ДТП і не підпадають під дію норм кримінального законодавства. Спеціальне обладнання трас, виключення руху іншого транспорту і пішоходів, відсутність пасажирів, відміна обмежень швидкості і дії інших вимог ПДР створюють умови, що виключають ці заходи зі сфери дорожнього руху. Однак коли такі умови не створюються, і спортивні машини пересуваються в загальному порядку, на їх водіїв поширюються вимоги щодо дотримання правил. Не вважаються ДТП і випадки, коли події є наслідком виконання транспортними засобами технологічних виробничих операцій (наприклад, при вантажно-розвантажувальних роботах, при оранці землі, будівельних роботах, які здійснюються на тракторах, автокранах, інших спецмашинах тощо).

Вимоги щодо експлуатації транспортних засобів також входять складовою частиною до ПДР, і особа, яка керує автомобілем, трамваем чи іншим механічним транспортним засобом, зобов'язана їх знати і дотримуватися. Правила зобов'язують водія перед виїздом перевірити і забезпечити технічно справний стан і комплектність транспортного засобу, правильність розміщення та кріплення вантажу, а також на автомобілях, обладнаних засобами пасивної безпеки (підголовники, ремені безпеки), користуватися ними і не перевозити пасажирів, не пристебнути ремнями безпеки (п. 2.3).

Наслідки ДТП можуть містити ознаки як кримінального, так і адміністративно-правового чи цивільно-правового деліктів. У контексті ст. 286 КК України злочинною визнається ДТП, в результаті якої потерпілому спричинено середньої тяжкості тілесне ушкодження (кваліфікуючі обставини: тяжке тілесне ушкодження, смерть потерпілого, загибель кількох осіб).

Таким чином, предметом нашого криміналістичного дослідження виступають не всі злочини розділу XI КК України, а лише ті, які пов'язані з ДТП з тяжкими наслідками. Особливістю цих злочинів є те, що їх об'єктивна сторона полягає в порушенні певних правил, наслідком якої є дорожньо-транспортна пригода із спричиненням потерпілому тілесних ушкоджень середньої тяжкості або більш тяжких наслідків. До злочинів цієї категорії

віднесені порушення певних правил різними категоріями осіб:

1) порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами (ст. 286 КК України) – суб'єктом злочину є водій транспортного засобу (за нашими узагальненнями матеріалів понад 200 кримінальних проваджень за ст.ст. 286, 287, 288, 291 КК України та опитування близько 150 слідчих та експертів, що проводилися у період з 2015 року по 2016 рік, – такі кримінальні провадження склали 62 %);

2) випуск в експлуатацію технічно несправних транспортних засобів або інше порушення їх експлуатації (ст. 287 КК України) – суб'єктом злочину є службова особа підприємства (організації чи установи), у функціональні обов'язки якої входить здійснення контролю за технічним станом транспортних засобів або їх експлуатацією; суб'єктом злочину може бути й особа, яка передає керування транспортним засобом особі, яка не має права на управління ним (20 %);

3) порушення правил, норм і стандартів, що стосуються забезпечення дорожнього руху (ст. 288 КК України) – суб'єктом злочину є службова особа підприємства (організації чи установи), відповідальна за будівництво, реконструкцію, ремонт чи утримання автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів, інших дорожніх споруд, або особа, яка виконує такі роботи (2 %);

4) порушення чинних на транспорті правил, які спричинили загибель людей або інші тяжкі наслідки (ст. 291 КК України) (16 %):

- порушення правил дорожнього руху іншими учасниками окрім водія транспортного засобу – суб'єкти: велосипедисти; пішоходи; пасажирів; погоничі худоби;

- порушення правил, норм і стандартів виготовлення, переобладнання, ремонту транспортних засобів – суб'єкти: працівники підприємств, на яких виготовляють транспортні засоби; працівниками спеціалізованих ремонтних підприємств і станцій технічного обслуговування.

Як правило, у криміналістичних дослідженнях акцент робиться на ст. 286 КК України, зважаючи на те, що найпоширенішими з цієї категорії злочинів є порушення правил безпеки дорожнього руху особами, які керують транспортними засобами [6-7]. На наш погляд, це не зовсім правильно, оскільки причиною ДТП може бути не тільки порушення правил водієм транспортного засобу, але й іншими суб'єктами, для чого фактично завжди перевіряється технічний стан транспортного засобу, а також ретельно фіксується дорожня обстановка (стан дорожнього покриття, наявність дорожніх знаків, радіус повороту дороги тощо). Це важливо саме в плані перевірки версій про можливу причетність до ДТП окрім водія й інших осіб, а також встановлення умов, які сприяли настанню тяжких наслідків. Так, проведений аналіз слідчо-судової практики, показує, що значну частину кримінальних проваджень розглядуваної категорії складають порушення чинних на транспорті правил, які вчиняються особами, що керують велосипедами і мопедами (ст. 291 КК України).

Потрібно також зазначити, що в спеціальній літературі досить часто вживається вираз «розслідування дорожньо-транспортних пригод» [8-15], що є не зовсім коректним, оскільки розслідуватися повинні злочини, передбачені статтями 286, 287, 288, 291 КК України. Розслідування ж цих злочинів здійснюється через аналіз ДТП. Тобто ДТП виступає безпосереднім об'єктом пізнання, відштовхуючись від якого встановлюються вже обставини вчинення злочину певною особою, яка порушила встановлені правила. Відтак, і криміналістична характеристика злочинів, яка становить основу розслідування, формується через опис механізму ДТП.

У зв'язку з цим потрібно зазначити, що останнього часу в літературі висловлювалося критичне ставлення щодо обґрунтованості існування поняття «криміналістична характеристика злочинів» [16; 17, с. 222-223]. Уявляється, що не дивлячись на висловлені критичні зауваження (з деякими з них можна і погодитися) криміналістична характеристика злочинів є необхідним і важливим елементом кожної окремої методики розслідування. Це обумовлено тим, що вона, ґрунтуючись на узагальненні матеріалів кримінальних проваджень, виконує функцію інформаційної моделі злочинів, показуючи які їх варіанти їх вчинення можуть мати місце (ким, в якій обстановці і якими способами, які залишаються сліди тощо). Можна погодитися з тим що, як вказують деякі автори, на сьогодні криміналістична характеристика злочинів просто ще не одержала належного розвитку, який би відповідав завданням що стоять перед наукою і практикою у сфері боротьби зі злочинністю [18, с. 186]. Справа у тому, що для того аби надати певні знання щодо розслідування злочинів певного виду чи групи, потрібно спочатку надати відомості щодо можливого механізму їх скоєння.

За визнанням більшості вчених криміналістична характеристика злочинів, виступає основою для формулювання методичних положень і рекомендацій з розслідування злочинів окремих видів [19, с. 206; 20, с. 24; 21, с. 3-16; 22, с. 56-59; 23, с. 15; 24, с. 3-8; 25, с. 13; 26, с. 3-14 та ін.]. Разом з тим, викладені точки зору щодо поняття криміналістичної характеристики злочинів дають підстави для висновку про існування двох основних підходів до тлумачення її змісту. Перший підхід полягає у тому, що криміналістична характеристика розглядається як система відомостей про криміналістично значущі ознаки злочинів певного виду. Ця система включає не тільки певні відомості, але й вказує на існування певних закономірних зв'язків між ними і при розслідуванні конкретних злочинів слугує основою побудови і перевірки версій [21, с. 15-20; 27, с. 14-15; 28, с. 12; 29, с. 181-182]. Другий підхід полягає у тому, що окремі автори, погоджуючись із сутністю криміналістичної характеристики злочинів, виділяють кілька її рівнів. Так, А.Ф. Лубін пропонує виділяти *загальну, родову і видову* криміналістичні характеристики злочинів [30, с. 48-49]. Точка зору про доцільність розробки трьохрівневої криміналістичної характеристики злочинів підтримується й окремими українськими криміналістами [25, с. 20; 31, с. 112-114]. Не

вдаючись у теоретичну дискусію, зазначимо, що при формуванні окремої методики розслідування злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, на наш погляд, найбільше підходить саме видова (групова) криміналістична характеристика злочинів.

Криміналістична характеристика злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, пов'язаних з ДТП, за своїм змістом суттєво відрізняється від характеристик інших видів злочинів. Це обумовлено специфічним механізмом їх вчинення. Перш за все, ці відмінності обумовлені бланкетним характером об'єктивної сторони, коли порушення певних правил викликає настання суспільно-небезпечних наслідків. В цьому плані особливості злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту полягають у тому, що порушення певних правил пов'язується з ДТП, наслідком якої є спричинення потерпілому тілесних ушкоджень середньої тяжкості або більш тяжких наслідків (тяжкі тілесні ушкодження або загибель людини). Відтак, при розслідуванні безпосереднім початковим об'єктом пізнання виступають не вчинки певних суб'єктів, а обставини ДТП, тобто розслідування злочинів здійснюється опосередковано через аналіз ДТП.

Хоча поняття «дорожньо-транспортна пригода» не використовується в КК України, але, на наш погляд, воно є ключовим у розумінні сутності проблематики безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також розслідування відповідних злочинів. Непрямим доказом цього є чисельні навчальні і навчально-практичні посібники, адресовані працівникам правоохоронних органів і експертам, в яких це поняття використовується саме як ключове. Це обумовлено тим, що розслідування злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту здійснюється, як було зазначено, опосередковано через аналіз ДТП, на підставі якого потім робляться обґрунтовані висновки щодо вини певних суб'єктів. Відтак, основою криміналістичної характеристики злочинів цієї категорії виступають відомості щодо механізму ДТП та його елементів.

Але при цьому не можна погодитися з М.П. Климчуком, який криміналістичну характеристику злочинів вказаної категорії повністю зводить до характеристики структури ДТП та їх класифікації [2, с. 12-29]. На наш погляд, тут потрібен аналіз механізму ДТП тільки як основи для визначення елементів, що входять до криміналістичної характеристики злочинів, передбачених ст.ст. 286, 287, 288, 291 КК України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Мисливий В.А. Злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту: Монографія / В.А. Мисливий. – Дніпропетровськ: Юрид. акад. мін-ва внутр. справ, 2004. – 380 с.
2. Климчук М.П. Розслідування злочинів про порушення правил безпеки дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів (криміналістичні та процесуальні аспекти): Монографія / М.П. Климчук. – Львів: ЛьвДУВС видавництво «Край», 2008. – 216 с.
3. Романов Н.С. Вопросы исследования причинной связи судебной автотехнической экспертизой /

Н.С. Романов. – К.: РИО МВД УССР, 1973. – 60 с.

4. Правила дорожнього руху України: Затверджені Постановою Кабінету Міністрів України від 10.10.2001 р. № 1306 (з наступними змінами в редакції 2015 р.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1306-2001-p>

5. Про затвердження Порядку обліку дорожньо-транспортних пригод: Постанова Кабінету Міністрів України від 30 червня 2005 року № 538. // Офіційний вісник України. – 2005. – № 27. – С. 57.

6. Климчук М.П. Розслідування злочинів про порушення правил безпеки дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів (криміналістичні та процесуальні аспекти): автореферат ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / М.П. Климчук – К.: Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2007. – 20с.

7. Луцюк П.П. Розслідування порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації автотранспортних засобів: автореферат ... канд. юрид. наук: 12.00.09. / П.П. Луцюк – К.: Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2007. – 19 с.

8. Алексеев А.Г. Методика расследования дорожно-транспортных происшествий совершённых в условиях неочевидности: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А.Г. Алексеев. – Саратов, 2001. – 185 с.

9. Алексеев Н.С., Автотранспортные происшествия и их расследование / Н.С. Алексеев, И.Х. Максотов. – М.: Госюриздат, 1962. – 240 с.

10. Божинский И.А., Макушненко Л.П. Расследование дорожно-транспортных происшествий: учеб. пособ. – М.: Акад. МВД СССР, 1975. – 86 с.

11. Мызников В.А. Теоретические и практические проблемы расследования дорожно-транспортных происшествий: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – СПб., 1996. – 17 с.

12. Онучин А.П. Проблемы расследования дорожно-транспортных происшествий с учётом ситуационных факторов. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та., 1987 – 186 с.

13. Писаренко И.В., Расследование дорожно-транспортных происшествий. – Ч. 1-2 / И.В. Писаренко, В.Н. Мегера, В.И. Ткаченко, В.В. Чудновский. – К.: РИО МВД Украины, 1994. – 336 с.

14. Розслідування обставин дорожньо-транспортних подій: Метод. реком. / Авт.-уклад. С.О. Шевцов, К.В. Дубонос. – Х.: Факт, 2002. – 171 с.

15. Возможности использования специальных знаний при расследовании дорожно-транспортных происшествий / Авт.-уклад. Шевцов С.О. – Х.: СПД-ФО О. В. Чельцов, 2005. – 308 с.

16. Белкин Р.С. Понятие, ставшее «криминалистическим пережитком» / Р.С. Белкин // Российское законодательство и юридические науки в современных условиях: состояние, проблемы, перспективы. Мат. науч.-практ. конф. – Тула, 2000. – С. 6-12.

17. Белкин Р.С. Криминалістика: проблеми сьогодняшнього дня. Злободневные вопросы российской криминалистики / Р.С. Белкин. – М.: НОРМА, 2001. – 240 с.

18. Журавель В.А. Сучасні концепції формування окремих криміналістичних методик розслідування злочинів // Вісник Академії правових наук. – № 2(49). – 2007. – Х.: Право. – С. 177-186.

19. Возгрин И.А. Криминалістическая методика расследования пре ступлений / И.А. Возгрин. – Минск: Выш. школа, 1983. – 215 с.

20. Шиканов В.И. Теоретические основы тактических операций в расследовании пре ступлений / В.И. Шиканов. – Иркутск: Изд-во Иркут. ун-та, 1983. – 200 с.

21. Колесниченко А.Н., Коновалова В.Е. Криминалістическая характеристика преступлений: учебное пособие. – Х.: Юрид. институт, 1985. – 92 с.

22. Селиванов Н. Криминалістические характеристики преступлений и следственные ситуации в методике расследования // Социалистическая законность. – 1977. – № 2. – С. 56-59.

23. Облаков А.Ф. Криминалістическая

характеристика преступлений и криминалистические ситуации: Учебное пособие / А.Ф. Облаков. – Хабаровск: Хабаровская высшая школа МВД СССР, 1985. – 88 с.

24. Гончаренко В.Г., Понятие криминалистической характеристики преступления / В.Г. Гончаренко, Г.А. Кушнир, В.Л. Подпалый // Криминалистика и судебная экспертиза. – 1986. – Вып. 33. – С. 3-8.

25. Старушкевич А.В. Криміналістична характеристика злочинів: навчальний посібник. – К., НВТ "Правник" - НАВСУ, 1997. – 41 с.

26. Яблоков Н.П. Криминалистическая характеристика преступлений как составная часть общей криминалистической теории // Вестник Московского университета. – Сер. 11, Право. – 2000. – № 2. – С. 3-14.

27. Волобуев А.Ф. Проблемы расследования розкрадань майна в сфері підприємництва. – Х.: Вид-во Ун-

ту внутр. справ, 2000. – 336 с.

28. Розслідування злочинів у сфері господарської діяльності: окремі криміналістичні методики: Монографія / Кол. Авторів: В.Ю. Шепітько, В. О. Коновалова, В.А. Журавель та ін.; За ред. В.Ю. Шепітька. – Х.: Право, 2006. – 624 с.

29. Настільна книга слідчого: Наук. - практ. видання для слідчих і дізнавачів / М.І. Панов, В.Ю. Шепітько, В.О. Коновалова та ін. – 2-ге вид., перерб. і доп. – К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2007. – 728 с.

30. Криминалистика. Расследование преступлений в сфере экономики. (Под ред. проф. В.Д. Грабовского, доц. А.Ф. Лубина). – Ниж. Новгород, Нижегород. ВШ МВД России, 1995. – 400 с.

31. Весельський В. Криміналістична характеристика злочинів // Право України. – 2001. – № 5. – С. 112-114.

УДК 343.98:343.326

ОГЛЯД МІСЦЯ ВЧИНЕННЯ ВИБУХУ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ТЕРОРИЗМУ: ТАКТИЧНІ АСПЕКТИ

Чорний Г. О.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри криміналістики
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків

Анотація У статті розглянуто основні питання щодо можливих слідчих ситуацій при розслідуванні злочинів терористичної спрямованості. Автор відповідно до ситуацій огляду пропонує застосування конкретних тактичних прийомів огляду та розглядає особливості висунення та перевірки слідчих версій.

Ключові слова: огляд місця вибуху, тактичні прийоми, боротьба з тероризмом.

Аннотация В статье рассмотрены основные вопросы возможных следственных ситуаций при расследовании преступлений террористической направленности. Автор в соответствии с ситуациями осмотра предлагает применение отдельных тактических приемов осмотра и рассматривает особенности выдвижения и проверки следственных версий.

Ключевые слова: осмотр места взрыва, тактические приемы, борьба с терроризмом.

Annotation The article considers the main questions of possible investigative situations when investigating terrorism-related crimes. The author in accordance with the situations of the inspection offers the application of appropriate tactical pryamoy inspection and considering features of the nomination and verification of investigative leads.

Key words: inspection of the scene of the explosion, tactics, the fight against terrorism.

Вчинення злочинів терористичної спрямованості є найбільш суспільно небезпечним явищем, яке посягає не тільки на життя, здоров'я, недоторканість громадянина але й на конституційні основи державності України в цілому.

Одним з найбільш поширених способів вчинення злочинів терористичної спрямованості на сучасному етапі є вчинення злочинів із застосуванням вибухових пристроїв та/або вибухових речовин.

У криміналістиці поняття «вибух» розглядається як звільнення великої кількості енергії за короткий проміжок часу. Вибух призводить для утворення сильно нагрітого газу (плазми) з дуже високим тиском, який при розширенні надає механічний вплив (тиск, руйнування) на навколишні тіла. У твердому середовищі супроводжується руйнуванням і дробленням. Вибух здійснюється найчастіше за

рахунок звільнення хімічної енергії вибухових речовин [1, с. 334].

Огляд місця вчинення вибуху слідчий, прокурор здійснює у відповідності з ст. ст. 223 та 237 КПК України. Якщо в результаті вибуху сталися людські жертви, то огляд передбачає чітке дотримання положень ст. 230 КПК України (порядок огляду трупа).

Метою проведення огляду є вирішення таких завдань:

- завдання, що пов'язані з виявленням і фіксацією слідів (як матеріального, так і ідеального характеру), які стосуються обставин вчинення кримінального правопорушення;

- завдання, пов'язані з пізнавальною та конструктивною діяльністю, шляхом висунення як первинних припущень про характер подій («плаваючий силует»), так і в кінцевому рахунку самих слідчих версій.

Огляд місця вибуху має особливі риси, які визначаються:

- наявністю ускладненої для сприйняття та дослідження обстановки місця події (руйнування тощо);

- характером слідів вибуху та засобів його здійснення, які підлягають виявленню й вивченню, а також зумовлених цим особливих правил і методів роботи на місці вибуху, вилучення об'єктів і зразків для встановлення природи вибуху та його обставин;

- наявністю додаткової небезпеки (мінування злочинцями об'єктів, який вибухнув, щоб перешкодити його повноцінному дослідженню, вибух газу, враження струмом, падіння деталей зруйнованої будівлі тощо);

- внесення змін до обстановки діями вибухотехніків, пожежних та інших рятувальних служб [5, с. 123].

Слід зазначити, що розслідування злочинів зазначеної категорії кримінальних проваджень здійснюється за двома загальними напрямками – від розслідування конкретного злочину терористичної спрямованості до розкриття діяльності всієї терористичної групи та\або організації та від розкриття злочинної діяльності певної групи (організації) до розслідування конкретного факту злочину тероризму.

У сучасній криміналістичній науці відсутні єдині підходи щодо формування наукової думки стосовно класифікації слідчих ситуацій на початковому етапі огляду місця вибуху.

Так проф. О. В. Коршунова [4, с. 198] зазначає, що «ситуації, які можуть скластись на момент початку огляду можна поділити на дві групи в залежності від наслідків: вибух має великий суспільний резонанс (має місце вибух значної потужності який супроводжувався людськими жертвами); вибух не має такого резонансу (має місце вибух невеликої потужності, людських жертв немає). Проф. М. В. Даньшин [2, с. 53-54] спочатку виділяє слідчі ситуації «з огляду на характер первісної інформації, яка надійшла щодо існування терористичної групи чи організації (або її частини) на окремій території, або така, що надійшла про самостійний акт тероризму (вибуху, підпалу тощо) або погрозу його вчинення». Потім автор виділяє слідчі ситуації за характером наслідків, що сталися. Серед них виокремлюється вибух, підпал і як його наслідок – пожежа, а також дії злочинців привели до техногенної аварії на об'єкті.

Приймаючи до уваги та поважаючи наукові підходи щодо вирішення зазначеної проблеми слід звернути увагу та зазначити про те, що метою проведення огляду, відповідно до частини 1 ст. 237 КПК України є «виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення», тому, окреме виділення слідчих ситуацій щодо наслідків вчиненого злочину, по-перше, не відповідають меті та завданню огляду місця вибуху, а, по-друге, не несуть у собі криміналістично значущі ознаки, необхідні для висунення та перевірки слідчих версій, застосування системи тактичних прийомів (тактичних комбінацій).

На нашу думку початковий етап проведення огляду місця вибуху слідчим, прокурором характеризується наявністю таких слідчих ситуацій:

1. Вибух має явно терористичну спрямованість;

2. Вибух і обставини його виявлення не мають повного відображення вчинення злочину терористичної спрямованості;

3. Вибух і обставини його вчинення мають інший, не терористичний характер (техногенний, природний або інший).

У першій слідчій ситуації дії слідчого, прокурора спрямовані, насамперед, на виявлення, фіксацію, вилучення і направлення на експертні дослідження слідів застосування вибухового пристрою і\або речовин. Ця мета досягається шляхом застосування такої сукупності тактичних прийомів (тактичної комбінації) як:

1. Зіставлення спочатку виявлених слідів на місці події з самою обстановкою вчинення вибуху з метою виявлення інших, що мають відношення до розслідуваного злочину, слідів.

2. Аналіз ознак виявлених на місці вибуху слідів і предметів, а саме:

- час і обставини їх виникнення на місці вибуху; їх зв'язок з місцем вибуху;

- структура та властивості предметів і слідів з метою встановлення групової приналежності та\або індивідуальної ідентифікації;

- механізм утворення слідів вибуху і можливі причини (об'єктивні чи суб'єктивні) їх відсутності на місці події.

Аналіз виявлених слідів дозволяє:

- а) встановити причинно-наслідковий зв'язок між ними, що є важливим з точки зору кримінально-правової кваліфікації злочину;

- б) встановити належність та допустимість виявлених слідів, як одна з найважливіших умов їх існування, як доказів у кримінальному процесі.

- в) є початковим етапом для процесу висування та перевірки версій (моделювання) [7, с. 123].

Перша слідча ситуація характеризується безконфліктністю тому перед слідчим, прокурором одним із найважливіших завдань є виявлення залишків вибухового пристрою, фрагменти його корпусу, обривки вогнепроводного шнура, залишків його згорання, шматків електропроводів, цоколів електроламп, уламки гальванічних елементів, акумуляторів, осколків корпусу механічного детонатору (пружини, ударники, запобіжники), залишки чи упаковка камуфляжу саморобного вибухового пристрою, дроти, ізоляційні стрічки тощо.

Велику увагу у цій слідчій ситуації слід приділити участі спеціаліста [6, с. 283], який виконує завдання з: фіксації місця виявлення і стану вибухового пристрою, положення рухомих деталей і частин пристрою з урахуванням усіх пошкоджень; вивчення як загальної конструкції вибухового пристрою, так і окремих ознак матеріалів, речовин, які були використані під час його виготовлення; виявлення, фіксації, вилучення слідів рук, природних і техногенних мікрочастинок, текстильних волокон, волосся людини або тварини, частинок рослин та інших мікрооб'єктів.

Друга слідча ситуація характеризується не повним відображенням в обстановці місця події обставин вибуху, що свідчать про його терористичну спрямованість. Це може статися внаслідок:

- пошкодження, повного або часткового знищення слідів і предметів вибуху при усуненні їх наслідків (наприклад: гасіння пожеж, викликаних вибухом, надання першої невідкладної медичної допомоги, розбір завалів, проведення пошуково-рятувальних робіт);

- можливістю вчинення злочину з використанням вибуху з інших причин чи мотивів, не пов'язаних з терористичною спрямованістю та/або діяльністю (наприклад, вчинення злочинів ОЗГ, не пов'язаної з тероризмом, вчинення злочину шляхом вибуху з метою приховати інший злочин (вибух з метою приховати розкрадання на виробництві).

У такому випадку до структури тактичної комбінації слід віднести такі тактичні прийоми: 1. Зіставлення спочатку отриманої інформації (даних) про вчинення злочину шляхом вибуху з виявленої на місці події слідовою картиною. Зазначена спочатку отримана інформація може відображатися у показаннях свідків, відео зображеннях з камер спостережень, відео реєстраторів транспортних засобів та інше. Особливе значення має практичний, раніше придбаний за зазначеними категоріям справ досвід огляду місця вибухів слідчого, прокурора. Застосовуючи відповідно дидуктивну, індуктивне форму (спосіб) мислення або аналогію можливо в загальному вигляді зіставити раніше спостерігаєму слідчим, прокурором слідову картину вибуху з реально існуючою і висунути відповідні припущення (версії) щодо втрачених, невиявлених елементів типової слідової картини.

2. Залучення до огляду місця вибуху осіб, які повідомили про злочин і інших свідків, використання спеціальних знань у галузі криміналістики, а саме залучення фахівців в області вибухотехніки, трасології, судової медицини. Свідки в силу свого процесуального статусу можуть давати показання безпосередньо щодо місця вибуху, характеру розповсюдження його наслідків (пожежа, задимленість, обвали будівлі), місця і способу зміни первісної обстановки місця вибуху при проведенні, наприклад, пошуково-рятувальних робіт та інше. Виходячи з отриманої інформації вищезазначені фахівці зможуть плідно діяти на місці пригоди з метою виявлення прихованих (раніше не виявлених) слідів вибуху.

3. Аналіз ознак повного або часткового знищення слідів вибуху і точно встановлених у справі фактів.

Особливу увагу при розгляді тактики огляду місця вибуху при розслідуванні тероризму необхідно приділити такого тактичного прийому як моделювання. Останнє розглядається як можливість відтворення явищ, предметів і відноситься до загальнонаукових методів діалектичного пізнання. У такому випадку при огляді місця вибуху, пов'язаного з розслідуванням злочинів терористичної спрямованості слід говорити про ідеального моделювання (моделювання ідеальних об'єктів). Останні пов'язані з інтелектуально-вольовими здібностями і можливостями слідчого, прокурора на основі виявлених слідів, предметів подумки повно

або частково відтворити картину (обставини) вчиненого злочину.

Важливу роль у побудові ідеальних моделей відіграє «плаваючий силует», що відноситься до поняття психологічного пошуку. «Плаваючий силует» слід розглядати як перманентну динамічну модель пізнавальної діяльності слідчого на початкових етапах огляду місця вибуху, викликану браком, малою кількістю інформації про злочин. Зазначена модель ймовірного ходу подій поєднує в собі сукупність дій злочинця, потерпілого, обставин, які передували або зумовлювали вчинення злочину.

Така модель ще не є версією, а виконує підготовчу роль на шляху до її формування та побудови в цілому, хоча володіє певною реальністю. Чим більше інформації отримує слідчий при огляді місця вибуху (шляхом безпосереднього сприйняття, за допомогою спеціалістів, використовуючи свідчення потерпілих, свідків), тим більше обґрунтовують оболонку бути мати таке припущення, а значить за своєю природою будови наблизитися до повноцінної слідчої версії.

Моделювання носить збірний характер, поєднуючи в собі одночасно дії злочинців, потерпілих, обставини та механізм вчинення злочину в цілому або щодо окремих його елементів (наприклад, елемент підготовки до вчинення або приховування злочину). Застосування моделювання дозволяє подумки з'єднати просторово розрізнені на місці вибуху сліди, предмети і дозволяє доповнити неіснуючі, пропущені слідчим ланки пізнання події злочину типологією події, їх логікою, уявленнями про поведінку людей в аналогічних ситуаціях.

Важливу роль у побудові версій як ідеально розумових моделей належить рефлексивному мисленню, як можливості імітації мислення та дій у цілях обрання способів управління нею. Рефлексивне мислення і управління включає такі процеси як проникнення особи у явище чужої свідомості, пізнання людиною і «моделювання» цих явищ. Сутність рефлексивного підходу полягає в тому, що особи при спілкуванні імітують міркування один одного і будують рефлексивні моделі, що включають як власні уявлення, так і подання іншої особи [3, с. 97-98].

Необхідно зазначити, що «за своїм характером слідчі версії є більш об'ємною категорією, тому що поєднують у собі і розшукові, і експертні версії» [3, с. 68].

Вже на початковому етапі огляду слідчий, прокурор, спеціалісти та інші учасники приймаючи до уваги власний життєвий та професійний досвід, характер, місце вчинення злочину, типову слідову картину можуть висунути версію щодо природи події (вибуху) – має вона терористичну спрямованість або сталася внаслідок інших дій людини, тобто не пов'язана с терором.

Необхідно з'ясувати причини вибуху, тому що вони можуть бути подібними за обставинами події, наслідками, так вибух може статися внаслідок: дій природи (потужній землетрус, гроза); нещасного випадка або самогубства особи; дій осіб під час виконання робіт, пов'язаних з вибухонебезпечними матеріалами, речовинами, відкритим вогнем або іншими джерелами підвищеної безпеки.

Типовими слідчими версіями при огляді місця вибуху є:

1. Вчинено злочин терористичної спрямованості шляхом застосування вибухового пристрою та/або вибухових речовин;

2. Недодержання відповідальними особами норм, правил та вимог щодо проведення:

- Протипожежних правил техніки безпеки при установці приладів (газових, опалювальних, хімічних, освітлювальних тощо)

- Технології виготовлення, зберігання, транспортування, використання вибухонебезпечних речовин та матеріалів;

- Порушення правил експлуатації високотехнологічного обладнання яке не пройшло відповідної сертифікації або не має протипожежної або іншої безпеки;

- Порушення проведення технологічних процесів на об'єктах підвищеної небезпеки.

3. Невідворотна сила (стихійне лихо).

Володіння необхідним тактико-криміналістичним інструментарієм та виконання вимог чинного кримінального процесуального законодавства дозволяє швидко, ефективно, повно, провести огляд місця вибуху та наблизити розкриття та

розслідування злочинів терористичної спрямованості в цілому.

ЛІТЕРАТУРА

1. Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия / Р.С. Белкин. – М.: Мегатрон XXI, 2000. – 2-е изд. доп. – 334 с.

2. Даньшин М.В. Слідчі ситуації початкового етапу розслідування терористичного акту. Теорія і практика судової експертизи і криміналістики / М.В. Даньшин. – Вип. 7. – Харків. «Право». – С. 51-57.

3. Коновалова В. Е. Версия: концепция и функция в судопроизводстве / В.Е. Коновалова. – Харьков. Консул. – 2000. – 179 с.

4. Кошунова О.Н. Преступления террористической направленности. Уголовное преследование на досудебных стадиях / О.Н. Кошунова. – СПб. Изд-во «Юридический центр Пресс». – 2003. – 435 с.

5. Огляд місця події при розслідуванні окремих видів злочинів: наук.- практ. посібник / За ред. Н.І. Клименко. – К.: Юрінком Інтер. 2005. – 216 с.

6. Чорний Г.О. Особливості використання спеціальних знань при розслідуванні терористичних актів: матеріали науково-практичного семінару / Г.О. Чорний. – Вип. 7. – Харків, «Право», 2015. – С. 281-286.

7. Шепитько В.Ю. Теорія криміналістичної тактики / В.Ю. Шепитько. – Харків, «Право», 2003. – 358 с.

УДК 343.535

ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАЧЕННЯ СПОСОБІВ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ З ДОВЕДЕННЯ ДО БАНКРУТСТВА

Марушев А. Д.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри криміналістики
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків

Анотація У статті проаналізовано підстави, що впливають на вибір способу вчинення доведення до банкрутства. Розглянуто питання, які пов'язані зі встановленням способів здійснення доведення до банкрутства. Визначено типові способи та їх подальше використання на досудовому слідстві.

Ключові слова: спосіб вчинення злочину, доведення до банкрутства, розслідування, досудове слідство, мета, угода.

Аннотация В статье проанализированы основания, влияющие на выбор способа совершения доведения до банкротства. Рассмотрены вопросы, связанные с установлением способов осуществления доведения до банкротства. Определены типичные способы и их дальнейшее использование на досудебном следствии.

Ключевые слова: способ совершения преступления, доведение до банкротства, расследование, следствие, цель, соглашение.

Annotation The article analyzes the reasons affecting the choice of mode of committing bankruptcy. The problems that are associated with the establishment of means of implementation bankruptcy. Determined typical methods and their subsequent use in the pre-trial investigation.

Key words: method of crime, bankruptcy, inquiry, investigation, purpose, agreement.

На визначення способів вчинення злочинів звертали увагу вчені-криміналісти: Р. С. Белкін, Б. Є. Богданов, Г.Ю. Жирний, Г. А. Матусовський, В. Ю. Шепітько та інші. Перед науковцями постійно постають завдання визначення способів вчинення

окремих видів злочинів та на їх основі вдосконалення методик розслідування.

Треба зазначити, що факт банкрутства, визнаний господарським судом чи оголошений самим підприємством-боржником, зовсім не означає, що є ознаки одного з перерахованих вище злочинів і в наявності є підстави для порушення кримінальної

справи. Факт самостійної заяви про своє банкрутство є підтвердженням недотепного чи некомпетентного ведення господарської діяльності в умовах ринку. Як правило, ця процедура заподіє матеріальний і моральний збиток власнику підприємства-банкрута, його акціонерам і працюючим у ньому особам і протікає без кримінально-правових наслідків. Однак, у ряді випадків, посадові особи суб'єктів підприємницької діяльності навмисне створюють умови для ліквідації підприємства, щоб не погашати виниклі боргові зобов'язання.

Способи вчинення доведення до банкрутства досить різноманітні і залежать від правового положення суб'єкта господарювання (державне підприємство, недержавне комерційне підприємство), виду господарської діяльності, предмету злочинного посягання, мети банкрутства та інших обставин об'єктивного та суб'єктивного характеру. Аналіз способів вчинення та приховування злочинів у сфері господарювання показує, що у багатьох випадках злочинці вдаються до залучення легальних організаційно-правових форм та інститутів, властивих ринковій економіці для здійснення злочинної діяльності. Однією з таких форм є господарсько-правовий інститут банкрутства [7, с. 44]. Крім того, при виявленні та розслідуванні злочинів, пов'язаних з доведенням до банкрутства, необхідно враховувати декілька факторів, які стосуються кримінально-правової та криміналістичної оцінки злочинних дій. По-перше, перелічені кримінально-правові норми мають яскраво виражений бланкетний характер, що потребує знань положень інших галузей права, або окремих відомчих інструкцій. Ми згодні з авторами, які визнають, що розробка методичних рекомендацій щодо розслідування кримінального банкрутства потребує вивчення правового механізму регулювання процесу визнання суб'єкта підприємницької діяльності неспроможним [4, с. 275]. По-друге, ця група злочинів відноситься до так званих «неочевидних злочинів – заздалегідь спланованих, замаскованих, учинених особливо витонченими способами, особами, які мають злочинний досвід, у тому числі маючими юридичну освіту, професійні знання й навички, які використовують допомогу представників правоохоронних органів, і де проблема збору доказів постає особливо гостро» [6, с. 225].

Аналіз практики показує, що на вибір способу вчинення такого злочину, як доведення до банкрутства, суттєво впливає мета банкрутства. А саме з якою метою ліквідується підприємство:

- ухилення від погашення боргових зобов'язань перед кредиторами чи державою; з метою одержання державних дотацій, субсидій, субвенцій на розвиток і підтримку роботи підприємства;

- з метою одержання чи розстрочки зменшення відсотка щодо повернення кредитів, боргових зобов'язань;

- коли початковою метою було створення самого суб'єкта підприємницької діяльності для одержання кредиту, дотацій, субсидій, субвенцій та їх привласнення, а кінцевою метою ліквідація (банкрутство) підприємства;

- з метою доведення до банкрутства державного чи комунального підприємства з наступним викупом за низькою ціною тощо.

Спосіб вчинення доведення до банкрутства у загальному вигляді може бути представлений схемою, заснованою на тому, що керівниками підприємств штучно створюється значна заборгованість підприємства перед зовнішніми кредиторами з метою подальшого відчуження матеріальних цінностей на користь підконтрольних ним же комерційних структур.

Отже до найбільш розповсюджених способів учинення злочинів, пов'язаних із доведенням до банкрутства, належать:

1. Доведення до банкрутства підприємства шляхом укладення службовими особами завідомо економічно не вигідних господарських угод (договорів оренди), контрактів купівлі-продажу товарів тощо) [2, ст. 17].

2. Доведення до банкрутства підприємства шляхом безпідставної виплати на користь інших осіб (юридичних чи фізичних) грошових коштів.

3. Доведення до банкрутства підприємства шляхом безпідставної передачі третім особам майна підприємства.

4. Доведення до банкрутства підприємства шляхом безпідставної передачі третім особам права вимоги матеріального чи грошового боргу з боржників.

5. Доведення до банкрутства підприємства шляхом прийняття службовими особами нерациональних управлінських рішень, що негативно впливають на виробничу, торговельну та іншу статутну діяльність підприємства і ведуть до виникнення фінансових втрат та збитків.

6. Доведення до банкрутства підприємства шляхом навмисного списання, уцінки і продажу за «низькою ціною» технологічного (промислового) обладнання, без якого неможлива ефективна діяльність підприємства.

7. Доведення до банкрутства підприємства шляхом навмисного псування технологічного (промислового) обладнання і його продаж за низькою ціною.

8. Видача розпоряджень власниками чи службовими особами суб'єкта господарської діяльності про здійснення операцій нестатутної діяльності, у результаті яких стала неможливою нормальна економічна діяльність підприємства.

9. Приховування службовими особами (власниками) суб'єкта господарської діяльності своєї стійкої фінансової неспроможності шляхом подання недостовірних відомостей кредитору (особисто чи особі, уповноваженій кредитором наведення від його імені справ із цим суб'єктом господарської діяльності)

Приховування особою – засновником чи власником суб'єкта господарської діяльності, а також службовою особою суб'єкта господарської діяльності своєї стійкої фінансової неспроможності шляхом подання недостовірних відомостей здійснюється, як правило, з метою: одержання авансових платежів за виконання робіт або послуг; одержання авансових платежів за постачання продукції, товарів, сировини

тощо; одержання авансових відвантажень продукції чи товару з відстрочкою платежів.

Приховування службовими особами (власниками) суб'єкта господарювання своєї стійкої фінансової неспроможності здійснюється шляхом подання недостовірних відомостей щодо:

майна належного підприємству і зафіксованого в балансі (оціночної вартості споруд, приміщень, незавершеного будівництва, технологічного обладнання тощо);

запасів (активів) підприємства (сировина і матеріали, комплектуючі, вироби, готова продукція, паливо, будівельні матеріали, товари тощо), що утримуються для продажу за умов звичайної господарської діяльності та споживання під час виробництва продукції, виконання робіт і послуг;

власного капіталу і коштів у національній та іноземній валюті підприємства, які можуть перебувати у вигляді готівки в касі, зберігатися в установах банку, у підзвітних осіб, а також використовуватися у вигляді акредитивів, чеків тощо;

фінансової звітності підприємства, що охоплює баланс підприємства, звіт про фінансові результати та їх використання за останні роки звітного та попереднього періодів господарської діяльності, довідки з банку про залишки коштів на рахунках;

заборгованості перед банками, бюджетом та інших фінансових зобов'язань перед суб'єктами господарської діяльності [1, с. 121].

10. Приховування майна або майнових зобов'язань службовими особами (власниками) суб'єкта господарської діяльності від потенційних кредиторів. Приховування майна боржника може складатися з таких прийомів, як: переміщення майна із одного місця його зберігання до іншого, не відомого кредиторам; передача його на зберігання третім особам, розміщення його у спеціальних схованках; зміна зовнішнього вигляду (переробка) майна та інші подібні дії. Внаслідок таких дій власники (засновники, учасники тощо) відповідної юридичної особи, кредитори чи особи, призначені господарським судом для здійснення певних функцій під час розгляду справи про банкрутство (зокрема, розпорядник майна боржника, керуючий санацією, ліквідатор), позбавляються можливості здійснювати контроль за цим майном чи розпоряджатися ним.

11. Приховування відомостей про майно службовими особами (власниками) суб'єкта господарювання (боржником) від потенційних кредиторів. Приховування відомостей про майно, як правило, стосується місцеперебування майна й кількісної та цінової характеристики майна, а також вартості майна, місце й час його виготовлення, комплектність, якість, розмір його амортизаційного зношування тощо. Ці відомості впливають на вартість майна і їх перекручування спричиняє найчастіше заниження вартості конкурсної маси, що обмежує можливість задоволення вимог кредиторів, а значить, заподіює їм збиток [3, с. 383].

12. Відчуження майна або знищення майна службовими особами (власниками) суб'єкта господарювання (боржником).

Відчуження майна боржника – це дії, внаслідок яких треті особи набувають право власності на майно боржника (продаж, обмін, дарування тощо) [5, с. 293].

Передача майна в інше володіння може здійснюватися відкрито, нелегально або завуальовано. У випадках відкритої передачі майна має місце здійснення різного роду договорів відповідно до встановленого законодавством порядку. Використовуючи нелегальний спосіб, злочинці діють в обхід законодавства, таємно, без укладення будь-яких угод. Під завуальованим способом передачі майна в інше володіння мається на увазі його передача на підставі показних угод, тобто угод, які мають одну мету – замаскувати іншу угоду – «незаконне відчуження майна» [3, с. 382]. Так, майно підприємства може передаватися в оренду на підставі договорів про спільну діяльність, шляхом внесків майна в статутний капітал знову створюваних підприємств й інших угод, укладених з однією метою – прикрити фактичну передачу цього майна. Відчуження майна може також здійснюватися шляхом продажу майна в кредит або з відстрочкою платежів. У низці випадків складаються акти про знищення або пошкодження майна.

13. Фальсифікація, приховування або знищення службовими особами (власниками) документів, що відображають фінансово-господарську діяльність підприємства-банкрута.

Приховування документів, що відображають господарську чи фінансову діяльність боржника, може здійснюватися за допомогою таких прийомів: вилучення документів із місця їх звичайного зберігання і переміщення їх у місце, де вони недоступні для осіб, що за законом повинні мати доступ до цих документів; неповідомлення таких осіб про наявність чи місцезнаходження документів; відмова передати відповідні документи цим особам за відсутності у них можливості самостійно їх отримати тощо.

Знищення документів, що відображають господарську чи фінансову діяльність боржника – це дії, внаслідок яких документи, штампи, печатки перестають фізично існувати. Вони приводяться у стан, який повністю і назавжди виключає їх використання за цільовим призначенням шляхом спалення, розірвання, знищення тощо.

Фальсифікація, приховування або знищення злочинцем документів, що відображають господарську чи фінансову діяльність, може виступати не лише способом учинення злочину, а й останнім етапом механізму злочинної діяльності – етапом приховування злочинної діяльності в цілому. Бо уникнути відповідальності – одне з головних завдань злочинної комбінації, що закладається у схему операції ще на стадії розробки та багато в чому визначає характер подальших дій злочинців;

Перелічені способи вчинення кримінальних банкрутств можуть бути здійснені на стадії визнання підприємства банкрутом, або в період, коли керівництво підприємства навмисно зменшувало активи підприємства і збільшувало боргові зобов'язання, тобто підготувало підприємство до банкрутства.

Структура злочинних груп, які вчиняють кримінальні банкрутства, залежить від способу вчинення злочину. У зв'язку з цим розподіляються рольові функції в групі. Крім організатора злочину до неї входять особи, що здійснюють ведення

бухгалтерського обліку в організації; особи, які здійснюють підготовку юридичних документів щодо створення дочірніх організацій і переведення в них майна материнської фірми; особи, які виконують функції з приховування, знищення або відчуження майна; особи, які оцінюють майно; особи, що реалізують процедури банкрутства; особи, які здійснюють реалізацію майна, на яке звернено стягнення.

У практиці навмисного банкрутства зустрічаються досить витончені схеми відчуження майна і фактичної передачі права керування організацією зацікавленим сторонам.

Ми згодні з авторами, що в основі способів учинення злочинів, пов'язаних з кримінальним банкрутством, лежить одна із форм обману. Сучасні науковці висловлюють із приводу поняття обману різні думки і визначають обман як умисне повідомлення неправдивих відомостей або умовчування про відомості, які особа повинна була повідомити, спрямовані на введення іншої особи в оману. У рамках досліджуваної проблеми кримінальне банкрутство слід розуміти як один із способів економічного обману з метою відмови від погашення боргу, неправомірним заволодінням майном, перерозподілу на особисту користь державного майна або інших осіб. «Цінність» використання злочинцями цієї господарської форми полягає, насамперед, у створенні для кредиторів і контролюючих організацій неправдивої картини фінансового краху підприємства з незалежних від його керівництва причин.

Аналіз практики злочинів у сфері банківського кредитування показав, що злочинці використовували механізми кримінального банкрутства у вигляді навмисного доведення підприємства-позичальника до фінансової неспроможності шляхом: незаконних переказів коштів на рахунки інших підприємств, їх зняття та привласнення; видачі отриманих кредитів комерційним й іншим підприємствам та навмисне їх неповернення; переказу коштів за кордон за

фіктивними контрактами; придбання сировини чи матеріалів за умисно завищеними цінами або реалізація продукції за умисно заниженими цінами.

Класична схема умисного або штучного банкрутства в сучасних умовах виглядає таким чином – уклавши з фіктивною або підставною юридичною особою завідомо збитковий контракт або контракт з великими штрафними санкціями, якій завідомо не може бути виконаний, підприємство – майбутній банкрут здійснює відчуження основної маси належного йому майна, після чого розпочинається провадження у справі про банкрутство.

ЛІТЕРАТУРА

1. Грабова Н.Н., Добровський В.Н. Бухгалтерский учет в производственных и торговых предприятиях: учеб. пособ. для студентов вузов / Под ред. Н.В. Кужельного. – К.: А.С.К., 2000. – 623 с.
2. Про відновлення платоспроможності боржника чи визнання його банкрутом: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1992. – № 31. – Ст. 440 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1404-19/paran957#n957>
3. Курс криміналістики: В 3 т. Т. 3. Криміналістическая методика: Методика расследования преступлений в сфере экономики, взяточничества и компьютерных преступлений / Под ред. О. Н. Коршуновой, А. А. Степанова. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – 573с.
4. Матусовский Г.А. Экономические преступления: криміналістический анализ: Монография. – Харьков: Консум, 1999. – 480с.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 3-тє вид., переробл. та доповн.. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К.: Атіка, 2003. – 547 с.
6. Новик В. В. Криміналістические аспекты доказывания по уголовным делам: проблемы теории и практики. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 471 с.
7. Чернявський С.С. Злочини у сфері банківського кредитування (проблеми розслідування та попередження): навч. посібник – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 257с.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ ТА БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

УДК 343.16

ДОСУДОВЕ СЛІДСТВО УКРАЇНИ: ОСНОВНІ НАПРЯМИ РЕФОРМУВАННЯ

Руденко М. В.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінально-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна,
старший радник юстиції,
Заслужений юрист України

Півненко В. П.,

кандидат юридичних наук, доцент,
старший радник юстиції,
Заслужений юрист України

Мельник О. В.,

кандидат юридичних наук,
заступник прокурора Харківської області,
старший радник юстиції

Анотація У статті окреслено недоліки і прорахунки, що допущені законодавцем України при реформуванні окремих органів кримінальної юстиції та визначено напрями організаційно-правової побудови нової системи досудового слідства, виключаючи повторення подібних помилок.

Ключові слова: кримінальний процес, досудове слідство, слідчий, система, реформа, закон.

Аннотация В статье обозначены недостатки и упущения, допущенные законодателем Украины при реформировании отдельных органов уголовной юстиции и определены направления организационно-правового построения новой системы досудебного следствия, исключающие повторение подобных ошибок.

Ключевые слова: уголовный процесс, досудебное следствие, следователь, система, реформа, закон.

Annotation The article marked flaws and omissions in reforming the Ukrainian legislator separate criminal justice authorities and identified areas of organizational and legal construction of the new system of pre-trial investigation, excluding the repetition of such errors.

Key words: criminal proceedings, pre-trial investigation, the investigator, the system, the reform of the law.

Сьогодні в Україні проводиться реформування чергового органу кримінальної юстиції – досудового слідства, яке є фундаментом кримінальної процесуальної діяльності, бо в разі не розкриття слідчим вчиненого злочину і не розслідування усіх його обставин, означений вид державно-правової діяльності втрачає сенс, а людина, суспільство і держава залишаються незахищеними, в той же час коли не встановлені і не покарані злочинці, вони продовжують скоювати нові, ще більш тяжкі злочини.

Звертає на себе увагу той факт, що реформування органів досудового слідства здійснюється за відсутності в державі повноцінної Концепції реформування цих органів (щодо оптимальної організаційно-правової побудови та удосконалення функціонування), а також без обов'язкового попереднього прийняття законодавцем спеціального слідчоустрійного Закону України «Про досудове слідство». Процес реформування досудового слідства ускладнюють ще й недостатньо продумана лібералізація кримінального законодавства та

недосконалість Кримінального процесуального кодексу України 2012 року, які суттєво обмежили процесуальну самостійність і незалежність слідчого під час розслідування ним злочину як прокурорсько-наглядовою так і судово-контрольною діяльністю [1, с. 120-121].

Зовсім не враховуються при реформуванні органів досудового слідства положення ст. 6 Конституції України щодо принципу розподілу державної влади у будь-якій сфері державної діяльності. Тут необхідно повністю погодитися з В. Юрчишиним, який в одній із своїх наукових праць відзначає, що положення ст. 6 Основного Закону «не просто наукова ідея, а загальнообов'язкова конституційна норма, вимоги якої розповсюджуються на всі, без будь-якого винятку, сфери державної діяльності, в тому числі – і на таку з них як державний кримінальний процес» [2, с. 38]. Застосування цього конституційного принципу повинно повністю виключати як покладення одних і тих же функцій на державні органи, що відносяться у кримінальному провадженні до різних гілок влади, так і обмеження принципу самостійності і незалежності кожного з них діями чи

рішеннями іншого.

З урахуванням викладеного, є великі сумніви в тому, що проведене реформування досудового слідства буде ефективним і призведе до позитивних результатів. Тим більше, що реформаторами досудового слідства виступають не відомі вчені – а чиновники Адміністрації Президента України, Кабінету Міністрів України та окремі народні депутати України, які вже звели нанівець довготривале реформування органів правосуддя та прокуратури. Подібних «реформувань» таких органів не знала жодна країна світу. За роки незалежності України було прийнято безліч законів щодо їх організації і діяльності, серед яких одних лише судоустрійних (базових) аж чотири: від 24.02.1994 р. «Про судоустрій»; від 07.02.2002 р. «Про судоустрій України», від 07.07.2010 р. «Про судоустрій і статус суддів»; від 12.02.2015 р. «Про забезпечення права на справедливий суд».

При прийнятті кожного «реформаторського» закону про судоустрій судова система України змінювалася все в гірший і гірший бік. У результаті ця система вийшла з-під будь-якого контролю і майже перестала функціонувати за призначенням. Дійшло до того, що вже хабарники-судді почали застосовувати вогнепальну зброю проти слідчих (29 березня 2016 року суддя Малинівського районного суду м. Одеси О. Буран відкрив вогонь по спецпризначенцям Національного антикорупційного бюро України, які на законних підставах прибули до його помешкання для проведення обшуку) [3]. Сьогодні вже ставиться питання про ліквідацію нещодавно створеної і діючої в Україні системи судоустрій і повернення до раніше ефективно діючої трьохрівневої системи правосуддя.

Щоби не сталося чогось подібного і з реформуванням органів досудового слідства, які є більш чутливими до всіляких перебудов ніж органи правосуддя і можуть взагалі зруйнуватися, висловимо свою позицію з цієї проблематики.

При продовженні реформування органів досудового слідства доцільно врахувати досвід російських реформаторів судово-правової реформи 1864 року. До комісії, що займалася тоді розробкою Концепції і головне – підготовкою законопроектів, входили не політики і представники зацікавлених відомств (як це зараз робиться у нас), а відомі російські вчені-правознавці. Їх колективний розум створив вражаючий для того часу документ – Пояснювальну записку до проекту Статуту кримінального судочинства, яким до цих пір захоплюється правознавці і державні діячі. При досить скромних тодішніх печатних можливостях цей документ був надрукований і став доступним для кожного громадянина великої імперії. Всі зауваження враховувалися при його опрацюванні. Невипадково творців цього документу і в наші дні поважно і заслужено називають «Батьками Судової Реформи» [4, с. 27].

У сучасній Україні можливі батьки подібних реформ чиновники центральних органів влади не потрібні, вони навчилися обходитись без них. Якщо всі реформаторські «новації» будуть визначатися лише думкою одних і тих же чиновників і політиків чи простим запозиченням певних слідчих інститутів

із других країн, відірваних від сучасних українських реалій, то за проведення таких реформ краще не братись взагалі. Ще більшою загрозою є використання реформаторських ідей керівників зацікавлених відомств. Декілька років тому реформаторські ідеї керівників Верховного Суду України навіть визначалися «основними орієнтирами» у створенні повноцінного правосуддя» [5, с. 8]. Чим закінчився такий реформаторський рух і «повноцінне» правосуддя з таких орієнтирів загальновідомо.

Історичний досвід свідчить, що такими орієнтирами при реформуванні органів досудового слідства можуть бути лише колективні напрацювання вчених-правознавців, ні в якому разі не пов'язаних з їх роботою (навіть колишньою) в зацікавлених правоохоронних відомствах.

Діюча в Україні відомча система досудового слідства: зокрема слідчі підрозділи при органах Національної поліції; слідчі підрозділи при органах безпеки; слідчі підрозділи при органах, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, слідчі підрозділи органів прокуратури (тимчасові) доказала свою життєздатність і ефективність, а тому не повинна бути зруйнована в процесі реформування.

Ця система досудового слідства має багату вітчизняну історію і за своїми юридичною, соціально-політичною і організаційно-технічною характеристиками повністю відповідає національним традиціям України. Завдячуючи саме їй, вдається підтримувати відносний правопорядок у державі в умовах небувалого розгулу злочинності. Більше того, слідчі органи виявилися найменше вражені корупцією, порівняно з посадовими особами усіх інших правоохоронних органів держави.

Світовий досвід боротьби зі злочинністю теж говорить на користь збереження відомчої організаційної побудови органів досудового слідства України, функціонуючих на основі спільних завдань та єдності процесуального регулювання їх діяльності. В більшості країн світу слідчі органи знаходяться у структурі різних правоохоронних відомств, доповнюючи та контролюючи один одного, бо монополізм у цьому державному виді діяльності – прямий шлях до зловживань, деградації, корупції [6, с. 19-20]. Діюча в Україні відомча система досудового слідства, яка складається із кількох підсистем, при всіх своїх недоліках, містить у собі реальні механізми як співробітництва, так і взаємного контролю. А це значить, що при виході із ладу будь-якої слідчої підсистеми, наприклад, у зв'язку з корумпованістю, дві інші зможуть взяти на себе її обов'язки і досудове слідство продовжуватиме функціонувати.

Система досудового слідства, що складається з одного цілісного органу (наприклад, Слідчий Комітет), такої можливості не матиме і, ставши корумпованою, не зможе швидко перебудуватися, що потягне за собою обов'язкове різке зниження результативності її роботи у боротьбі зі злочинністю [7, с. 152-153]. Виходячи з цього, колишня пропозиція В.С. Зеленецького, О.В. Баганця та інших авторів про те, що єдиним правильним шляхом системного реформування органів досудового слідства України є

утворення нового позавідомчого слідчого органу шляхом об'єднання слідчих підрозділів органів прокуратури, МВС, СБУ та податкової міліції під назвою Слідчий Комітет України [8, с. 56; 9, с. 14] є неприйнятною, бо альтернатива в слідстві – один із найважливіших чинників його нормального функціонування. Утворення Слідчого Комітету України – це створення держави в державі. У цій закритій силі системі ніхто і ніколи не знайде справедливості і захисту своїх прав.

Ще вразливішою є пропозиція О.В. Бауліна, А.О. Ляша, В. Бринцева та інших про підпорядкування усіх слідчих України органам судової вади, як це було за судово-правовою реформою 1864 року в Російській імперії. На думку означених авторів така реформа наблизить систему досудового слідства України до Європейських традицій [10, с. 90; 11, с. 99-101]. Ця пропозиція пояснюється відсутністю глибоких наукових досліджень з історії функціонування судового слідства, хоч у державних архівах України знаходиться безліч документів, які беззаперечно свідчать не тільки про неефективність інституту судових слідчих, а навіть про його руйнівний вплив на функціонування усєї системи кримінальної юстиції в цілому. При реформуванні досудового слідства необхідно обов'язково глибоко вивчати минулий досвід, щоби уникати повторення помилок і не йти знову тим же самим шляхом тільки вже у зворотному напрямі.

Звичайно, відомчі слідчі зосереджують основну увагу на боротьбі з загальною злочинністю, працюють у складний період розгулу злочинності і з великим навантаженням. У таких умовах вони неспроможні ефективно розслідувати складні кримінальні провадження щодо корупційних злочинів, вчинених вищими посадовими особами органів державної влади, місцевого самоврядування, суддями або правоохоронцями тощо. З урахуванням цього та лібералізацією візового режиму Верховна Рада України передбачила на законодавчому рівні створення двох нових слідчих органів – Національне антикорупційне бюро України [12] і Державне бюро розслідувань [13] саме для боротьби з корупцією означеними категоріями посадових осіб.

Нами не ставиться завдання проаналізувати їх правовий статус, бо про це вже доведено у літературі [14, с. 132-135], відзначимо лише про те, що ці рішення, як завжди, прийняті законодавцем при відсутності глибокого наукового обґрунтування у дійсній потребі обох цих органів одночасно. Не було також враховано те, що нині в Україні вже функціонує 10 різних державних структур, протидіючих корупції. На наше переконання один із цих слідчих органів, а саме – Державне бюро розслідувань є штучним, створеним лише для демонстрації українському суспільству і міжнародному товариству активності у сфері боротьби з корупцією, у зв'язку з чим за деякий час постане питання про доцільність його існування.

Інституційний аспект досудового слідства – найвразливіше місце його реформування. Тому не випадково в указі Президента України від 20.05.2015 р. № 276 «Про Стратегію реформування судової структури, судочинства та суміжних інститутів на 2015-2020 роки» звертається увага на подолання

розбіжностей між новими процесуальними повноваженнями та реальними інституційними функціями суб'єктів досудового та судового етапів слідства, усунення перешкоди для структурної автономії слідчих органів. Слід обов'язково врахувати, що саме при відомчій його побудові найбільш повно розкривається потенціал слідчої діяльності, бо тільки тут закладені: принципи комплексного ведення боротьби зі злочинністю; реальні можливості для ефективної взаємодії слідчого з оперативно-розшуковими, технічними, експертними, інформаційними та іншими ланками правоохоронного органу, при якому сформований і діє орган досудового слідства. Тільки при відомчій організаційно-правовій побудові органів досудового слідства у слідчих з'являються найкращі можливості для оптимізації виконання слідчих (розшукових) дій, економії процесуальних ресурсів, підвищення ефективності слідчої діяльності. Завдяки відомчій побудові досудового слідства склалася дієва система підслідності злочинів та сформувалася спеціалізація слідчих, що забезпечує швидке, повне та неупереджене розслідування кримінальних правопорушень.

У єдиному слідчому органі – Державному бюро розслідувань, у силу специфіки його організації і діяльності, ніколи не буде сформоване ані таке широке коло різноманітних спеціалізованих підрозділів, ані умов для глибокої спеціалізації, що значно обмежують можливості слідства у сфері доказування навіть із використанням традиційних джерел, передбачених КПК України 2012 року. Рано чи пізно постане питання про недоцільність покладення на слідчих обов'язків з виконання як слідчих, так і оперативно-розшукових заходів, бо відповідно до п. 3 ст. 121 Конституції України та Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» це самостійні види державної правоохоронної діяльності, виконання яких однією й тією ж посадовою особою органів досудового слідства чи органів, які проводять оперативно-розшукову діяльність, є неприпустимим [15, с. 12]. У зв'язку з цим, необхідно вилучити із Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» не процесуальний термін «детектив», замінити його терміном «слідчий».

Прем'єр-Міністр України А.П. Яценюк у свій час наполягав на ліквідації податкової міліції і створенні при Державній фіскальній службі України нового органу досудового слідства під назвою «Служба фінансових розслідувань» [16, с. 13], який мав би перебрати на себе повноваження податкової міліції, підрозділів боротьби з економічними злочинами МВС України, підрозділів боротьби з економічними злочинами СБУ, а також органів Державної фінансової інспекції (нині – Державна аудиторська служба України). Представляється, що сьогодні ДФС, як відомство, найбільш вражене корупцією, не може претендувати на створення при ньому органу досудового слідства. Крім того, вітчизняній і зарубіжній історії досудового слідства невідоме запропоноване Урядом об'єднання в межах одного органу двох несумісних функцій: адміністративної (здійснення моніторингу і перевірок, що сьогодні виконується ДФС і ДАС) та кримінально-

процесуальній (розслідування злочинів, що сьогодні виконуються слідчими органами, визначеними ч. 1 ст. 38 КПК України). Поєднання цих виключаючих одна іншу функцій в одному органі перетворить Службу фінансових розслідувань у монстра, обслуговуючого лише інтереси владних структур, а проведене ним «доказування» злочинної діяльності конкретної особи не бути мати юридичного значення, у зв'язку з неналежністю і недопустимістю отриманих слідчим (якщо таку посадову особу можна буде назвати слідчим) відомостей (квзідоказів). Слід також рішуче відкинути спроби створення з цього приводу окремої фінансової поліції [17]. Відомчі органи досудового слідства можуть утворюватися лише при строго визначених Конституцією та законами України правоохоронних органах, а не при будь-якому центральному відомстві.

Необхідно терміново розробити й прийняти слідчоустрійний закон України «Про досудове слідство», в якому закріпити порядок утворення органів досудового слідства, самостійність і автономність функції досудового розслідування, розкрити соціальне призначення досудового слідства, його систему та структуру, компетенцію слідчих, гарантії слідчої діяльності, а також визначити систему заборон і обмежень, матеріальне і соціальне забезпечення слідчих тощо, бо вирішення усіх цих питань, пов'язаних з організацією і діяльністю органів досудового слідства України, не під силу кримінальному процесуальному (процедурному) законодавству та підзаконним актом, що має місце сьогодні.

Звичайно, діюча в Україні система досудового слідства ще не є досконалою, як за своєю організаційною побудовою і процесуальним режимом діяльності, так і за обсягом компетенції та кадровим потенціалом. Тому необхідно використовувати всі можливості для її подальшого зміцнення та удосконалення. У зв'язку з цим, необхідно припинити пошук неіснуючої ідеальної організаційної моделі побудови досудового слідства і вжити термінових заходів для збереження всього професійного корпусу слідчих, недопущення їх відтоку в інші державні органи та комерційні структури.

ЛІТЕРАТУРА

1. Голубов А.Є. Щодо визначення місця та функцій органів досудового розслідування в системі кримінальної юстиції України / А.Є. Голубов // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: Матер. Всеукр. наук. – практ. конф. – Х.: ХНУВС, 2015. – С. 119-122.

2. Юрчишин В.М. Місце і роль прокурора у досудовому розслідуванні та їх відображення в теорії, законодавстві і практиці: Монографія / В.М. Юрчишин. – Чернівці: Видавничий дім «Родовід», 2013. – 308 с.

3. Кучерява О. Суддю – «стрілка» заарештували прямо в кулуарах парламенту / О. Кучерява // Голос України. – № 60. – 2 квітня 2016 року.

4. Півненко В.П. Про причини невдач судово-правової реформи / В.П. Півненко // Вісник Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна: Серія «Право». – 2010. – №919. – С. 26-28.

5. Німченко В., Селіванов А. На шляху до реального правосуддя / В. Німченко, А. Селіванов // Голос України. – 2004. – №101. – С. 8.

6. Гуценко К. Следственный комитет благо ли? / К. Гуценко // Соц. законность. – 1991. – №3. – С. 19-20.

7. Мычко Н.Н. Прокуратура Украины: роль и место в системе государственной власти / Н.Н. Мычко. – Донецк: Донеччина, 1999.

8. Зеленецкий В.С. О следственном аппарате и прокурорском надзоре в связи с новым Законом Украины «О прокуратуре» / В.С. Зеленецкий // Закон Украины «О прокуратуре»: Теория и практика его применения. – Х., 1992. – С. 50-57.

9. Баганець О.В. Переваги та недоліки нового КПК. Пропозиції щодо внесення змін та доповнень до проекту Кримінального процесуального кодексу України / О.В. Баганець // Юридичний вісник України. – 2015. – №33. – С. 14-15.

10. Баулін О.В. Досудове розслідування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України: сучасна концепція і традиції / О.В. Баулін, А.О. Ляш // Правничий часопис Донецького університету. – 2012. – №2. – С. 83-91.

11. Бринцев В. Система досудового слідства / В. Бринцев // Право України. – 1994. – №12. – С. 99-101.

12. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України. – Урядовий кур'єр. – 2014. – №204. – С. 10-13.

13. Про державне бюро розслідувань: Закон України. – Урядовий кур'єр. – 2016. – №7. – С. 11-14.

14. Остропілець В.Р. Адміністративно-правове забезпечення взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами: монографія. – Харків юридичний, 2015. – 196 с.

15. Комарницька О. Органи слідства: реформування як вимога часу / О. Комарницька, М. Карчевич // Юридичний вісник України. – 2015. – №13. – С. 12-13.

16. Замість податкової міліції – служба фінансових розслідувань (із заяви Прем'єр-Міністра А. Яценюка на презентації інституційної реформи ДФС) // Юридичний вісник України. – 2015. – №33. – 27.06-03.07. – С. 13.

17. Бахолдина М. Полицейская академия – 2. В случае поддержки парламента нас ожидает появление еще одного органа с названием «Полиция» - финансовой полиции / М. Бахолдина // Юридическая практика. – № 14. – 5 апреля 2016 г.

УДК 343.136

ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕМЕНТІВ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕНІ

Слінько Д. С.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено розгляду елементів процесуальної форми у кримінальному провадженні та використанню результатів ОРД. Надається теоретична модель використання елементів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні. Теоретичні та практичні проблеми процесуальної форми кримінального провадження розглядаються за допомогою механізму реалізації складання процесуального рішення. На підставі проведеного аналізу сформульовано пропозиції щодо удосконалення чинного законодавства України та практики його застосування.

Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність, негласні слідчі (розшукові) дії, конспірація, процесуальна форма, розшуковий процес, кримінальне провадження, оперативні підрозділи.

Аннотация Статья посвящена рассмотрению элементов процессуальной формы в уголовном производстве и использованию результатов ОРД. Предоставляется теоретическая модель использования элементов оперативно-розыскной деятельности в уголовном производстве. Теоретические и практические проблемы процессуальной формы уголовного судопроизводства рассматриваются с помощью механизма реализации составления процессуального решения. На основании проведенного анализа сформулированы предложения по совершенствованию действующего законодательства Украины и практики его применения.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, негласные следственные (розыскные) действия, конспирация, процессуальная форма, розыскной процесс, уголовное производство, оперативные подразделения.

Annotation Article deals with the elements of the criminal procedure form in criminal proceedings and using the OSA results. Has been given the theoretical model of using elements of operatively-searching activity in criminal proceedings. The theoretical and practical problems of procedural form of criminal justice are considered by implementing a mechanism of drawing up procedural resolution. Based on the results of the analysis proposals on the improvement of the current Ukrainian legislation and its implementation have been given.

Key words: operatively-search activity, the unspoken investigation (investigative) action, a conspiracy, the procedural form, inquisitorial system, the criminal proceedings, the operational units.

Важливою професійною засадою оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД), що відображає її розшукову пошукову спрямованість під час вирішення завдань кримінального провадження, є конспірація. Вона обумовлена таємним, замаскованим способом підготовки, здійснення, приховання кримінальних правопорушень, кримінальною протидією та необхідністю забезпечення безпеки учасників ОРД, потребою не розголошення фактичних даних, які отримані під час здійснення ОРД, що зачіпають честь, гідність і репутацію громадян.

Використання конфіденційного співробітника у кримінальному провадженні під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а також використання ОРД полягає в тому, що такі дії є таємними, але докази повинні бути відображені у матеріалах кримінального провадження.

Конфіденційний співробітник у ОРД визначається як категорія фізичних осіб, учасників ОРД, які вступили на підставах і в порядку, передбачених законодавством про ОРД, у стосунки таємної співпраці з оперативним співробітником, який виступає від імені, або за дорученням слідчого, для надання йому сприяння під час розкриття

кримінального правопорушення. Без використання конфіденційних співробітників в ОРД вона як така перестане існувати та переходить до іншого виду юридичної діяльності.

Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) передбачає застосування двох форм використання результатів ОРД. По-перше, використання результатів цієї діяльності для підготовки і здійснення слідчих і судових дій. По-друге, представлення оперативними підрозділами фактичної інформації, отриманої у ході ОРД, про обставини, що підлягають встановленню і використанню відповідно до кримінального процесуального закону щодо формування доказів слідчим, прокурором. Результати ОРД відображаються в службових документах: рапортах, довідках, зведеннях, актах, звітах та ін. До оперативно-службових документів можуть додаватися предмети і документи, отримані при проведенні оперативно-розшукових заходів.

Слідчий, отримавши матеріали оперативного характеру, в яких міститься інформація, може нею скористатися при підготовці та проведенні слідчих розшукових дій. Проблема полягає в тому, щоб отримані фактичні дані, не були розголошені про негласний спосіб їх отримання.

Таким чином, використання матеріалів ОРД в кримінальному провадженні є актуальним. Це пов'язано з посиленням організованості кримінальних структур їх професіоналізмом та ін. Тому використання результатів ОРД у кримінальному провадженні має велике значення у боротьбі з кримінальними організованими угрупованнями, захисту від кримінальних посягань прав і законних інтересів громадян, інтересів суспільства і держави. В той же час не можна не враховувати реально існуючий ризик негативних побічних наслідків цієї діяльності. ОРД за своїм характером і особливостями багата небезпечними порушеннями прав і свобод людини. Саме тому використання оперативно-розшукових засобів вимагає обережності і має бути регламентовано законом.

Процесуальна форма була предметом розгляду багатьох вчених. Вони визначали, що за допомогою процесуальної форми вирішуються правові конфлікти, з одного боку, інтересів держави, яка забезпечує захист прав і свобод людини та громадянина, а з іншого інтересів – сторони захисту, яка захищається від обвинувачення за допомогою процесуальної форми.

Ці положення розглядалися у наукових дослідженнях В.С. Афанасьєва, Л.О. Сергєєва, С.О. Барабаш, В.М. Батищева, С.В. Болотина, Д.П. Великого, Б.О. Вікторова, Г.А. Воробйова, Ю.М. Грошевого, М.І. Гапановича, І.І. Мартиновича, В.П. Даниленко, А.Я. Дубинського, З.З. Зинаттуліна, В.П. Корж, П.А.Лупинської, Ю.В. Манаєва, М.І. Порубова, Д.О. Солодова, М.Л. Якуба та ін.

Усі процесуальні рішення у кримінальному провадженні повинні бути зафіксовані на підставі правової процедури кримінального провадження за допомогою процесуальної форми, яка передбачає прийняття рішення, а саме постанови, ухвали, складання протоколу слідчих розшукових, негласних слідчих (розшукових) або судових дій.

Важливо зазначити, що І.Б. Михайловська, яка одна з перших надала структурну побудову процесуальної форми, вважала, що форма не є простим віддзеркаленням нормативної моделі судочинства, а складається з таких елементів, як мета, функції, засади, на підставі яких будуються інститути кримінального провадження [1].

У межах розшукового процесу публічна мета щодо встановлення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, підпорядковує собі всі інститути судочинства, зумовлює активність слідчого, прокурора стосовно встановлення істини, не вимагає розподілу процесуальних функцій, які направлені на викриття кримінального правопорушення, здійснення кримінального переслідування. З цього приводу С.І. Вікторський писав: «... головним завданням кримінального провадження є досягнення у підозрюваного, обвинуваченого показань, тому він перетворювався на предмет дослідження, найближче і краще джерело, з якого можна дізнатися істину» [2].

Розглядаючи елементи процесуальної форми у кримінальному провадженні, представники Російської процесуальної школи В.В. Кальницький, П.Г. Марфицин вважають, що рішення повинні бути класифіковані згідно з участю сторін, або учасників,

суб'єктів провадження. Вони надають класифікацію та підрозділяють рішення, які повинні бути зафіксовані слідчим та прокурором під час проведення досудового розслідування, а також оперативними підрозділами, які повинні діяти на підставі доручення слідчого на стадії досудового провадження [3].

Слід зазначити, що зазначені автори не надають окремої класифікації процедурних рішень оперативних підрозділів до реєстрації заяви у Єдиному реєстрі досудового розслідування. Однак оперативні підрозділи мають повноваження на проведення оперативно-розшукової діяльності до реєстрації заяви у Єдиному реєстрі досудового розслідування, коли кримінальне правопорушення готується організованим кримінальним угрупованням, коли оперативні підрозділи отримують не процесуальну інформацію, яка містить фактичні данні від конфіденційного співробітника. Тому вважаємо за необхідне надати класифікацію процедурних рішень, які фіксуються оперативними підрозділами, а саме:

- постанова керівника оперативного підрозділу про проведення оперативно-розшукової діяльності, в якій зазначаються фактичні данні стосовно особи, яка підозрюється у підготовці кримінального правопорушення та вказується конкретна особа оперативного підрозділу, яка повинна виконувати оперативно-розшукові дії, що передбачені Законом України « Про оперативно-розшукову діяльність» та КПК України, за яким оперативний співробітник повинен фіксувати їх проведення;

- отримання на підставі подання, яке затверджено прокурором від слідчого судді, ухвали на проведення оперативно-розшукових, негласних слідчих (розшукових) дій, фіксування цих дій за допомогою протоколу, або технічними засобами на носії інформації;

- фіксування фактичних даних, отриманих від конфіденційного співробітника, за допомогою довідки, акту, рапорту, заяви;

- фіксування фактичних даних, у разі здійснення контрольної закупівлі за допомогою акту перевірки, довідки або рапорту;

- складання процесуальних рішень, в яких відображаються основні положення правового регулювання кримінального провадження стосовно особи, яка вчинила злочин, та забезпечення захисту прав і свобод людини і громадянина у кримінальному провадженні.

У кримінальному провадженні на стадії досудового провадження треба визначити такі форми процесуальних рішень, а саме постанову, в якій відображаються основні положення руху кримінального провадження, протокол, у якому відображаються фактичні данні про вчинення кримінального правопорушення та ухвала слідчого судді, в якій надаються процесуальні підстави для проведення оперативно-розшукових, негласних слідчих (розшукових) дій, які обмежують права і свободи людини та громадянина.

Постанова складається з основних питань руху кримінального провадження. Постанова є системою взаємодіючих об'єктивних і суб'єктивних чинників,

зокрема правових, ідеологічних, соціально-психологічних обставин та фактичних даних, які встановлюються під час досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження.

Теоретичні та практичні проблеми процесуальної форми кримінального провадження розглядаються за допомогою механізму реалізації складання процесуального рішення. Механізм постанови рішення широко використовується в різних галузях кримінального, кримінально-процесуального права. Визначення факторів та чинників сприяє подальшим шляхам ухвалення законних та обґрунтованих рішень у судочинстві.

Виділення та опис системи чинників дозволяють розглядати конкретні факти та за їх допомогою встановити зв'язок і взаємозалежність, проаналізувати характер, тип зв'язків. Характеристика чинників повинна доповнюватися не тільки кількісними факторами, але і якісними, які дають можливість виявити міру їх дії та вплив на систему. В такому випадку необхідне використання системного підходу встановлення обставин кримінального правопорушення таким чином, щоб визначити не тільки якісні, але і кількісні характеристики, що дасть можливість виявити позитивний і негативний вплив різних чинників на рішення. З цього приводу слід зазначити, що правова норма, яка міститься як імперативна, зобов'язує слідчого, прокурора, оперативних співробітників оперативних підрозділів під час встановлення фактичних даних діяти тільки законними методами за допомогою процедурної форми кримінального провадження. Аналіз процедурних норм кримінального провадження надає підстави для їх визначення, а саме до процедурних норм відносяться норми, що забороняють складати повідомлення про підозру стосовно підозрюваного не інакше як на підставах і в порядку, встановлених законом. Системний підхід до дослідження рішень може бути використаний:

- стосовно механізму складання процедурного та процесуального рішення як системи взаємодіючих чинників;
- сукупності всіх фактичних даних, які вказують на вчинення кримінального правопорушення та прийняття під час кримінального провадження процесуального рішення, за якими слідчий, прокурор, слідчий суддя має процесуальні повноваження щодо їх визначення на підставі позитивного і негативного аналізу фактичних даних, які впливають на остаточне рішення;
- значення рішень як одного з компонентів системи кримінального провадження.

Механізм складання, ухвалення процесуальних рішень припускає кількісний і якісний опис чинників, які повинні бути відображені у процесуальному рішенні. В процесуальному рішенні повинно бути відображено:

- процедурний порядок утворення державних органів, процесуальні повноваження слідчого, прокурора, слідчого судді, оперативних підрозділів, які визначені у КПК України та приймають процесуальне рішення;
- підстави і порядок їх відповідальності під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій,

які обмежують права і свободи людини та громадянина;

- процедурні умови, в яких проводяться оперативно-розшукові, негласні слідчі (розшукові) дії;
- правові цілі, засади, методи правового регулювання.

Важливе місце в механізмі процесуального рішення займає процедурна поведінка осіб, які виконують процесуальну функцію розслідування. З одного боку, слід визначити об'єктивні, правові, соціально-психологічні умови діяльності, а з іншого індивідуальні якості слідчого, прокурора, слідчого судді, які приймають ці процесуальні рішення. При цьому важливо враховувати, що рішення ефективні лише тоді, коли вони мають призначення кримінального судочинства, забезпечені засадами функціонування системи кримінального провадження, коли якості, властивості системи забезпечують прийняття рішення. До об'єктивних умов прийняття рішень можна віднести як умови встановлення фактичних даних, які вказують про підготовку або вчинення кримінального правопорушення, законодавчі акти, в яких діє система кримінального провадження, а також засади організації правоохоронних органів і судової системи.

І.Я. Фойницький писав, що кримінальне провадження, окрім моральної основи, має матеріальну. Підхід прийняття рішення повинен бути побудований таким чином, щоб здійснити захист прав і свобод людини та громадянина. Основне призначення кримінального провадження полягає в забезпеченні норм матеріального права [4].

Як свідчить слідча та судова практика, порушення матеріального та процесуального права пояснюються, по-перше, неглибоким знанням вимог закону, по-друге, невмінням правильно застосовувати норми права при розгляді конкретних справ, несумлінним відношенням до своїх обов'язків. Ці обставини були зазначені у роботах Т.Т. Алієва, М.О. Громова, С. Бажанова, В.С. Бабкової, Е.Г. Веретехіна, Л.А. Ветвинського, Т.Б. Вільчик та ін.

Отже, можна стверджувати, що кримінально процесуальний закон повинен забезпечити діяльність слідчого, прокурора, судді під час кримінального провадження таким чином, щоб гарантії прав і свобод не були порушені. Якщо під час кримінального провадження будуть порушені засади процесу, повноваження державних органів та посадових осіб під час прийняття процедурного рішення, то вирок не може бути ухвалений, а ухвалений вирок підлягає скасуванню.

Постанова включає в себе реалізацію сформульованих у законі правил. Теорія «реалізації права» розуміє поведінку суб'єктів права, в якому втілюється розпорядження правових норм, практична діяльність людей стосовно здійснення прав і виконання юридичних обов'язків. Іншими словами, реалізація права розглядається як втілення в поступках людей вимог як і в загальній формі виражені в нормах права. Реалізація права шляхом постанови, як акту застосування права, є проявом правомочності державних органів і посадових осіб, для яких це не тільки право але і обов'язок. У зв'язку

з цим важливе значення мають точний вираз правомочності державних органів і посадових осіб, їх фактична реалізація в правозастосуванні.

М.С. Алексєєв, В.Г. Дасв, Л.Д. Кокарев, І.Я. Дюрягін та інші вважають, що основні риси правової діяльності включають у себе владно-розпорядницький характер, приводи та підстави для виникнення цієї діяльності, процесуальну урегульованість та форму процесуального акту з вибору та реалізації рішення на підставі внутрішнього переконання [5-6].

Д.О. Солодов, посилюючись на висловлення А.Я. Дубинського, дає, на наш погляд, точне поняття процесуального рішення і визначає норми, в яких мета рішення безпосередньо не виражена, але може бути встановлена шляхом з'ясування процесуальної норми, яка має цільову направленість, а також зв'язок з принципами, функціями кримінального процесу та правовими діями. Тобто, межі компетенції відносяться швидше до виклику, яким повинно відповідати рішення, а не його ознаки [7].

Виходячи з висловлювань А.Л. Ривліна, В.О. Тененбаума, Ю.К. Якимовича та інших, можна визначити, що окремі норми кримінально-процесуального закону не містять вказівок на мету діяльності, а тільки вказують на певні правила поведінки, які встановлені законодавцем, та указують шляхи досягнення цілей під час вибору рішення [8-9].

Як правильно висловилася І.Б. Михайловська, правове регулювання рішення ґрунтується на принципах судочинства. Правові принципи мають самостійне регулююче значення. При цьому, якщо слідчий приймає рішення, він діє відповідно до закону і виражає волю законодавця. Точно прийняте рішення веде до поставленої мети та визнання винної особи, яка скоїла злочин [1].

Правові цілі діяльності, які вказані в рішенні, знаходяться в нерозривному зв'язку з правовими засобами. М.В. Азаренко, О.О. Давлетов, В.П. Бахін, Н.С. Карпов, О.М. Бандурка, О.В. Волколуп характеризують рішення та визначають їх сферу, область та межі, при яких вони застосовуються.

Застосування права як спосіб його реалізації включає в себе владні повноваження та діяльність компетентних, спеціально уповноважених правоохоронних органів та посадових осіб, які складають у ході провадження постанову або протокол слідчих дій.

Постанова є обов'язковою для виконання всіма посадовими особами, громадянами. Якщо державна або приватна особа не виконує рішення слідчого, прокурора, то кримінальний процесуальний, кримінальний, адміністративний закони встановлюють санкції, які застосовуються стосовно цих осіб.

Протокол слідчих дій складається, якщо треба процесуально закріпити фактичні дані як докази, встановити обставини скоєння злочину.

У зв'язку з цим важливо встановити в законі правила, які б захищали права та свободи людини і громадянина від порушення. Особливе значення при цьому повинна мати процесуальна самостійність судової влади, їх незалежність, забезпечення об'єктивності розгляду кримінального провадження судом, встановлення дійових положень відводу судів,

самовідводу, усунення їх від участі під час розгляду кримінального провадження, забезпечення процедурного нагляду вищих судів.

Класифікацію негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні можна визначити за формами. Перша форма включає до себе: таємність, фіксацію та збереження інформації, дослідження інформації, отриманої при застосуванні технічних засобів, використання конфіденційного співробітника. Друга форма проведення слідчих (розшукових) дій, яку треба визначити за методом проведення – процесуальна, закріплена та встановлена законом. Функціональне визначення слідчих (розшукових) дій встановлено за процедурою проведення, а саме слідчим, прокурором.

Використання елементів ОРД у кримінальному провадженні надає можливість побудувати теоретичну модель та визначити їх таким чином: визначення підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій оперативними підрозділами, надання слідчому інформації щодо проведення цих дій; таємність проведення негласних слідчих (розшукових) дій уповноваженими державними органами: слідчим, за його дорученням оперативними підрозділами, які мають засоби їх проведення; гарантії забезпечення та дотримання положень законодавства, яке регламентує проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні для забезпечення законності проведення цих дій для встановлення, закріплення доказів, які викривають підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення; захист прав та свобод людини і громадянина, визначення елементів обмеження прав та свобод під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, складання слідчим, прокурором подання про обмеження прав і свобод особи до слідчого судді, складання ухвали слідчим суддею та процесуальний, процедурний порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчим, в окремих випадках за дорученням слідчого оперативними підрозділами; загальні положення психологічної діяльності слідчого та оперативних підрозділів під час отримання фактичних даних, техніка взаємодії, встановлення психологічного контакту, психологічно-правова оцінка дії підозрюваного; процесуальне закріплення фактичних даних, які були встановлені під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, надання протоколу проведення процесуальних слідчих розшукових, негласних слідчих (розшукових) дій прокурору та слідчому судді та визначення їх як докази у кримінальному провадженні, які викривають підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення.

Висновок полягає в тому, що оперативно-розшукові, негласні слідчі (розшукові) дії тісно взаємопов'язані між собою під час встановлення обставин кримінального правопорушення, особи яка його вчинила. Як оперативно-розшукові, так негласні слідчі (розшукові) дії здійснюються для викриття кримінального правопорушення із застосуванням слідчих розшукових, негласних слідчих (розшукових) дій, а також за допомогою використання конфіденційного співробітника.

ЛІТЕРАТУРА

1. Михайловская И.Б. Цели, функции и принципы российского уголовного судопроизводства / И.Б. Михайловская. – М. : Спарк, 2003. – 210 с.
2. Викторский С.И. Русский уголовный процесс: учебник / С.И. Викторский. – М., 1997. – 310 с.
3. Марфицин П.Г. Усмотрение следователя (уголовно-процессуальный аспект) / П.Г. Марфицин. – Омск : Омский институт МВД РФ, 2002. – 160 с.
4. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства: учебник / И.Я. Фойницкий. – СПб. : Наука, 1996. – Т. 1 – 586 с.
5. Алексеев С.С. Функции применения права [Текст] / С.С. Алексеев, И.Я. Дюрягин // Правоведение. – М. : ИГПАН СССР, 1972. – № 2. – С. 28.
6. Кокорев Л.Д. Участники правосудия по уголовным делам / Л.Д. Кокорев. – Воронеж : ВГУ, 1971. – 220 с.
7. Солодов Д.А. Процессуальные и тактические решения следователя (сущность, проблемы оптимизации принятия) [Текст] / Д.А. Солодов. – Воронеж : ВГУ, 2004. – 156 с.
8. Ривлин А.Л. Об уголовно-правовых и уголовно-процессуальных отношениях [Текст] / А.Л. Ривлин // Правоведение. – М. : ИП АН СССР, 1959. – № 3. – С. 108 – 109.
9. Якимович Ю.К. Структура советского уголовного процесса: система стадий и система производств. Основные и дополнительные производства [Текст] / Ю.К. Якимович. – Томск : Изд-во Томского ун-та, 1991 – 156 с.

УДК 342.6

**СКЛАДАННЯ АКТУ ПЕРЕВІРКИ СПІВРОБІТНИКАМИ ДЕРЖАВНОЇ
ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ БЕЗ ПРИЙНЯТТЯ ПОДАТКОВОГО ПОВІДОМЛЕННЯ-
РІШЕННЯ: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ**

Рибалко Г. С.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено аналізу можливих наслідків для платника податків у разі складання працівниками фіскальної служби акту перевірки без прийняття податкового повідомлення-рішення.

Ключові слова: акт перевірки, податкове повідомлення-рішення, перевірка, порушення податкового законодавства, платник податків, інформаційні системи.

Аннотация Статья посвящена анализу возможных последствий для плательщика налогов в случае составления работниками фискальной службы акта проверки без принятия налогового уведомления-решения.

Ключевые слова: акт проверки, налоговое уведомление-решение, проверка, нарушение налогового законодательства, плательщик налогов, информационные системы.

Annotation The article analyzes the possible consequences for the taxpayer in the event of assembly workers fiscal inspection services act without taking notice of tax solutions.

Key words: inspection report, tax notification solution, test, violation of tax legislation, taxpayer information systems.

На сьогоднішній день проблемою для платників податків є таке явище, як складання фіскальною службою акту перевірки без винесення на підставі такого акта податкового повідомлення-рішення (далі – ППР).

Під час проведення перевірок платників податків фіскальний орган за результатами такої перевірки зобов'язаний прийняти відповідний акт або довідку. У разі встановлення під час перевірки порушень складається акт документальної перевірки, а у разі відсутності порушень – довідка документальної перевірки. Акт – службовий документ, який підтверджує факт проведення документальної перевірки фінансово-господарської діяльності платника податків і є носієм доказової інформації про виявлені порушення вимог податкового, валютного та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на органи державної фіскальної

служби. Дане питання регламентоване ст. 86 ПКУ та наказом Мініну № 727 від 20.08.2015 «Про затвердження Порядку оформлення результатів документальних перевірок дотримання законодавства України з питань державної митної справи, податкового, валютного та іншого законодавства платниками податків – юридичними особами та їх відокремленими підрозділами», що прийшов на зміну наказу ДПАУ № 984 від 22.12.2010 року «Про затвердження Порядку оформлення результатів документальних перевірок з питань дотримання податкового, валютного та іншого законодавства» [1].

Отримавши акт перевірки, часто платник податків не погоджується з ним і звертається до суду з позовом про визнання протиправним акту перевірки. Проте така поведінка платника податків не є виправданою з огляду на наступне.

За змістом ст. 2, ст. 17 КАС України до адміністративних судів можуть бути оскаржені будь-які рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень, які породжують, змінюють або

припиняють права та обов'язки у сфері публічно-правових відносин, вчинених ними при здійсненні владних управлінських функцій на основі законодавства.

Контролюючий орган зобов'язаний скласти за результатами перевірки акт та не позбавлений права викладати в акті перевірки власні суб'єктивні висновки щодо зафіксованих обставин, та в подальшому, у разі виникнення спору щодо рішень про визначення грошових зобов'язань, що приймаються на підставі такого акту, обґрунтовувати ними власну позицію щодо наявності певних допущених платником податків порушень.

Оцінка акту перевірки, в тому числі і оцінка дій посадових осіб податкового органу щодо його складання, викладення у ньому висновків перевірки, а також щодо самих висновків перевірки, надається уповноваженими законом органами влади при вирішенні спору щодо оскарження рішення, прийнятого на підставі такого акту.

Отже, право на складання акту перевірки виникає у податкового органу за наслідками її проведення, з урахуванням тих фактичних обставин, які встановлені в результаті проведення перевірки.

Висновки акта перевірки та власне сам акт перевірки, не є рішенням органу владних повноважень у розумінні КАС України, а відтак не породжує для платника податків настання будь-яких юридичних наслідків та не впливає на його права, обов'язки та законні інтереси, що у свою чергу виключає можливість такого платника податків оскаржити їх у судовому порядку.

Обов'язковою ознакою дій суб'єкта владних повноважень, які можуть бути оскаржені до суду, є те, що вони безпосередньо породжують певні правові наслідки для суб'єктів відповідних правовідносин і мають обов'язків характер. Викладення контролюючим органом обставин щодо наявності з боку позивача порушень податкового законодавства є правом контролюючого органу, яке не порушує права позивача. Права позивача можуть бути порушені відповідачем внаслідок прийняття за результатами перевірки ППР, які можуть бути оскаржені в судовому порядку. А, якщо за результатами перевірки ППР не виносились, відповідно відсутній факт порушення прав позивача. Ця позиція адміністративних судів простежується в відповідних рішеннях:

Ухвалою ВАСУ від 01.07.2014 р. у справі № К/800/10128/14 встановлено, що: «безпосереднє викладення відповідачем суб'єктивного оціночного судження, щодо наявності порушень податкового та іншого законодавства є правом податкового органу, внаслідок чого відсутні порушені права позивача, які підлягають захисту в судовому порядку. Права позивача можуть бути порушені відповідачем внаслідок прийняття за результатами такої перевірки податкових повідомлень-рішень, які можуть бути оскаржені в судовому порядку. Зазначені дії самі по собі не створюють для суб'єкта господарювання жодних правових наслідків у вигляді виникнення, зміни або припинення його прав та не породжують для позивача обов'язкових юридичних наслідків» [2].

Ухвала ВАСУ від 10.06.2015 р. у справі № К/800/42507/13: «Акт перевірки має констатуючий, а не владно-зобов'язуючий характер, позаяк не

містить обов'язкових приписів, розпоряджень, що породжують юридичні наслідки для платника. Наведене виключає можливість його скасування в судовому порядку» [3].

Отже, оскарженню в судовому порядку підлягає лише винесене на основі акту перевірки ППР.

Разом із тим, дуже часто трапляються випадки коли контролюючий орган, діючи лише на підставі вказаного вище Акту, але без прийняття відповідного ППР, вносить коригування до внутрішньої системи податкового обліку з питань дотримання вимог податкового законодавства України при здійсненні фінансово-господарських відносин платника податків з іншими контрагентами.

Досить часто платники податків намагаються скасувати ці корегування у відповідних базах фіскальної служби і як правило пов'язано це з тим, що суди першої та апеляційних інстанцій приймають рішення на користь платника податку та зобов'язують фіскальний орган відновити становище платника податку в усіх внутрішніх електронних автоматизованих системах, в тому числі в аналітично-інформаційній системі «Податковий блок» та в її підсистемах, але у суді касаційної інстанції такого роду позовні заяви не знаходять підтримки... (наприклад, постанови ВАСУ України від 06.07.2016 р. у справі № К/800/33177/15, від 07.07.2016 р. у справі № К/800/23380/14, від 07.07.2016 року у справі № К/800/16740/15, тощо) [4].

Розбираючись у причинах таких рішень касаційної інстанції та і взагалі, обґрунтованості такого роду позовних заяв платників податку, з першу необхідно вказати, що не приймаючи до уваги діюче законодавство та судову практику, податковий орган дуже активно використовує «свої внутрішні аналітично – інформаційні системи» та з урахуванням останніх, виносить ППР перевіряемому платнику податків, які в подальшому є тягарем саме для цього платника податку і які він змушений оскаржувати як протиправні, витрачаючи при цьому власні час і кошти.

Більше того, під час судових баталій відповідач, тобто фіскальна служба, посиляється на Акти перевірок контрагентів, як на основний доказ та вже встановлений факт порушення податкового законодавства перевіряемого платника податку при здійсненні останнім фінансово-господарських відносин з іншими контрагентами.

Законність такого твердження та/або посилання спростовано у постанові Верховного Суду України від 10.09.13 р. по справі № 21-237а13: «Дії службової особи щодо включення до акта певних висновків не можуть бути предметом розгляду у суді, оскільки відповідно до пункту 3 Порядку проведення інспектування державною контрольно-ревізійною службою, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 20 квітня 2006 року № 550 (у редакції, чинній на час виникнення спірних відносин), заперечення, зауваження до акта ревізії (за їх наявності) та висновки на них є невід'ємною частиною акта». Це свідчить про те, що дії, пов'язані з включенням до акта висновків, є обов'язковими, тоді як самі висновки такими не є.

Обов'язковою ознакою дій суб'єкта владних повноважень, які можуть бути оскаржені до суду, є те, що вони безпосередньо породжують певні правові

наслідки для суб'єктів відповідних правовідносин і мають обов'язковий характер. Висновки, викладені у акті, не породжують обов'язкових юридичних наслідків. Водночас судження контролюючого органу про нікчемність окремих угод є висновками тільки контролюючого органу, зазначення яких в акті перевірки не суперечить чинному законодавству. Такі твердження акта можуть бути підтверджені або спростовані судом у разі спору про законність рішень, дій, в основу яких покладені згадувані висновки акта» [5].

Між тим, як вже зазначалось раніше, акт документальної перевірки – службовий документ, який підтверджує факт проведення документальної перевірки, відображає її результати і є носієм доказової інформації про виявлені порушення вимог законодавства з питань державної митної справи, податкового, валютного та іншого законодавства, контролю за дотриманням якого покладено на контролюючі органи.

Однак, якщо у акті перевірки відображено узагальнений опис виявлених перевіркою порушень законодавства, що в свою чергу відповідає встановленим правилам складання акту перевірки, він не є правовим документом, який встановлює відповідальність суб'єкта господарювання та, відповідно, не є актом індивідуальної дії у розумінні частини першої статті 17 КАС (позиція Верховного суду України від 10.09.13 р. по справі № 21-237а13 та від 09.12.2014 у справі № 21-511а14.) [6].

Більше того, відповідно до правової позиції Верховного Суду України, висловленої, зокрема, в постанові від 03 листопада 2015 року, від 01 грудня 2015 року, від 03 лютого 2016 року (справи № 21-99а15, № 21-3133а15, № 21-4265а15 відповідно), згідно з якою дії контролюючого органу щодо внесення до інформаційних систем змін показників податкової звітності суб'єкта господарювання без прийняття ППР не породжують правових наслідків для цього платника та не порушують його права, оскільки розміщена в цих системах інформація є службовою та використовується податковими органами для обробки зібраної інформації в автоматичному режимі (використовується для виконання покладених на контролюючі органи функцій та завдань) з метою здійснення податкового контролю [7].

Згідно Постанови Вищого адміністративного суду України від 06.07.2016 р. у справі № К/800/33177/15 відносини, що виникають у сфері справляння податків і зборів, зокрема, щодо компетенції контролюючих органів, повноважень і обов'язків їх посадових осіб під час здійснення податкового контролю, а також відповідальності за порушення податкового законодавства, урегульовані Податковим кодексом України у відповідній редакції [8].

Крім того, Законом № 655-VIII від 17.07.2015 п. 86.7 ст. 86 Податкового Кодексу України доповнено абзацом п'ятим згідно із яким контролюючим та іншим державним органам забороняється використовувати акт перевірки як підставу для висновків стосовно взаємовідносин платника податків з його контрагентами, якщо за результатами складання акта перевірки податкове повідомлення-рішення не надіслано (не вручено) платнику податків або воно вважається відкликаним відповідно до статті

60 цього Кодексу. Ці зміни почали діяти з 1 вересня 2015 року. У зв'язку з чим податківці на деякий час призупинили проведення перевірок відповідної категорії СГ, але, як показала практика, не надовго. Вихід із ситуації знайшовся. Як завжди, він виявився дещо нелогічним та таким, що створює для платників податків у взаємовідносинах з податковими органами ще більше питань, ніж відповідей.

Так, на підставі акта перевірки, висновками якого встановлюється відсутність реального здійснення господарських операцій, фіскалі почали приймати ППР. При цьому, приймаються два рішення форми «Р», одним з яких донараховуються грошові зобов'язання за основним платежем та штрафними (фінансовими) санкціями, а іншим – зменшуються грошові зобов'язання за основним платежем.

Таким чином, якщо до 1 вересня 2015 року представники бізнесу, які зіштовхувалися з такими актами, в оскаржували в судовому порядку неправомірність дій податківців щодо складання цих матеріалів, то відтепер проблема набула ширшого змісту: зараз «транзитний акт» крім висновків про невизнання платником податків задекларованих податкових зобов'язань, які є підставою для проведення перевірок його контрагентів, передбачає ще й винесення ППР з відповідними донарахуваннями.

Простіше кажучи, якщо раніше «транзитний акт» був проблемою, в першу чергу, для безпосередніх покупців платника податків, відносно якого його складено, то, зрозуміло, що відтепер проблема стане загальною для всіх учасників господарських взаємовідносин у ланцюзі поставок.

Як саме дані зміни до податкового законодавства покажуть себе на практиці, дізнаємося вже найближчим часом, адже вже зараз можемо прогнозувати ще більшу кількість спірних питань у діях податківців.

Як висновок можна зазначити, що Акт документальної перевірки фіскального органу – є носієм доказової інформації, але дії контролюючого органу щодо внесення до інформаційних систем змін показників податкової звітності суб'єкта господарювання без прийняття податкових повідомлень-рішень не породжують правових наслідків для цього платника. Більше того, посилання податкового органу, на акт перевірки іншого контрагента, як на належний та безспірний доказ, необхідно ретельно перевіряти, так як в разі не прийняття по цьому акту ППР або якщо ці ППР були оскаржені та/або скасовані, то Акт перевірки контрагента всього лише «внутрішній документ фіскального органу» і не є належним та допустимим доказом в розумінні ст. 70 Кодексу адміністративного судочинства України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про затвердження Порядку оформлення результатів документальних перевірок дотримання законодавства України з питань державної митної справи, податкового, валютного та іншого законодавства платниками податків – юридичними особами та їх відокремленими підрозділами: Наказ Мініну № 727 від 20.08.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1300-15>
2. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 01.07.2014 р. у справі № К/800/10128/14

[Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39656303>

3. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 10.06.2015 р. у справі № К/800/42507/13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44883652>

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

5. Постанова Верховного Суду України від 10.09.2013 р. по справі № 21-237а13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33770792>

6. Постанова Верховного Суду України від 10.09.2013 р. по справі № 21-237а13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33770792>

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

8. Постанова Вищого адміністративного суду України від 06.07.2016 р. у справі № К/800/33177/15 [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58813181>

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.1.01

РОЛЬ ООН В СТАНОВЛЕННІ, РАЗВИТТІ І ОБЕСПЕЧЕННІ ПРИНЦИПА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Сыроед Т. Л.,

доктор юридических наук, професор,
заведуюча кафедри міжнародного
і європейського права
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Аннотация В статье исследована роль Организации Объединенных Наций, ее органов и институций в становлении, развитии и обеспечении принципа верховенства права; уделено существенное внимание положениям правовых актов, принятых под эгидой Организации; сделаны соответствующие выводы и рекомендации, направленные на совершенствование сотрудничества в этой сфере.

Ключевые слова: безопасность, верховенство права, гарантии, механизмы обеспечения, права человека, система ООН.

Анотация У статті досліджено роль Організації Об'єднаних Націй, її органів та інституцій у становленні, розвитку і забезпеченні принципу верховенства права; приділено суттєву увагу положенням правових актів, прийнятих під егідою Організації; зроблено відповідні висновки і рекомендації, направлені на удосконалення співпраці у цій сфері.

Ключові слова: безпека, верховенство права, гарантії, механізм забезпечення, права людини, система ООН.

Annotation The article researched the role of the United Nations, its organs and institutions in the formation, development and ensuring the rule of law; gave special attention to the provisions of legal acts adopted under the auspices of the United Nations; made the correct conclusions and recommendations aimed at improving cooperation in this area.

Key words: security, rule of law, guarantee, mechanism for ensuring, human rights, the UN system.

Принцип верховенства права, закрепленный в Уставе ООН, включает в себя элементы, касающиеся отношений между государствами. Соблюдение законности имеет фундаментальное значение для обеспечения устойчивого мира после урегулирования конфликта, для эффективной защиты прав человека и для устойчивого экономического прогресса и развития любого государства [1]. Принцип, согласно которому все – от отдельного человека вплоть до самого государства – обязаны соблюдать законы, которые были публично приняты, в равной степени исполняются и независимо реализуются судебными органами, лежит в основе концептуального подхода, в значительной степени направляющего работу Организации. Подчеркивая важность принципа верховенства права для ООН, Генеральный секретарь отметил, «для ООН верховенство права означает такой принцип управления, в соответствии с которым все лица, учреждения и структуры, государственные и частные, в том числе само государство, функционируют под действием законов, которые были публично приняты в равной степени исполняются и независимо реализуются судебными органами и которые совместимы с международными стандартами в сфере прав человека. Для этого также необходимы меры, обеспечивающие соблюдение принципов примата права, равенства перед законом, ответственности перед законом, беспристрастного применения законов, разделения властей, участия в принятии решений, правовой определенности,

недопущения произвола и процессуальной, и правовой транспарентности» [2, с. 5-6].

Деятельность ООН по обеспечению верховенства права создает основу для развития, поощрения и осуществления международных норм и стандартов в большинстве областей международного права.

ООН ведет работу в поддержку механизма обеспечения верховенства права на национальном уровне: этот механизм включает конституцию или ее эквивалент как основной закон государства; четкую и последовательную систему законов и их соблюдение; сильные институты правосудия, управления, безопасности и обеспечения прав человека, располагающие эффективной структурой, финансовыми средствами, подготовленным персоналом и техническими средствами; процедуры и механизмы отправления правосудия в переходный период; а также наличие общественного мнения и гражданского общества, которые способствуют укреплению верховенства права и обеспечивают подотчетность государственных должностных лиц и структур. Эти нормы, политика, институты и процессы формируют основу общества, в котором каждый человек чувствует себя в безопасности, где споры решаются мирным путем, у пострадавших есть эффективные средства правовой защиты и где нарушители закона, включая само государство, несут ответственность за свои действия.

Вышеизложенное свидетельствует о значимости избранной темы исследования, ее актуальности для международного и национального права, а также современного международного правопорядка.

Следует отметить, что в науке международного права вопросам верховенства права, отдельным его аспектам уделено внимание в работах отечественных и зарубежных авторов, в частности: В.Н. Денисова, И. С. Иванова, Р.А. Каламкаряна, Т.Р. Короткого, П.М. Костоевой, И.И. Лкуашука, С.П. Погребняка, Н. Е. Троекурова и др. Вместе с тем, следует отметить, что в доктрине не уделено должного внимания роли ООН в этой сфере.

С учетом вышеизложенного, цель настоящего исследования заключается в исследовании роли ООН в становлении, развитии и обеспечении принципа верховенства права, а также в формулировании соответствующих выводов и рекомендаций, направленных на усовершенствование данного принципа.

Вопросами верховенства права занимаются более 40 подразделений ООН, Организация осуществляет операции и разрабатывает программы в области верховенства права в более чем 110 странах во всех регионах мира, многие подразделения ООН проводят мероприятия в одних и тех же странах [3].

Основным органам ООН, в частности, Генеральной Ассамблее и Совету Безопасности, отводятся в этой связи ключевые функции, которые вытекают из Устава Организации и подразумевают принятие мер в соответствии с его положениями. Генеральная Ассамблея рассматривала вопрос о верховенстве права на национальном и международном уровнях как пункт повестки дня с 1992 года, уделяя повышенный интерес с 2006 года, и приняла по нему ряд резолюций, в частности: A/RES/61/39, A/RES/62/70, A/RES/63/128, A/RES/65/32, A/RES/66/102, A/RES/67/97, A/RES/68/116, A/RES/69/123, A/RES/70/118.

В 2012 году Генеральная Ассамблея провела заседание высокого уровня, посвященное вопросу «верховенства права на национальном и международном уровнях». Впервые главы государств и правительств собрались на Генеральной Ассамблее для обсуждения вопроса верховенства права, что подчеркивает значимость вопроса укреплении законности во внутригосударственной жизни и на международной арене, результатом совместной работы стало принятие исторической Декларации по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях (далее – Декларация о верховенстве права). Впервые 193 государства-члена ООН достигли общего понимания по концептуальным аспектам принципа верховенства права, а также по всей полноте сферы его применения, начиная от мирного урегулирования международных споров и заканчивая предоставлением доступа к правосудию уязвимым группам населения. В декларации указывается на взаимосвязь между верховенством права и тремя основными направлениями деятельности ООН: поддержание мира и безопасности, обеспечение развития и защита прав человека. Исходя из существования такой взаимосвязи, в декларации подчеркивается необходимость того, чтобы вопросы укрепления верховенства права были включены в число приоритетных задач международной повестки дня на период после 2015 года [4].

В сентябре 2015 года Генеральная Ассамблея ООН приняла следующий итоговый документ

саммита ООН повестки дня в сфере развития на период после 2015 года: «Преобразование нашего мира: Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 года», в котором определено семнадцать целей в области устойчивого развития и 169 задач, свидетельствующие о масштабности и амбициозности новой всеобщей повестки дня. Они предусматривают продолжение работы, начатой в период действия целей в сфере развития, сформулированных в Декларации тысячелетия, и окончательное достижение тех целей, которых не удалось достичь. Они предусматривают реализацию прав человека для всех и обеспечение гендерного равенства и расширение прав и возможностей всех женщин и девочек. Они носят комплексный и неделимый характер и обеспечивают сбалансированность всех трех компонентов устойчивого развития: экономического, социального и экологического. Эти цели и задачи будут стимулировать в ближайшие 15 лет деятельность в сферах, имеющих огромное значение для человечества и планеты [5].

Совет Безопасности неоднократно проводил тематические прения, посвященные вопросам верховенства права (S/PRST/2003/15, S/PRST/2004/2, S/PRST/2004/32, S/PRST/2005/30, S/PRST/2006/28), и принял резолюции, в которых обращается особое внимание на важность этой темы в контексте вопроса о женщинах, мире и безопасности (резолюция 1325, 2242 Совета Безопасности, резолюция 1820 Совета Безопасности), вопроса о положении детей в условиях вооруженного конфликта (например, резолюция 1612, 2225 Совета Безопасности), вопроса о защите гражданских лиц в вооруженном конфликте (например, резолюция 1674, 2222 Совета Безопасности). Совет по правам человека принял ряд резолюций, которые непосредственно относятся к вопросам прав человека и верховенства права, в том числе об отправлении правосудия; о целостности судебной системы (A/HRC/RES/19/31) [6], о правах человека, демократии и верховенстве права (A/HRC/RES/19/36) [7]. Комиссия по миростроительству также на регулярной основе рассматривает вопрос верховенства права применительно к странам, включенным в ее повестку дня.

Как указано выше, ООН осуществляет свою деятельность в этой сфере по трем основным направлениям: права человека и верховенство права; верховенство права, мир и безопасность; верховенство права и развитие.

Неразрывная связь прав человека и верховенства права подтверждается многочисленными актами и практической составляющей. В своем докладе «При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех» 2005 г. Генеральный секретарь отметил, что «необходимо избавляться от нужды и страха, но этого недостаточно. Все люди имеют право на достойное обращение и уважение» (пункт 27) [8]. Залогом обеспечения людям такого достойного обращения и уважения является осуществление в полном объеме прав человека, а их защиты – верховенство права.

Основой для обеспечения свободы жить в достойных человека условиях служит международная система прав человека, а также принципы

міжнародного гуманітарного права, міжнародного кримінального права і міжнародного біженського права. Ці основопологаючі елементи нормативно-правової бази являються додатковими сводами правових норм, направлених на досягнення загальної мети: захист життя, здоров'я і гідності людей. Верховенство права – це механізм розвитку і захисту загальної нормативно-правової основи, сприяючої створенню системи, в якій властні повноваження здійснюються в відповідності з узгодженими правилами, гарантуючими захист усіх прав людини.

Згідно з визначенням Генерального секретаря, верховенство права обумовлює необхідність того, щоб процесуальні дії, діяльність установ та основні норми відповідали концепції прав людини, включаючи основні принципи рівності в відповідності з законом, відповідності до закону і справедливості в справі захисту і охорони прав (пункт 6) [9]. В суспільстві неможливо забезпечити верховенство права, якщо не забезпечена захист прав людини, і навпаки, захист прав людини не може бути забезпечено в суспільстві без ефективного верховенства права. Верховенство права – це механізм здійснення прав людини, сприяючий втівленню принципу прав людини в життя.

Забезпечення верховенства права є невід'ємним елементом роботи по закріпленню економічних, соціальних і культурних прав в національних конституціях, законах і положеннях. Коли права захищені законом або забезпечується інша правова захист таких прав, верховенство права, в разі невиконання таких прав або неправомерного використання державних ресурсів, надає засоби правової допомоги.

Хоча нормативно-правову основу принципу верховенства права забезпечують узгоджені на міжнародному рівні права людини, норми і стандарти, він повинен бути тісно пов'язаний з національним контекстом, включаючи його культурні, історичні і політичні реалії. Тому держави дійсно мають свій особливий національний досвід в сфері розвитку своїх систем верховенства права. Тем не менше, як це підтверджено в резолюції 67/1 Генеральної Асамблеї, існують загальні елементи, що випливають з міжнародних норм і стандартів [4].

Верховенство права і права людини представляють собою два аспекти одного і того ж принципу – свободи жити в гідних людини умовах. Внаслідок цього верховенство права і права людини нерозривно пов'язані між собою. Така нерозривна зв'язь в повній мірі визнавалася державами-членами з моменту прийняття Всеобщої декларації прав людини, в якій говориться про необхідність того, «щоб права людини охоронялися властю закону в цілях забезпечення того, щоб людина не був змушений вдаватися, в якості останнього засобу, до повстання проти тиранії і угнітання» (Преамбула) [10]. В Декларації тисячоліття держави-члени погодилися не жалувати зусиль для закріплення

верховенства правопорядку і забезпечення поваги всіх визнаних на міжнародному рівні прав людини і основних свобод [11]. В Ітоговому документі Всесвітнього саміт 2005 року держави-члени визнали, що верховенство права і права людини стосуються до загальних і невіддільних основних цінностей і принципів ООН [12]. В Декларації про верховенство права держави-члени підкреслили, що права людини і верховенство права взаємопов'язані і підкріплюють одне одного [4].

Поширенню верховенства права активно сприяє Рада по правах людини, до якої ввійшли ряд резолюцій в цій сфері. Крім того, Радою було створено кілька механізмів спеціальних процедур, безпосередньо стосуються до питань верховенства права, таких, наприклад, як Спеціальний доповідач по питанню незалежності судів і адвокатів (СПЧА/HRС/RES/26/7), Спеціальний доповідач по питанню сприяння встановленню істини, правосуддя, відшкодуванню шкоди і гарантіям недопущення порушень (А/HRС/RES/18/7), Незалежний експерт по питанню сприяння встановленню демократичного і справедливого міжнародного порядку (А/HRС/RES/33/3), Спеціальний доповідач по питанню поширення і захисту прав людини в умовах боротьби з тероризмом (СПЧА/HRС/RES/22/8).

В сфері забезпечення миру і безпеки принцип верховенства права є основоположним. Дотримання і чітке виконання передбачених міжнародних актів, зокрема Уставу ООН, в відповідності з яким однією з цілей Організації є «підтримання міжнародного миру і безпеки, прийняття ефективних колективних заходів для запобігання і усунення загрози миру і придушення актів агресії або інших порушень миру» (п.1) [1], є запорукою забезпечення мирного співіснування держав. Верховенство права забезпечує рівне застосування норм міжнародного права і принципів правосуддя в стосунках всіх держав і їх рівне дотримання. Дотримання принципу верховенства права сприяє забезпеченню сприятливих умов для досягнення цілей Уставу.

Устав забезпечує нормативну основу для встановлення дружеских стосунків між державами. Нарядом з більш широким спектром норм міжнародного права, Устав забезпечує систему підтримання міжнародних стосунків. Він сприяє встановленню принципу взаємності між державами в якості суверенних рівних сторін, забезпечує передбачуваний і легітимний характер їх дій в межах узгодженої багаторонної системи і засоби для врегулювання виникаючих спорів. Важливе значення для підтримання миру і безпеки мають принципи територіальної цілості, відмови від загрози силою або її застосування будь-яким способом, невідповідності положенням Уставу, і приверженість виконанню міжнародних правових зобов'язань.

Стаття 33 Уставу має основопологаюче значення для запобігання конфліктам і мирного

урегулювання спорів. Сторони того или иного міжнародного спору мають можливість приймати різні заходи і мають доступ до механізмів урегулювання спорів, включаючи переговори, розслідування, посередництво, примирення, арбітраж, судові урегулювання і застосування регіональних установ чи механізмів.

Строге дотримання принципу верховенства права, забезпечує захист прав людини, сприяє запобіганню і пом'якшенню наслідків протиправних дій з застосуванням сили і конфліктів шляхом створення легітимних механізмів урегулювання скарг і прийняття заходів, що стримують зростання протиправності і насильства.

В ситуаціях озброєного конфлікту забезпечення захисту громадянських осіб є пріоритетним завданням ООН. Будь-який захист, будь то фізичний, політичний або забезпечуваний шляхом створення безпечних умов, повинен базуватися на принципі верховенства права і повинен бути спрямований на те, щоб зробити застосування законів практично корисними в складних умовах. Застосовуючи нормативно-правову основу і зобов'язання держав-членів мають основоположне значення во всіх сферах здійснюваної діяльності по забезпеченню захисту. Для забезпечення більш ефективного захисту громадянських осіб держави-члени повинні дотримуватися відповідних міжнародних угод, включати їх положення в національне законодавство і створювати ефективно функціонуючі установи і механізми внутрішнього контролю. Аналогічну важливу роль мають освіта і інформація, що стосуються обов'язкових норм і забороненої практики, і кримінальне переслідування в разі здійснення серйозних порушень [13].

Одними з найбільш серйозних загроз для миру і безпеки є протиправні дії, які, незважаючи на те, що вони здійснюються на території держав, виходять за національні межі і впливають на всі регіони, і в кінцевому підсумку, міжнародне співтовариство в цілому. Це зростаюча проблема в сфері верховенства права і захисту прав людини, що свідчить про наявність тісної зв'язки між миром і безпекою.

Тероризм обмежує свободу пересування, доступ до можливостей в сфері працевлаштування і отримання освіти, призводить до зниження якості життя і ставить під загрозу основні права людини, включаючи право на життя і безпеку. Тероризм представляє собою загрозу безпеки і стабільності і може підірвати процес економічного і соціального розвитку. Вісімнадцять універсальних міжнародно-правових документів (14 конвенцій і 4 протоколи) по боротьбі з міжнародним тероризмом, включаючи відповідні резолюції Ради Безпеки, були розроблені в межах ООН, в відповідь на конкретні види терористичкої діяльності. Спеціальний доповідник по питанню про поощрення і захист прав людини і основних свобод в умовах боротьби з тероризмом підкреслює, що контртерористичні заходи при дотриманні прав

людини сприяють запобіганню вербовці людей для здійснення актів тероризму, і, що порушення прав людини занадто часто викликали незадоволення, що спонукає людей робити помилковий вибір і звертатися до тероризму (п. 32) [14].

Аналогічним чином, транснаціональна організована протиправність в різних регіонах ставить під загрозу мир і безпеку і підірвує економічне і соціальне розвиток країн по всьому світу. Генеральна Асамблея і Конференція учасників Конвенції ООН проти транснаціональної організованої протиправності і протоколів до неї підкреслили те негативне вплив, яке транснаціональна організована протиправність здійснює на права людини і верховенство права [15].

В цьому контексті міжнародне співробітництво на основі принципів загальної відповідальності і в відповідності з міжнародним правом має ключове значення для ліквідації незаконних мереж, в тому числі обороту наркотиків і торгівлі людьми.

Акції піратства загрожують безпеці на морі, ставлячи під загрозу, в частині, соціально-життєве функціонування моряків і безпеку суднобудівництва і торгівлі. Піратські напади можуть мати широкомасштабні наслідки, в тому числі перешкоди в доставці гуманітарної допомоги і збільшення витрат на наступні поставки в пошкоджені райони, і підірвують верховенство права. Конвенція ООН по морському праву 1982 року забезпечує основу для боротьби з піратством в відповідності з міжнародним правом.

Незламність верховенства права і розвитку підтверджена в Декларації про верховенство права в відповідності з якою «верховенство права і розвиток тісно пов'язані і є взаємозалежними, утвердження принципів верховенства права на національному і міжнародному рівнях має найбільше значення для поступального і всеохватного економічного зростання, стійкого розвитку, викоренення бідності і голоду і повного здійснення всіх прав людини і основних свобод, включаючи право на розвиток, всі з яких, в свою чергу, посилюють верховенство права» [4].

В цій зв'язки вони звернулися з проханням розглянути таку взаємозалежність на повестці дня в сфері міжнародного розвитку на період після 2015 року, яка, як вказано раніше, була прийнята Генеральною Асамблеєю ООН в вересні 2015 року в якості Повестки дня в сфері стійкого розвитку на період до 2030 року A/RES/70/1.

На міжнародному рівні свід міжнародних документів, включаючи документи по питанням міжнародної торгівлі і фінансування, зміни клімату і захисту навколишнього середовища і права на розвиток, сприяє розробці узгоджених на міжнародному рівні стандартів в підтримку стійкого розвитку.

На національному рівні необхідно добиватися забезпечення верховенства права в умовах створення умов для забезпечення стійких джерел засобів до існування і ліквідації бідності. Причини бідності часто є відсутність прав

и возможностей, социальная изоляция и дискриминация. Верховенство права содействует развитию на основе повышения роли отдельных лиц и общин путем предоставления доступа к правосудию, обеспечения надлежащей правовой процедуры и принятия мер по обеспечению правовой защиты в связи с нарушением прав. Обеспечение гарантий средств к существованию, права на неприкосновенность жилья, а также гарантий пользования недвижимостью и права вступать в договорные отношения может содействовать расширению прав и возможностей малоимущих в плане защиты от нарушения их прав. Работа по расширению юридических прав выходит за пределы оказания правовой помощи и помогает обеспечить более широкие экономические возможности.

С целью содействия достижению дальнейших результатов в сфере устойчивого развития, верховенство права должно обеспечивать защиту всех прав человека, включая экономические, социальные и культурные права и право на развитие. Как подчеркнул Специальный докладчик по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений, «накопленный в последнее время опыт показывает, что ограниченные усилия в сфере развития, предпринимаемые без учета аспектов правосудия и прав человека, не позволяют обеспечить устойчивое развитие человеческого потенциала» (пункт 64) [16]. Генеральная Ассамблея важность обеспечения доступа к правосудию для всех, и в этой связи поощрила укрепление и совершенствование системы отправления правосудия и подчеркнула, что уважение верховенства права и имущественных прав, и проведение надлежащей политики и обеспечение нормативных пределов содействуют развитию предпринимательства, включая предприимчивость, и способствуют ликвидации нищеты.

Обеспечение более эффективной гарантии прав на землю и имущество может внести существенный вклад в достижение социального и экономического прогресса в городах и сельских районах и будет содействовать сокращению масштабов нищеты, обеспечению гендерного равенства мира и безопасности. Обеспечение прав на владение землей, включая широкий комплекс таких прав с учетом местных условий и потребностей, в частности прав собственности общин и защиту их общих ресурсов, позволяет добиться определенности в плане мер, которые могут быть приняты в сфере землевладения или собственности и их использования, и может содействовать расширению экономических возможностей и обеспечению определенных выгод на основе инвестиций, повышения эффективности здравоохранения, финансовой стабильности и личной безопасности.

В более широком смысле обеспечение верховенства права в вопросах эксплуатации природных ресурсов является ключевым средством, позволяющим добиться всеобъемлющего и устойчивого экономического роста и развития, а также уважения, защиты и реализации прав человека. Обеспечение управления природными ресурсами на устойчивой и транспарентной основе – это движущая сила экономического благополучия и основа для

построения стабильных и мирных обществ. Управление ресурсами, такими как трансграничные водные ресурсы, требует эффективного сотрудничества между совместно использующими их государствами и надлежащей правовой основы для оказания содействия устойчивому управлению. Надлежащее управление природными ресурсами в соответствии с принципом верховенства права также является ключевым фактором в обеспечении мира и безопасности, подчеркивающим взаимосвязь между тремя направлениями деятельности системы ООН. Риск возникновения конфликтов с применением насилия возрастает в тех случаях, когда эксплуатация природных ресурсов наносит экологический ущерб и приводит к утрате средств к существованию, или когда обеспечиваемые блага распределяются неравномерно. В этой связи обеспечение подотчетности частного сектора за его деятельность, а также поддержки частного сектора для укрепления верховенства права может иметь решающее значение [17].

ООН в лице ее органов играют важнейшую роль в оказании содействия государствам – членам в обеспечении верховенства права. Основные функции по координации деятельности учреждений системы ООН в сфере верховенства права выполняет Координационно-консультативная группа по вопросам верховенства права, возглавляемая Заместителем Генерального секретаря при поддержке Подразделения по вопросам верховенства права. Членами Подразделения являются руководители 20 учреждений ООН (ДЭСВ, ДПВ, ДОПМ, ПРООН, ЮНЕП, ЮНЕСКО, ЮНИСЕФ и др.), участвующих в деятельности по оказанию содействия государствам – членам в вопросах верховенства права. Группа обеспечивает способность ООН предвидеть новые возможности и решать новые задачи. Она принимает во внимание появление новых реалий и субъектов в сфере верховенства права и предоставляет руководящие указания в целях обеспечения общей координации и согласованности поддержки, оказываемой Организацией государствам-членам.

Для поддержки усилий в сфере обеспечения верховенства права на национальном уровне по линии штаб-квартиры ООН Генеральный секретарь назначил Департамент операций по поддержанию мира (ДПР) и Программу развития ООН (ПРООН) в качестве совместного глобального координационного центра по вопросам работы полицейских, судебных и пенитенциарных органов для решения задач по обеспечению верховенства права в постконфликтный период и других кризисных ситуациях.

Созданная под эгидой ООН система судебных органов, является составляющей частью механизма обеспечения верховенства права. В Декларации о верховенстве права государства-члены подтвердили свою обязанность разрешать международные споры мирными средствами, в частности путем переговоров, обследования, добрых услуг, посредничества, примирения, арбитража и судебного разбирательства или иными мирными средствами по своему выбору (пункт 4). Судебные механизмы урегулирования споров включают в себя, в частности, Международный Суд (МС) и Международный трибунал по морскому праву (МТМП). В Декларации обращается конкретное внимание на вклад этих

міжнародних судових органів, а також інших міжнародних судів і трибуналів в справі поощрення верховенства права на міжнародному і національному рівнях (пункти 31-32) [4].

Міжнародний Суд ООН є головним судовим органом Організації, встановленим відповідно до Статуту ООН. Роль Суду полягає в тому, щоб врегулювати, відповідно до міжнародного права, юридичні спори, передавані йому державами, і виносити консультативні висновки з питань права, наданих йому уповноваженими органами і спеціалізованими установами ООН.

Міжнародний трибунал з морського права є незалежним судовим органом, встановленим Конвенцією ООН з морського права 1982 року для врегулювання спорів між державами-учасниками, виникаючих з тлумачення і застосування Конвенції.

В Декларації про верховенство права держави-члени заявили про свою приверженість забезпеченню того, щоб не було безкарності за геноцид, військові злочини і злочини проти людства або за порушення міжнародного гуманітарного права і грубі порушення прав людини. Вони також взяли на себе зобов'язання забезпечити, щоб такі порушення належним чином розслідувалися і винуватцям було встановлено відповідне покарання за них, в тому числі шляхом залучення відповідальних за будь-які злочини до суду, використовуючи для цього національні механізми або, коли це необхідно, регіональні або міжнародні механізми, відповідно до міжнародного права (пункт 22) [4].

ООН досягла значительних успіхів у розробці глобальної системи залучення до відповідальності за вчинення серйозних міжнародних злочинів. Спеціальні міжнародні кримінальні трибунали, Міжнародний кримінальний трибунал по колишній Югославії і Міжнародний кримінальний трибунал по Руанді, встановлені Радою Безпеки, відкрили шлях до створення Міжнародного кримінального суду (МКС). Наряду з Судом трибунали ООН і трибунали при допомозі ООН, такі як Чрезвычайные палаты в судах Камбоджи, Спеціальний трибунал по Лівану, Спеціальний суд і залишковий механізм Спеціального суду по Сьєрра-Леоне і Механізм ООН з кримінальних трибуналів, колективно продвигали вперед питання прозорості в широкому діапазоні країн і займаються розглядом цілого ряду питань спадщини.

Основною відповідальністю за забезпечення судового переслідування за вчинення тяжких злочинів і інших серйозних порушень прав людини несуть держава-члени. Це один з основоположних принципів, встановлених в Статуті Римського трибуналу Міжнародного кримінального суду (далі – МКС). В Декларації про верховенство права держава-члени визнали роль Міжнародного кримінального суду в багатосторонній системі, встановленій для того, щоб встановити кінець безкарності і забезпечити верховенство права (пункт 23). МКС є першим незалежним і

постійним судом, який розглядає справи осіб, звинувачених у вчиненні геноциду, злочинів проти людства і військових злочинів [4].

Тем не менше, основною відповідальністю за розслідування цих злочинів несуть держава-члени. ООН продовжує вважати високопріоритетними заходи, які сприяють зміцненню національних механізмів для боротьби з безкарністю за ці злочини відповідно до зобов'язань міжнародного права прав людини і гуманітарного права, і надають жертвам засоби правової захисту і відшкодування. Як зазначено в заявці МККК «Верховенство права на національному і міжнародному рівнях» 2013 року: «держави зобов'язані встановити кінець безкарності, привертати до відповідальності винуватців у військових злочинах і інших серйозних порушеннях міжнародного права. Для досягнення цієї мети слід використовувати справедливі і прозорі кримінально-правові процедури, повністю дотримуючись міжнародно визаних судових гарантій (пункт 84) [18].

В завершенні необхідно констатувати наступне:

1. Статут ООН встановив основи принципу рівності всіх, як окремих громадян, так і держав, перед законом, який повинен застосовуватися на незалежній і неупередженій основі. Принцип верховенства права є одним з базових принципів діяльності ООН, який лежить в основі концептуального підходу, в значній мірі визначає роботу Організації.

2. Забезпечення верховенства права на національному і міжнародному рівні є однією з першочисельних завдань ООН. Дотримання букви закону грає найважливішу роль в повноправному і взаємовигідному співробітництві в усіх галузях, встановленні міцного миру в післяконфліктний період, для ефективного захисту прав людини, а також для забезпечення стійкого економічного прогресу і розвитку.

3. ООН встановила міцну основу забезпечення верховенства права, яка є основою розвиваючої концепції і охоплює основні напрями співробітництва, зокрема: права людини, мир і безпека, розвиток.

4. Органи ООН, зокрема Генеральна Асамблея і Рада Безпеки, наряду з іншими установами системи ООН, грають найважливішу роль в забезпеченні верховенства права шляхом прийняття правових актів в яких звертається особливу увагу на його значимість в контексті питань про мир і безпеку, о жіночих, о положенні дітей в умовах озброєного конфлікту, о захисті громадянських осіб в озброєном конфлікті.

5. Підкреслюючи значимість ООН в становленні, розвитку і забезпеченні принципу верховенства права, необхідно підкреслити, що Організація акцентує увагу на головній ролі держав, пріоритеті національних органів, завдань яких є сприяти наданню доступу до правосуддя, забезпечення належної правової процедури і прийняття заходів по

обеспечению правовой защиты в случае нарушения прав.

ЛИТЕРАТУРА

1. Устав Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.un.org/ru/sections/un-charter/chapter-i/index.html>.
2. Доклад Генерального секретаря «Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах» (S/2004/616) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/395/31/PDF/N0439531.pdf?OpenElement>.
3. Организация Объединенных Наций и верховенство права [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.un.org/ru/ruleoflaw/>.
4. Декларация совещания на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях (резолюция 67/1 Генеральной Ассамблеи от 24 сентября 2012 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/ruleoflaw2012.shtml.
5. Преобразование нашего мира: Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 года (A/RES/70/1) от 25 сентября 2015 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/291/92/PDF/N1529192.pdf?OpenElement>.
6. Резолюция, принятая Советом по правам человека 19/31 «Целостность судебной системы» от 18 апреля 2012 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/G12/131/03/PDF/G1213103.pdf?OpenElement>.
7. Резолюция, принятая Советом по правам человека 19/36 Права человека, демократия и верховенство права от 19 апреля 2012 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/G12/131/68/PDF/G1213168.pdf?OpenElement>.
8. Доклад Генерального секретаря «При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех» (A/59/2005) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=%D0%90/59/2005>.
9. Доклад Генерального секретаря «Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах» (S/2004/616) от 24 августа 2004 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/395/31/PDF/N0439531.pdf?OpenElement>.
10. Всеобщая декларация прав человека (резолюция 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml.
11. Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций (резолюция 55/2 Генеральной Ассамблеи от 8 сентября 2000 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/summitdecl.shtml.
12. Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года (резолюция 60/1 Генеральной Ассамблеи от 16 сентября 2005 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/outcome2005.shtml.
13. ООН и верховенство права. Верховенство права и мир и безопасность. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.un.org/ruleoflaw/ru/rule-of-law-and-peace-and-security/>.
14. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом Бена Эммерсона (A/HRC/20/14) от 14 июня 2012 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G12/137/82/PDF/G1213782.pdf?OpenElement>.
15. Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/orgcrime.shtml.
16. Оказание содействия установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений. Записка Генерального секретаря (A/68/345) от 23 августа 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N13/438/66/PDF/N1343866.pdf?OpenElement>.
17. ООН и верховенство права. Верховенство права и развитие [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.un.org/ruleoflaw/ru/rule-of-law-and-development/>.
18. Организация Объединенных Наций, Генеральная Ассамблея, 68-я сессия, Шестой комитет, пункт 84 повестки дня, заявление МККК, Нью-Йорк, 10 октября 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/statement/2013/united-nations-rule-law-statement-2013-10-10.htm>.

УДК 341.343.3.340.13

ПОВОДЖЕННЯ З ОСОБАМИ, ЗАТРИМАНИМИ ПІД ЧАС МИРОТВОРЧИХ ОПЕРАЦІЙ

Здоровко С. Ф.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено висвітленню питання існуючого правового механізму на підставі Конвенцій ООН щодо застосування міжнародного законодавства під час проведення миротворчих операцій щодо затриманих та подальшого поводження з ними, а також рівня підготовки миротворчих контингентів та ролі в цьому процесі безпосередньо їх командирів.

Ключові слова: міжнародні збройні сили, миротворчі операції, затримані особи, поводження з затриманими особами, норми гуманітарного права, Копенгагенський процес, Конвенції ООН.

Аннотация Статья посвящена изучению вопроса существующего правового механизма на основании Конвенций ООН в части применения международного законодательства во время проведения миротворческих операций в отношении задержанных и дальнейшего обращения с ними, а так же уровня подготовки миротворческих контингентов и непосредственной роли в этом процессе их непосредственных командиров.

Ключевые слова: международные вооруженные силы, миротворческие операции, задержанные лица, обращение с задержанными лицами, нормы гуманитарного права, Копенгагенский процесс, Конвенции ООН.

Annotation The article is devoted to the existing legal mechanism on the basis of the UN Conventions regarding the international law implementation during peacekeeping operations concerning detainees and their further treatment, as well as the level of peacekeeping contingents training and the direct role of their commanders in these processes.

Key words: international military forces, peacekeeping operations, detainees, detainees' treatment, humanitarian law, the Copenhagen process, the UN Conventions.

Сьогодні Організація Об'єднаних Націй знаходиться на новому етапі своєї еволюції. Звільнившись від півстолітньої конфронтації, вона отримала своє призначення, яке проголошене в її Уставі в якості першої задачі: «Позбавити прийдешні покоління від лиха війни» [1]. Сьогодні як ніколи це питання має дуже актуальне значення на тлі тих подій, які відбуваються на Близькому Сході та на Україні в тому числі. Фактично міжнародній спільноті зроблено виклик на предмет того, чи здатна вона в цей непростий час використовувати важелі міжнародного права прийняти заходи, які зможуть примирити ворогуючі сторони та дати такий бажаний мир для народів.

Для українського суспільства це питання стає не риторичним, а край практичним, оскільки збройний конфлікт який вже два роки відбувається на сході України приносить людські жертв та горе обом сторонам збройного конфлікту, особливо цивільному населенню. З засобів масової інформації нам відомо, що уряд України прикладає всі зусилля направлені на припинення насильства та повернення країни в нормальне русло розвитку. В останній час все частіше вносяться пропозиції з боку українського уряду про введення міжнародних миротворчих сил (із різних джерел називається їх чисельність від 18 до 20 тисяч) з метою роз'єднання протиборчих сил та відновлення процесу направленного на поновлення конституційного строю на цих територіях.

Автор статті повністю солідарний з цими намаганнями уряду і в теоретичному плані пропонує своє бачення вирішення однієї із багатьох проблемних питань, які можуть виникнути в разі практичної реалізації цих намагань, а саме –

поводження з особами, затриманими під час миротворчих операцій.

В представленому на Саміті тисячоліття ООН в вересні 2000 р. доповіді сьомого Генерального секретаря К. Аннана пролунала пропозиція, звернена до держав, про співпрацю з Організацією для подолання конфліктів. Генеральний секретар відзначив, що миро творчість пройшло складний і суперечливий шлях своєї еволюції [2]. В епоху «холодної війни» склалося «перше покоління» операцій, в першій половині 1990-х років – друге. В відповідь на зміну сутності міжнародних конфліктів було сформульовано нову концепцію безпеки, орієнтованої на захист населення та окремих фізичних осіб від насильства, яка прийшла на заміну доктрини захисту держави від загрози зовнішньої агресії, яка панувала раніше [3].

Важливе практично-юридичне значення має обґрунтування головних понять в області міжнародної миро творчості. На сьогоднішній день в дипломатичному листуванні та офіційних документах склалась сукупність термінів, які характеризують різні варіанти (типи) миротворчих операцій. Неправильне або не точне вживання цих термінів здатне привести до плутаниці та повному непорозумінню серед учасників операцій по підтриманню миру та інших миротворчих операцій ООН (що на жаль часто й відбувається в дійсності). Стала термінологія, безумовно відображає головні особливості тих чи інших операцій, які важливо урахувати при їх плануванні та під час безпосередньої реалізації, однак, офіційно затвердженого глосарія-тезауруса, який має безпосереднє відношення до різних миротворчих операцій в міжнародному праві (рівно як і в інших науках) до цього часу не існує. Це ускладнює

ситуацію з миротворчістю в цілому та не дає можливості застосувати до таких операцій певні міжнародні стандарти.

Цікавою з цього приводу є думка Щеголева В. В., який відмічає що миротворчість будучи способом врегулювання конфліктів, в певній мірі можливо називати частиною зовнішньої політики держав. Обумовлено це тим, що миротворчість є найскладнішою політичною діяльністю, яка пов'язана з використанням одночасно всіх засобів мирної дипломатії (або не військових засобів) і часто з використанням всіх засобів мирної дипломатії (або невійськових засобів) і навіть коаліційних (багатонаціональних) збройних сил в області контролю над конфліктами між суверенними країнами або в їх межах. Причому, в такого роду ситуаціях застосування сили передбачається за звичай з метою припинення озброєної боротьби, тобто для створення таких умов, які відкривають шлях до мирного діалогу, співпраці та переговорів [4].

У відповідності з нормами Женевської конвенції при поводженні з військовополоненими від 12 серпня 1949 р. (відомої як Третью конвенції) (ст. 4) та Додаткового протоколу 1 до Женевських конвенцій 1949 р. стосовно захисту жертв військових конфліктів 1977 р. (в подальшому Додатковий протокол 1) (ст. 44), комбатанти, що попадають у владу збройних сил супротивника в період бойових дій, становляться військовополоненими. Цивільні ж особи, які протидіють військовим (в тому числі миротворчим) операціям, можуть бути затримані під час проведення таких операцій. Однак, важливо враховувати, що затримання під час миротворчих операцій проводиться лише в тому випадку, коли це передбачено правилами застосування сили [5]. Відповідальність за захист затриманих осіб та контроль за поведінкою з ними по загальному правилу несе приймаюча держава. Однак, якщо такого не існує, або ж її територія контролюється супротивником, миротворчі сили несуть відповідальність за захист й цієї категорії осіб. Існуюча класифікація захоплених осіб має на увазі наявність суворо регламентуючої нормами міжнародного права системи, заснованою силами, відповідальними за цей захист.

Термін «захоплені особи» відноситься одночасно до декількох категорій індивідів. Найбільш послідовно і одноманітно поведуться зазвичай з військовополоненими, правовий статус яких регламентується Третью конвенцією та Додатковим протоколом 1. Поведіння з затриманими цивільними особами залежить від безпосередніх причин їх затримання (або арешту). При цьому слід зазначити, що із існуючої практики випливає, що не залежно від того, утримується індивід під вартою військових або ж передається в руки цивільної поліції, він наділений правом при всіх обставинах користуватися гуманним поведінням в повній відповідності з нормами гуманітарного права, регулюючими правовий статус військовополонених.

Окремому розгляду заслуговує питання про відповідальність командуючих миротворчими силами за поведінку з захопленими особами. Не випускаючи з поля зору «легітимність» операції, необхідно також враховувати її функціональну

(цільову) направленість. За звичай ці аспекти враховуються на стадії планування операції та в процесі її проведення. Навіть, якщо збройний конфлікт не є війною – з правової точки зору або з позиції його – в військовому плані, то, як необхідно діяти в конкретній ситуації (*savoir-faire*), ототожнюється із співвідношенням (*savoir-étre*), що відбувається навколо комбатанта або миротворця, тому що і те і інше обумовлено принципом поваги прав людини та нормами гуманітарного права, зокрема, положеннями Третью конвенції. Мова йде про те, що в ситуації, в яких досить часто виявляються миротворці, є досить складними та неоднозначними.

Все це свідчить про необхідність підвищених вимог до миротворців. В першу чергу це стосується вимог миротворців до самих себе. Аналогічним чином мова йде про вимоги до командирів, які зобов'язані надавати зрозумілі накази та, при необхідності, відмінити їх. Нарешті, це вимоги самих командирів до підлеглих, від яких вимагається чіткого розуміння та виконання, а в деяких випадках й застосування певних норм.

В практичному плані з точки зору поводження з захопленими особами це вимагає дотримання як мінімум наступних вимог:

- 1) кожний миротворець повинен вміти контролювати свою силу. Це означає, що ненависть і інші деструктивні емоції не можуть керувати його дії;
- 2) миротворці повинні вміти здійснювати затримання (захват), поводитися з затриманими особами терпимо та з повагою, гарантувати дотримання наданих цим особам їх прав;
- 3) командири повинні бути здатними тримати під контролем виникаючі між підлеглими конфліктні ситуації;
- 4) командир також повинен бути здатним підтримувати бойовий (морально-психологічний) дух персоналу миротворчих сил;
- 5) миротворці повинні мати навички по підтриманню спокою серед місцевого населення;
- 6) миротворці повинні бути здатними керувати критичними ситуаціями, при необхідності зменшувати їх напругу.

Напрацювання цих основних якостей особовим складом своїх підрозділів є завдання командира в польових умовах. Незмінним завжди залишається одне правило: командир оперативного підрозділу (*chief of operations*) зобов'язаний приймати рішення навіть в самих екстремальних ситуаціях. Реалізація заходів повинна бути юридично бездоганною: утримання під вартою, допити та звільнення із-під варти осіб, безумовно проводиться у відповідності з військовим регламентом, в той же час вони повинні базуватися на чітких загально прийнятих правових підставах.

Затримання та арешт не є синонімами, в рівній мірі як й терміни «затримані особи» та «військовополонені». Однак, з точки зору поводження з обома категоріями цих осіб різниця не така вже й значна. Критерій відповідності зазначених процедур як національному законодавству так і гуманітарному праву, без сумніву, надає «моральну силу» наказам командирів в польових умовах, роблячи їх суворо легітимними. З іншого боку, не слід спрощувати важливість та наслідки зазначених

процедур, обмежуючись лише їх юридичним аспектом. Необхідно також визначити хронологію подій, з'ясувати, що саме та ким безпосередньо було скоєно, перш ніж проводити різницю між різними категоріями захоплених осіб. При цьому неминуче виникає відповідальність заснована на виборі між звільненням одних затриманих та передачі в руки правосуддя інших. Де при цьому гарантія того, що місцеве населення не відшукає в подальшому таку «звільнену» особу та не вчинить самосуд над ним? А рівно й того, що самі миротворчі сили не передадуть затриманого в руки надто суворого місцевого правосуддя?

В кінцевому рахунку відповідальність за прийняття таких рішень покладено на командира миротворчих сил. Враховуючи його внутрішнє переконання, культуру та закони військового часу, можливо стверджувати, що військовий командир в польових умовах «творить» закон і навіть в певній мірі «виступає» в якості цього самого закону.

Питання про те, чи являється конкретна особа «ув'язненим», повинно прийматися в розрахунок на кожному рівні командування та на кожній стадії процесу планування.

Головними обов'язками командира по відношенню до захоплених осіб є наступне:

1) дотримання кожним миротворцем норм Женевської конвенції 1949 р. та Додаткових протоколів 1977 р.;

2) забезпечення такого поведіння з ув'язненими та затриманими, яке відповідає нормам гуманітарного права і обмеженням правил застосування сили;

3) забезпечення утворення структури або закладу для поведіння з ув'язненими, яке має все необхідне і має розміри, що дозволить розмістити передбачувану або можливу кількість ув'язнених;

4) забезпечення оперативної евакуації ув'язнених із зони бойових дій, не піддаючи їх ризику під час підготовки до евакуації.

При цьому командир не забороняється делегування частини своїх повноважень що до відповідальності за поведіння з ув'язненими своїм підлеглим.

Актуальним продовжує залишатися питання, яке пов'язане з нормами стосовно військовополонених. Само існування цих норм обумовлено тим, що комбатант несе ризик бути убитим у бою. Такий ризик є реальним, оскільки комбатанти зобов'язані відрізати себе від цивільного населення. На практиці, однак, особи які є комбатантами, далеко не завжди мають зовнішній вигляд як такий, хоча це передбачено положеннями Третьої конвенції (ст. 4). Навіть з урахуванням еволюції збройних конфліктів та їх впливу на розвиток цих норм, це не підміняє того факту, що виразно видимі відмінності повинні бути ефективними, принаймні під час кожного військового зіткнення та в період передуючий безпосередньому нападу.

Сьогодні нерідко являється ситуація, при якій збройні сили, дислоковані у рамках міжнародних операцій виступають в підтримку урядів, які потребують в їх допомозі для стабілізації обстановки в тих або інших країнах. В цих операціях міжнародні збройні сили можуть виконувати завдання, які зазвичай ставлять перед ними національні органи влади. До числа таких відноситься й затримання осіб

в умовах військових та поліцейських операцій. В той же час практично неможлива передача затриманих місцевій владі, оскільки це може суперечити юридичним обов'язкам держав, які надають свої контингенти.

Все це призводить до цілого ряду фундаментальних питань, які приймають самі різноманітні форми, в тому числі:

1) які правові підстави для затримання осіб в міжнародних військових операціях?

2) яким повинен бути режим поводження з затриманими особами в умовах тримання під вартою?

3) якими правовими нормами та процедурами регламентований процес передачі затриманих осіб між державами, які приймають участь в військовій коаліції та приймаючою державою, а також між самими партнерами по коаліції?

4) що саме мається на увазі під «затриманням»?

Безпосередньо сам комбатант, що знаходиться на полі битви не готовий однозначно дати на це відповідь. Сам факт відсутності чітких відповідей на ці питання серйозно підриває ефективність військових зусиль і, як наслідок, перешкоджає досягненню поставленої мети.

Іншим важливим питанням є правове положення самих затриманих. Вирішенню зазначених питань був присвячений Копенгагенський процес 2007 року. В цьому міжнародному заході взяли участь 17 держав та ряд міжнародних організацій, які мають достатній досвід роботи в умовах міжнародних військових операцій, в тому числі й Міжнародний Комітет Червоного Хреста (МКЧХ).

Його основною метою стало формування юридичних рамок для всіх країн, які надають військові контингенти для участі в миротворчих операціях. Вся робота Копенгагенського процесу була націлена на усунення існуючих протиріч між юридичною теорією та практичною діяльністю в польових умовах. В той же час, зазначений міжнародний захід ні в якій мірі не був направлений на девальвацію уже існуючих правових основ, що стосуються захисту затриманих осіб в умовах збройного конфлікту або за його межами.

Конференція підтвердила, що затримання є необхідним, обґрунтованим та законним засобом під час проведення міжнародної військової операції. В той же час Копенгагенський процес підтвердив, що завдання поводження з затриманими особами в однаковій мірі стосується всіх членів міжнародної спільноти: держав – первинних суб'єктів міжнародного права та міжнародних організацій як суб'єктів похідних.

Другим етапом Копенгагенського процесу став в травні місяці того ж року міжнародний семінар присвячений аналізу кращих досягнень в національному, регіональному та міжнародному (універсальному) ракурсах. Завданням семінару стало визначення найбільш ефективних практично зумовлених елементів для розробки загальної платформи та конкретного переліку засобів в умовах миротворчих операцій. Підсумки семінару виявились вкрай позитивними з точки зору зроблених в ході його рекомендацій на досвіді отриманому під час проведення миротворчих операцій на Африканському континенті, та визначення ролі розповсюдження знань про міжнародне гуманітарне право, яке

застосовувалось в період збройних конфліктів. Ці питання були безпосередньо пов'язаними з процедурами затримання та поведінням з затриманими особами.

Разом із тим буде помилкою вважати Копенгагенський процес суто сукупністю міжнародних зусиль, який зосередився виключно на розробці загальних стандартів. Конференція стала міжнародним форумом для обміну досвідом, ідеями та найбільш ефективними розробками. За її сприяння вдалось акцентувати увагу міжнародної спільноти на цій низці теоретично-правових та практичних питань. В цьому ракурсі Копенгагенський процес може розглядатися ще й як інструмент розповсюдження знань про міжнародне гуманітарне право, яке застосовується під час збройних конфліктів.

Його результативність стала можливою завдяки активної діяльності багатьох країн світу та міжнародних організацій, в тому числі ООН та НАТО. Значний вклад в розвиток процесу також вніс Міжнародний Червоний Хрест.

Представляється, що основні положення, сформульовані в ході цієї конференції стосовно правового статусу затриманих в ході міжнародних військових операцій осіб, могли б в серйозно зацікавити не лише країни НАТО, але й українське зовнішньополітичне відомство. Вивчення та практична реалізація Україною західноєвропейського досвіду з цього питання могло б стати одним із засобів інтеграції української правозастосовної практики в міжнародну систему застосування правових норм і одночасно слугувати фактором підвищення ефективності вкладу України в міжнародні миротворчі процеси.

В рамках проблеми поведіння з особами під час миротворчих операцій важливою є процедура затримання. Це чудово ілюструє описаний вище Копенгагенський процес, метою якого стало знаходження багатостороннього вирішення проблем, які виникають при здійсненні затримання осіб під час міжнародних військових операцій [6].

Є думка, що ряд положень Женевської конвенції про захист цивільного населення в військовий час від 12 серпня 1949 р. (відомої як Четвертої конвенції) могли б стати основоположними принципами з цього питання. Серед інших статей Конвенції, які можуть бути закладеними в основу керуючих принципів необхідно назвати ст.ст. 45, 68 та 78. Зокрема, ст.ст. 68 і 78, відповідно до законів про окупацію забезпечують правову основу для затримання. Очевидно, зазначені статті можливо використовувати як правову основу для інтернування в тих випадках, коли закони окупації застосовуються *de jure*. В інших випадках вони можуть бути корисними для конкретизації положень мандата миротворчих операцій, стосовно затримання. Часто в мандаті, визначуваному резолюцією Ради Безпеки ООН, присутня фраза про те, що операція може використовувати «всі необхідні засоби». Ця фраза є найкоротшим формулюванням санкціонування для використання необхідної та пропорційної сили для досягнення поставлених в мандаті завдань. Право на використання сили має на увазі також повноваження по затриманню осіб.

Однак, просте згадування, про яке йдеться в резолюції, не дає роз'яснень з приводу того, яким чином повинно здійснюватися само затримання осіб (особи).

Стаття 45 Четвертої конвенції веде мову про передачу затриманих осіб. Окрім іншого, вона передбачає, що особи, що протегують, можуть бути передані країною, у владі якої знаходяться лише після того, як держава, у владі якої знаходяться ці особи впевниться в тому, що країна, якій особи передаються має бажання та в змозі застосувати Четверту конвенцію. Стаття 45 також передбачає, що протегуємо особа ні при яких обставинах не може бути передана в країну, в якій вона може поборюватися переслідувань в зв'язку з її політичними або релігійними переконаннями.

Під час проведення миротворчих операцій існують наявні приклади про передачу затриманих третім особам [7], що викликало багато чисельних спорів з цього приводу. Нідерланди, наприклад, уклали Меморандум про взаємопорозуміння з афганською владою з питань передачі затриманих осіб та поведіння з ними [8]. В основу меморандуму була закладена, зокрема, ст. 45 Четвертої конвенції.

В розділі 4 Четвертої конвенції наявний значний перелік правил поведіння з затриманими особами. Цей перелік дуже актуальний для миротворчих операцій, особливо для ситуації затримання особи на тривалий термін. І право прав людини, і гуманітарне право вимагають людського поведіння з затриманими особами. Крім юридичного аспекту, гуманне поведіння є також морально-етичним вимогою, і тому поведіння з затриманими особами є предметом суспільного та політичного контролю в державах, які надають військові контингенти. Не правильне поведіння з затриманими особами здатне сколихнути саму суспільну підтримку миротворчих операцій. Норми Четвертої конвенції про поведіння з затриманими є для військових командирів в рамках миротворчих операцій корисними стандартами, на основі яких забезпечується гуманне поведіння, навіть якщо ці стандарти й не виступають в якості юридичних зобов'язань в рамках миротворчої операції.

Зміни, які зачіпають в період окупації інститути влади окупованої території, не повинні негативно відображатись на правах та свободах місцевого населення.

Проведене дослідження дозволяє сформулювати наступні висновки.

Оскільки закони окупації покликані регулювати ті ж самі або подібні ситуації, при яких утворюються та проводяться миротворчі операції, то на їх основі повинні бути розроблені корисні рекомендації (інструкції) для військових командирів миротворчих контингентів навіть в тих умовах, коли *de jure* закони окупації не застосовуються. Це стосується в тому числі й питань поведіння з захопленими під час миротворчих операцій особами.

В разі ініціювання урядовими установами країни питань про введення миротворчих сил в зону військового конфлікту на Сході країни, серед інших питань доцільно звернути увагу на кваліфіковану підготовку миротворців з питань які підняті автором в цій статті, в тому числі й дотримання норм

гуманітарного міжнародного права, знань діючого національного законодавства та положень Четвертої конвенції що до поводження з затриманими та ув'язненими особами.

ЛІТЕРАТУРА

1. Устав Організації Об'єднаних Націй. – Сан-Франциско. – 26 червня. – 1945.
2. См.: «Мы, народы: роль Организации Объединенных Наций в XX веке» доклад Генерального секретаря ООН. Док. ООН А/54/2000, § 352.
3. Сучасна парадигма міжнародної гуманітарної безпеки / П.Г. Зверев // Проблеми забезпечення прав людини в правоохоронній діяльності: матеріали Міжнародної наукової конференції (14 квітня 2014). – Калінінград. – С. 34-37.

4. Организация Объединенных Наций, другие международные организации и их роль в XXI веке / В.Н. Федоров. – М.: Логос, 2007. – С. 540.
5. Применение силы и правила ведения боя в миротворческих операциях ООН/ П. Г. Зверев // Молодой ученый. – 2014. – № 6 (65). – С. 551-553.
6. Первый Копенгагенский процесс по обращению с задержанными в период международных военных операций // Молодой ученый. – 2014. – № 3(62). – С. 646-648.
7. Див.: Larsen K.M. The Human Rights Treaty Obligations of Peacekeepers. Cambridge: University Press, 2014. – P. 401.
8. Див.: US.Monitoring of Detainee Transfers in Afghanistan: International Standards and Lessons from the UK and Canada. – New York: Human Rights Institute of Columbia Law School, 2010. – P. 6-8.

УДК 341.46

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ЖІНОК: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Фоміна Л. О.,

викладач кафедри міжнародного
і європейського права
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті проаналізовано положення міжнародно-правових актів щодо закріплення права на забезпечення безпеки жінок; приділено увагу заходам забезпечення безпеки жінок; акцентовано увагу на існуючій проблематиці в цій сфері.

Ключові слова: забезпечення безпеки; жінки; заходи забезпечення безпеки; міжнародне кримінальне судочинство; правовий статус.

Аннотация В статье проанализированы положения международно-правовых актов относительно закрепления права на обеспечение безопасности женщины; уделено внимание мерам обеспечения безопасности женщины; акцентировано внимание на существующей проблематике в этой сфере.

Ключевые слова: обеспечение безопасности; женщины; меры обеспечения безопасности; международное уголовное судопроизводство; правовой статус.

Annotation In this article it was analyzed the provisions of the international legal acts for the right to security of the women; it was paid attention to the security measures; it was focused on the the existing problems in this area.

Key words: security; women; security measures; international criminal justice; legal status.

Постановка проблеми. Міжнародно-правові акти з прав людини закріплюють основоположні права і свободи людини, серед яких важливе місце займає право на безпеку людини. Так, загальне тлумачення поняття «безпека людини» міститься в резолюції Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй (далі – ГА ООН) А/RES/66/290. Варто зауважити, що при визначенні цього поняття також важливо враховувати особливі потреби кожного індивіда в суспільстві, оскільки в силу свого вразливого стану деякі групи людей для реалізації своїх прав можуть потребувати додаткового захисту. Так, до такої категорії осіб належать жінки.

Усюди в світі – як у благополучних, так і в бідних країнах – жінки піддаються побиттю, стають об'єктами торгівлі людьми, їх гвалтують і вбивають. Такі порушення прав людини не тільки завдають

величезну шкоду і страждання окремим особам, вони підривають основу цілих суспільств [8, с. v].

Рада з прав людини ООН визнала, що насильство стосовно жінок і дівчаток коріниться в зумовленому історичними та структурними факторами нерівному «співвідношенні сил» між жінками і чоловіками, і що всі форми насильства щодо жінок і дівчаток серйозно порушують, обмежують або зводять нанівець реалізацію ними всіх прав та основоположних свобод людини... [14. с. 2].

Питання правового статусу жінок в аспекті загальних прав людини розглядалось у роботах таких вчених, як: М. Баймуратов, М. Буроменський, В. Буткевич, О. Лукашева, Т. Сироїд та ін., однак дана тематика потребує подальшого детального дослідження.

Мета статті полягає в аналізі положень міжнародно-правових актів щодо закріплення права на забезпечення безпеки жінок.

Для досягнення мети поставлено наступні завдання: дослідити закріплення права на забезпечення безпеки жінок у міжнародних актах із прав людини; проаналізувати заходи забезпечення безпеки жінок, які стали жертвами насильства.

Виклад основного матеріалу.

Забезпечення безпеки людини є одним з пріоритетних напрямків діяльності світової спільноти. Так, право на безпеку закріплено в положеннях універсальних та регіональних актів з прав людини (Загальній декларації прав людини 1948 р., Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 р., ст. 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод 1950 р. тощо).

Загальною декларацією прав людини 1948 року закріплено, що кожна людина має право на життя, свободу і на особисту недоторканність (ст. 3), у Міжнародному пакті про громадянські й політичні права 1966 року визначено, що кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність... (ч. 1 ст. 9), у Конвенції про захист прав і основоположних свобод 1950 р. також зазначено, що кожен має право на свободу та особисту недоторканність (ч. 1 ст. 5).

Проте, концепція безпеки людини не обмежується лише правом на безпеку та особисту недоторканність, її положення є значно ширшими та охоплюють й інші права та свободи людини.

Так, у резолюції ГА ООН A/RES/66/290 (Подальша діяльність у зв'язку з пунктом 143 Підсумкового документа Всесвітнього саміту 2005 року, присвяченим безпеці людини) закріплено, що поняття «безпека людини» включає низку прав, серед яких: право людей на життя в умовах свободи і гідності, а також свободи від злиднів і безвихідності; прийняття всеосяжних і контекстно виправданих превентивних заходів, що враховують інтереси людини, спрямовані на посилення захисту та розширення прав і можливостей усіх людей і громад (п. 3). Разом із тим, ГА ООН постановила продовжувати обговорення питання безпеки людини (п. 7) [12].

При обговоренні питання безпеки людини слід враховувати також характерні ознаки деяких категорій осіб, зокрема, гендерний фактор, вік тощо. Так, жінки, в силу своєї вразливості, можуть потребувати додаткового захисту. Не випадково, до «злочину проти людяності», в контексті Римського статуту Міжнародного кримінального суду, відноситься зґвалтування, оборнення в сексуальне рабство, примус до проституції, примусова вагітність, примусова стерилізація або будь-які інші форми сексуального насильства зіставної тяжкості, якщо кожне з цих діянь вчинено в рамках широкомасштабного або систематичного нападу на будь-яких цивільних осіб, і якщо такий напад здійснюється свідомо (7 «g») [15, с. 5].

Насильство щодо жінок є однією з перешкод для досягнення цілей рівності, розвитку та миру. Воно або порушує і обмежує, або зводить нанівець здійснення жінками прав людини і основних свобод людини. У будь-якому суспільстві, більшою чи меншою мірою, жінки і дівчатка піддаються фізичному, сексуальному і психологічному

насильству незалежно від рівня доходів, класової приналежності та культури [4, с. 151].

ООН визнає гендерне насильство найпоширенішим і в той же час найневизнаним видом порушення прав людини в світі. Кожна третя жінка в світі щонайменше раз у житті відчуває психологічний тиск чи почуття ізольованості або піддається залякуванню, чи фізичному або сексуальному насильству. Насильство щодо жінок має місце як у суспільному, так і в приватному житті і в будь-якому суспільстві, причому найбільшою мірою жінки піддаються ризику в країнах, що розвиваються. Тому належним чином розроблені плани у галузі розвитку повинні передбачати вирішення завдань щодо запобігання насильству, оскільки забезпечення захисту та безпеки жінок є найважливішою передумовою для створення умов, необхідних для забезпечення мирного існування, підвищення стандартів якості життя та підтримці процесів самовдосконалення і поліпшення життя громад [5, с. 2].

ГА ООН у Декларації про викорінення насильства щодо жінок (A/RES 48/104 від 20 грудня 1993 року) (далі – Декларація 1993 року) підтверджує, що насильство щодо жінок є порушенням прав та основних свобод людини, а також перешкоджає або не дозволяє їм користуватися цими правами та свободами, і виражає стурбованість нездатністю вже протягом тривалого часу забезпечити захист і сприяння таким правам і свободам у випадках застосування насильства щодо жінок.

Статтею 3 Декларації 1993 року закріплено, що жінки користуються рівними правами щодо здійснення і захисту всіх прав та основних свобод людини у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадській та будь-яких інших галузях. Ці права включають, зокрема: право на життя; право на свободу та особисту недоторканність (ст. 3 «а, с») [3].

У своїй резолюції A/RES 61/143 від 19 грудня 2006 року «Активізація зусиль з метою викорінення всіх форм насильства щодо жінок», ГА ООН звернула увагу на вразливий стан жінок та підкреслила, що «насильство щодо жінок» означає будь-який акт насильства, скоєний за статевою ознакою, який завдає чи може заподіяти фізичну, статево або психологічну шкоду або завдати страждання жінкам... (п. 3) [13, с. 3].

Правам жінок було приділено увагу й у Віденській декларації і Програмі дій від 25 червня 1993 року, зокрема, зазначено, що права жінок і дівчаток є невід'ємною, складовою і неподільною частиною загальних прав людини. Повна і рівноправна участь жінок у політичному, громадянському, економічному, суспільному і культурному житті на національному, регіональному та міжнародному рівнях, а також ліквідація всіх форм дискримінації за ознакою статі є першочерговими цілями міжнародної спільноти. Насильство за ознакою статі і всі форми сексуального домагання та експлуатації, включаючи ті з них, які виникають з культурних упереджень і незаконної міжнародної торгівлі жінками, несумісні з гідністю і цінністю людської особистості і повинні бути викорінені. Цього можна досягти шляхом прийняття правових

заходів і за допомогою національних дій та міжнародного співробітництва в таких сферах, як економічний і соціальний розвиток, освіта, безпечне материнство та охорона здоров'я, а також соціальна підтримка» (п. 18) [1].

У Пекінській Декларації 1995 року уряди, що приймали участь у Четвертій конференції зі становища жінок, виказали рішучість забезпечувати жінкам і дівчаткам можливість повністю користуватися всіма правами людини та основними свободами і вживати дієвих заходів проти порушення цих прав і свобод і попереджувати й усувати будь-які форми насильства щодо жінок і дівчаток (п. п. 23, 29) [6].

Платформою дій затвердженою також в рамках Четвертої конференції зі становища жінок 1995 року (далі – Платформа дій 1995 року) закріплено, що насильство щодо жінок є однією з перешкод на шляху досягнення цілей рівності, розвитку та миру. Насильство стосовно жінок є порушенням прав та основних свобод людини, а також перешкоджає або не дозволяє їм користуватися цими правами і свободами. Нездатність вже протягом тривалого часу забезпечити захист і заохочення таких прав і свобод у разі застосування насильства щодо жінок – це проблема, яка викликає занепокоєння в усіх держав і повинна бути вирішена (п. 112) [7, с. 50].

У матеріалах IX Конгресу з попередження злочинності і поведження з правопорушниками (Каїр, 29 квітня – 8 травня 1995 р.) Конгрес наполегливо закликав держав-учасниць з метою викоринення всіх форм насильства щодо жінок прийняти, у разі відсутності діючих документів, відповідні ініціативи, включаючи: закони, які забороняють акти насильства щодо особи та карають за такі акти, особливо, якщо їх жертвами можуть стати жінки; закони, процедури правоохоронної діяльності і програми, які враховують різноманітні умови життя жінки, з метою попередження віктимізації жінок; забезпечення їх безпеки і справедливого поведження з ними у випадку їх віктимізації; та заохочення добровільного надання жінками відповідним органам влади заяв про акти насильства, які мали місце щодо них (п. 1 «а, б») [2, с. 29-30].

Прийняття і реалізація національних законів про викоринення усіх форм насильства щодо жінок і дівчаток і покарання за нього у відповідності з міжнародними стандартами в галузі прав людини, є одним із п'яти ключових завдань, поставлених Генеральним секретарем у рамках кампанії «Спільно покінчимо з насильством щодо жінок» [9, с. 5].

Необхідно зазначити, що важливою гарантією у боротьбі з насильством над жінками та забезпеченні їх безпеки є розробка нових, удосконалення існуючих заходів попередження та недопущення насильства над жінками у будь-якій сфері суспільного життя.

Так, Комітет із ліквідації дискримінації щодо жінок у своїй загальній рекомендації № 19 1992 року «Про насильство щодо жінок» рекомендував державам-учасницям: забезпечити, щоб закони, спрямовані проти насильства і зловживань у сім'ї, згальтування, статевого насильства та інших видів насильства щодо жінок, гарантували належний захист усіх жінок і повагу їх честі та гідності...; вжити всіх заходів правового та іншого характеру, які необхідні

для забезпечення ефективного захисту жінки від насильства за ознакою статі, включаючи, зокрема: ефективні заходи правового характеру, в тому числі застосування заходів кримінального покарання, цивільно-правових засобів захисту і положень, що передбачають виплату компенсації з метою захисту жінок від усіх видів насильства...; включати в доповіді інформацію про правові, профілактичні і захисні заходи, які були прийняті для подолання насильства щодо жінок, і про ефективність таких заходів... (п. 24 «b» «f» «v» ст. 16) [16, с. 4-6].

У Резолюції A/RES/52/86 1998 року «Заходи у сфері попередження злочинності та кримінального правосуддя з метою викоринення насильства щодо жінок» ГА ООН наполегливо закликала держав-учасниць здійснювати стратегії, розробляти політику і розповсюджувати матеріали з метою сприяння забезпеченню безпеки жінок в сім'ї і в суспільстві в цілому, в тому числі конкретні стратегії попередження злочинності, в яких відображалися б реальні умови життя жінок і забезпечувалось б задоволення їх особливих потреб в таких сферах як, соціальний розвиток, формування навколишнього середовища і здійснення профілактичних програм виховного характеру; закликала надалі держав-учасниць сприяти проведенню активної і ефективною політики забезпечення врахування гендерних аспектів при розробці і здійсненні всіх видів політики і програм у галузі попередження злочинності і кримінального правосуддя, яка може допомогти у викориненні насильства щодо жінок, для того щоб до прийняття рішень можна було провести аналіз, який би дозволяв забезпечити відсутність в їх наслідках несправедливої гендерної незбалансованості (п.п. 2, 3) [10, с. 2].

Важливо також зауважити, що жінки, які стали жертвами насильства, або свідчать проти особи чи групи осіб, які скоїли такий злочин можуть потребувати додаткових заходів забезпечення безпеки в рамках кримінального судочинства, що пояснюється вразливим психологічним і фізичним станом.

Платформою дій 1995 року передбачено прийняття комплексних заходів із попередження і ліквідації насильства щодо жінок. Зокрема, до діяльності, яка повинна здійснюватися урядами віднесено: прийняття та/або реалізація законодавства і проведення його періодичного огляду та аналізу для забезпечення його ефективності в справі викоринення насильства щодо жінок з приділенням особливої уваги заходам із попередження насильства і судовому переслідуванню осіб, винних у його скоєнні; вжиття заходів щодо забезпечення захисту жінок, які зазнали насильства, доступу до справедливих і ефективних засобів судового захисту, включаючи виплату компенсації та відшкодування збитків жертвам і відновлення їх здоров'я, і реабілітації правопорушників; надання жінкам, які піддавалися насильству, доступу до механізмів здійснення правосуддя і, відповідно до національного законодавства, до справедливих й ефективних засобів судового захисту в зв'язку із заподіяною їм шкодою та інформування жінок про їх права щодо відшкодування збитків через такі механізми (п. 124 «d, h») [7, с. 53].

У Типових стратегіях та практичних заходах щодо викоринення насильства щодо жінок в сфері попередження злочинності та кримінального правосуддя, які містяться у резолюції 52/86 ГА ООН від 12 грудня 1997 року (далі – Типові стратегії) визнається необхідність проведення активних заходів із метою всебічного врахування гендерних аспектів у будь-якій політиці і програмах, пов'язаних з насильством щодо жінок, забезпечення рівноправності чоловіків і жінок і рівноправного та справедливого доступу до правосуддя, а також встановлення рівного співвідношення між чоловіками і жінками на рівні прийняття рішень, що стосуються викоринення насильства щодо жінок... (п. 3) [10].

У Типових стратегіях державам-учасницям пропонується належним чином проводити огляд, оцінку і перегляд своїх кримінально-процесуальних норм для того, щоб: жінки, які зазнали насильства, мали можливість давати свідчення в ході судового розгляду нарівні з іншими свідками, і були вжиті заходи, що сприяють дачі таких показань і захисту недоторканності приватного життя; суди відповідно до національної конституції були наділені повноваженнями видавати охоронні або заборонні накази у справах про насильство щодо жінок, у тому числі про виселення осіб, які вчинили злочин, про заборону вступати надалі в контакт з потерпілою та іншими сторонами, які стали жертвою як за місцем проживання, так і поза ним, і встановлювати міри покарання за порушення цих наказів; у разі необхідності могли бути вжиті заходи, що забезпечують безпеку потерпілих та їх сімей, а також заходи щодо їх захисту від погроз та помсти; враховувалися міркування безпеки при прийнятті рішень відносно вироків, не пов'язаних або частково пов'язаних із позбавленням волі, звільненням з-під варти під заставу, умовним звільненням з-під варти, умовно-достроковим звільненням або пробацією (п. 7 «с, g, h, i») [10].

Суттєвою гарантією у забезпеченні безпеки жінок у кримінальному судочинстві є положення згідно з яким, державам-учасницям наполегливо пропонується відповідним чином захищати безпеку жертв і свідків до, під час і після кримінального процесу (п. 9 «h») [10].

В Оновлених Типових стратегіях та практичних заходах з викоринення насильства щодо жінок у галузі попередження злочинності та кримінального правосуддя, які містяться у додатку до Резолюції ГА ООН A/RES/65/228 визнається серйозний характер насильства щодо жінок і необхідність прийняття заходів у сфері запобігання злочинності та кримінального правосуддя, розмірних серйозності цього явища, та наполегливо рекомендується державам-учасницям відповідним чином: провести огляд, оцінку і перегляд політики та процедур винесення вироків для того, щоб забезпечити їх відповідність цілям: сприяння забезпеченню безпеки жертви і суспільства, в тому числі шляхом ізоляції правопорушника від жертви і, за необхідності, від суспільства; забезпечувати належну безпеку жертв і свідків актів насильства до початку, під час і по закінченні кримінального розгляду (ч. а «iv», ч. «i» п. 17).

Також, державам-учасницям пропонується належним чином проводити за необхідності огляд, оцінку і перегляд своїх кримінально-процесуальних норм і брати до уваги всі відповідні міжнародні правові документи, для того щоб жінки, які зазнали насильства мали можливість давати свідчення в ході судового розгляду шляхом вжиття належних заходів, які: полегшували б надання таких свідчень шляхом захисту права на особисте життя, нерозголошення відомостей про особу і поваги до гідності жінок, забезпечували б безпеку в ході судового розгляду, й усували можливість «повторної віктимізації»; та у випадку необхідності, надавалися комплексна підтримка і приймалися захисні заходи для забезпечення безпеки, недоторканності приватного життя і гідності жертв та членів їх сімей на всіх стадіях кримінального судочинства, без шкоди для можливості або готовності жертви брати участь у розслідуванні або судовому переслідуванні, і був забезпечений їх захист від загроз і помсти, в тому числі шляхом прийняття комплексних програм захисту свідків і жертв (п. 15 «с» «i») [11, с. 12-13].

Суттєвим є положення, що всі процедури і механізми оскарження повинні бути доступними для жінок, які є жертвами насильства, без побоювання відплати або дискримінації (п. 15 «d») [11, с. 14].

Важливою гарантією забезпечення безпеки жінок є закріплення норми, згідно з якою державам-учасницям у співпраці з неурядовими організаціями, в тому числі з організаціями щодо забезпечення рівноправності жінок, а також у співпраці з відповідними професійними асоціаціями в міру необхідності пропонується забезпечувати або заохочувати проведення для поліції, співробітників системи кримінального правосуддя, юристів і фахівців, пов'язаних з системою кримінального правосуддя, обов'язкових навчальних програм з питань міжнаціональних відносин та поглиблення розуміння гендерних аспектів, які стосуються неприпустимості насильства щодо жінок, його впливу та наслідків і які сприяють прийняттю належних заходів, пов'язаних із проблемою насильства щодо жінок (п. 12 «a») [10].

Висновки

Підсумовуючи викладене вище, доходимо наступних висновків:

1. закріплення положень у нормативно-правових актах держав щодо забезпечення безпеки жінок є важливою умовою у викориненні насильства щодо жінок;

2. проведення періодичного огляду, оцінки і перегляду законодавства, політики, практики і процедур із урахуванням положень відповідних міжнародних актів, прийняття участі у міжнародних форумах, програмах, що стосуються прав жінок, внесення змін до законодавчих актів, які мають дискримінаційний характер, проведення роз'яснювальної політики серед населення з метою попередження насильства над жінками є одними з пріоритетних напрямків у забезпеченні прав жінок;

3. варто також вказати, що жінки, які стали жертвами насильства часто не повідомляють правоохоронні органи про такі випадки, що в свою чергу, стає причиною безкарності винних осіб і повторного вчинення насильства над такими

жінками. Розробка та прийняття заходів забезпечення безпеки жінок у кримінальному судочинстві сприятиме викоріненню насильства над жінками та притягненню осіб, які скоїли злочин до кримінальної відповідальності, оскільки часто причиною неповідомлення про насильство є страх відплати від особи, яка вчинила насильство;

4. до заходів забезпечення жінок у кримінальному судочинстві можна віднести: можливість дачі свідчень за допомогою відео- та аудіотехніки, які можуть змінювати голос та зображення; нерозголошення інформації про жінку, яка стала жертвою насильства третім особам; використання псевдонімів; видача охоронних або заборонних наказів у справах про насильство щодо жінок про заборону вступати в контакт з потерпілою тощо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Венская декларация и Программа действий, принятая на Всемирной конференции по правам человека (Вена, 25 июня 1993 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа:

http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/viendec93.shtml.

2. Девятый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями A/CONF.169/16/Rev.1 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V95/568/33/IMG/V9556833.pdf?OpenElement>.

3. Декларация об искоренении насилия в отношении женщин (принятая резолюцией 48/104 Генеральной Ассамблеи от 20 декабря 1993 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/violence.shtml.

4. Женщины мира в 2010 году: Тенденции и статистика. – Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 2012. – 290 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/publications/pdfs/status%20of%20world%20women_2010_rus.pdf.

5. Заявление, представленное организацией «Хайдройд», неправительственной организацией, имеющей консультативный статус при Экономическом и Социальном Совете E/CN.6/2013/NGO/24 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N12/613/39/PDF/N1261339.pdf?OpenElement>.

6. Пекинская декларация (принятая четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/womdecl.shtml.

7. Платформа действий, принятая четвертой Всемирной конференцией по положению женщин (Пекин, 4–15 сентября 1995 года) [Электронный ресурс]. – Режим

доступа:

<http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/BDPfA%20R.pdf>.

8. Пособие для разработки законодательства по вопросам насилия в отношении женщин. – Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 2010. – 72 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.un.org/womenwatch/daw/vaw/handbook/Handbook%20for%20legislation%20on%20VAW%20%28Russian%29.pdf>.

9. Рамочная программа действий: Программа мероприятий Организации Объединенных Наций и ожидаемые результаты, 2008–2015 годы «Сообща покончим с насилием в отношении женщин» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/women/endviolence/framework/framework_k_new.pdf.

10. Резолюция A/RES/52/86 Генеральной Ассамблеи ООН «Меры в области предупреждения преступности и уголовного правосудия с целью искоренения насилия в отношении женщин» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N98/764/61/PDF/N9876461.pdf?OpenElement>.

11. Резолюция A/RES/65/228 Генеральной Ассамблеи ООН «Усиление мер в области предупреждения преступности и уголовного правосудия в целях борьбы с насилием в отношении женщин» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/526/24/PDF/N1052624.pdf?OpenElement>.

12. Резолюция A/RES/66/290 Генеральной Ассамблеи ООН «Последующая деятельность в связи с пунктом 143 Итогового документа Всемирного саммита 2005 года, посвященным безопасности человека» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N11/476/24/PDF/N1147624.pdf?OpenElement>.

13. Резолюция A/RES/61/143 Генеральной Ассамблеи «Активизация усилий в целях искоренения всех форм насилия в отношении женщин» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/503/03/PDF/N0650303.pdf?OpenElement>.

14. Резолюция A/HRC/RES/29/14 Совета по правам человека «Активизация усилий в целях искоренения всех форм насилия в отношении женщин: искоренение насилия в семье» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G15/161/84/PDF/G1516184.pdf?OpenElement>.

15. Римский статут Международного уголовного суда A/CONF.183/9. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute\(r\).pdf](http://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute(r).pdf).

16. General recommendation adopted by the committee on the elimination of discrimination against women. General recommendation № 19: Violence against women [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/1_Global/INT_CEDAW_GEC_3731_E.pdf.

УДК 341.232:061.1 ЄС (477)

**ПРІОРИТЕТНІ НАПРЯМИ СПІВРОБІТНИЦТВА УКРАЇНИ
І ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У СФЕРІ СВОБОДИ, БЕЗПЕКИ ТА ЮСТИЦІЇ**

Аріт К. В.,

кандидат юридичних наук, старший викладач
кафедри міжнародних економічних відносин
факультету МЕН та ТБ
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна,
Суддя господарського суду
Харківської області

Анотація У статті, на основі аналізу нормативних положень Угоди про асоціацію України з Європейським Союзом, а також актів міжнародного права Організації Об'єднаних Націй висвітлюється зміст пріоритетних напрямів взаємодії України і ЄС у сфері свободи, безпеки та юстиції. Акцентується увага на першочерговості вжиття заходів задля практичного забезпечення принципу верховенства права шляхом зміцнення судової гілки влади, викоринення корупційних практик і посилення гарантій незалежності суддів. На основі аналізу змісту найважливіших напрямів взаємодії України і ЄС з питань забезпечення свободи, безпеки і юстиції, підкреслюється важливість ролі міжнародного права ООН як універсальної правової основи протидії терористичним проявам на глобальному рівні цивілізованими державами сучасного світу і їх об'єднаннями.

Ключові слова: Україна, Європейський Союз, Організація Об'єднаних Націй, простір свободи, безпеки та юстиції, верховенство права, тероризм, судове співробітництво.

Аннотация В статье, на основе анализа нормативных положений Соглашения об ассоциации Украины с Европейским Союзом, а также актов международного права Организации Объединенных Наций освещается содержание приоритетных направлений взаимодействия Украины и ЕС в сфере свободы, безопасности и юстиции. Акцентируется внимание на первоочередности принятия мер, направленных на практическое обеспечение принципа верховенства права путем укрепления судебной ветви власти, искоренения коррупционных практик и усиления гарантий независимости судей. На основе анализа содержания наиболее важных направлений взаимодействия Украины и ЕС по вопросам обеспечения свободы, безопасности и юстиции, подчеркивается важность роли международного права ООН как универсальной правовой основы противодействия террористическим проявлениям на глобальном уровне цивилизованными государствами современного мира и их объединениями.

Ключевые слова: Украина, Европейский Союз, Организация Объединенных Наций, пространство свободы, безопасности и юстиции, верховенство права, терроризм, судебное сотрудничество.

Annotation Based on the analysis of Ukraine – European Union Association Agreement's regulations as well as on analysis of Organization of United Nations' international laws this article elucidates the focal areas of interaction of Ukraine and the EU in the spheres of freedom, security and justice. The emphasis is on the urgency of actions aimed at the practical implementation of the "rule of law" principle by fostering the judicial branch, eradication of corruption and promotion of guarantees for judges' independence. By analysing the contents of the crucial areas of Ukraine-EU interaction for freedom, security and justice the importance of the UN's international laws is stressed as of a universal legal framework for global response to terrorism acts by present-day civilized states and their groupings.

Key words: Ukraine, the European Union, Organization of United Nations, common space of freedom, security and justice, rule of law, terrorism, judicial cooperation.

На сучасному етапі розвитку державності стратегічною метою України є вступ до Європейського Союзу (далі – ЄС) як найбільш економічно розвинутого альянсу держав у світі. Досягнення зазначеної мети вимагає від нашої держави переходу на європейські стандарти забезпечення правопорядку, протидії тяжким формам злочинності та створення надійних гарантій забезпечення прав і свобод громадян. На рівні ЄС означені напрями діяльності реалізуються в межах самостійного напрямку політики – політики свободи, безпеки та юстиції. Важливість для народів Європи цього напрямку спільної міждержавної діяльності є беззаперечно, що обумовлюється, як зазначає С.Ю. Кашкін, бінарністю її сутності, яка розуміється як мета існування ЄС і, одночасно, як специфічна

компетенція інституційного механізму ЄС [10, с. 272].

Ратифікація Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію) 16.09.2014 р. визначає нові, перспективні організаційно-правові форми взаємодії нашої держави і ЄС у секторі свободи, безпеки та юстиції [7]. Виходячи з цього, **актуальність тематики статті** обумовлена необхідністю всебічного висвітлення пріоритетних напрямів співробітництва України і Європейського Союзу у сфері свободи, безпеки та юстиції.

Нормативною основою викладених наукових позицій є положення Угоди про асоціацію, актів міжнародного права Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) в сфері протидії злочинності та захисту

прав і свобод людини. Доктринальним фундаментом статті стали наукові здобутки таких вчених як В.Ф. Антипенко, С.Ю. Кашкін, Ю.А. Мелехін, І.А. Пахомова, Р.А. Петров, Г. Тейлор.

У відповідності до змісту розділу III Угоди про асоціацію, який має назву «Юстиція, свобода та безпека», основними пріоритетними напрямками співробітництва України і ЄС у сфері юстиції, свободи і безпеки є:

- забезпечення верховенства права та поваги до прав людини і основоположних свобод;
- удосконалення організаційно-правових механізмів захисту персональних даних;
- створення системи співробітництва у сфері міграції, надання притулку та управління кордонами;
- розробка спільних засад поведінки з працівниками, які громадянами України і бажають працювати в ЄС та забезпечувати мобільність працівників;
- налагодження спільної роботи щодо протидії тероризму і недопущення його фінансування;
- розвиток співробітництва у боротьбі з незаконним обігом наркотичних засобів, прекурсорів та психотропних речовин;
- протидія кримінальній та іншій незаконній організованій діяльності;
- налагодження судового співробітництва.

Висвітливо сутність кожного з напрямів більш конкретно. Так, в певному розумінні «класичним» вектором співробітництва України і ЄС є **налагодження тісного співробітництва з питань забезпечення верховенства права та поваги до прав людини і основоположних свобод** (ст. 14). Зауважимо, що цей напрям є базовим і основоположним. Незважаючи на певну невизначеність поняття верховенства права на рівні правової системи ЄС, вказана ідея має засадниче значення. Р.А. Петров пояснює це тим, що ідея верховенства права є центральним елементом усього правового устрою ЄС [13, с. 38]. Згідно положенням Угоди про асоціацію, Україні належить розробити заходи, спрямовані на повноцінне утвердження верховенства права у діяльності правоохоронних і судових органів. Передусім мається на увазі зміцнення судової влади, підвищення її ефективності, зміцнення гарантій незалежності суддів при здійсненні правосуддя, створення додаткових передумов для подолання корупційних проявів.

Наступним напрямом є **удосконалення організаційно-правових механізмів захисту персональних даних**. З цією метою Україна і ЄС налагоджують співробітництво у відповідності до найвищих європейських та міжнародних стандартів. Слід зазначити, що наразі в ЄС єдині уніфіковані стандарти захисту персональних даних містяться в Генеральному регламенті із захисту персональних даних, який було розроблено Європейською комісією у 2012 р. з метою заміни дещо застарілої Директиви 95/46/ЄС «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» [9]. У відповідності до Регламенту система державного управління ЄС має на меті досягнення високого рівня охорони персональних даних у всіх сферах життєдіяльності, а також спрощенні процесу міжнародного переміщення персональних даних та

впровадженні єдиних стандартів їх захисту. Проте, особливо важливим для України є те, як відзначає І.А. Пахомова, що на рівні національної системи державної служби у перспективі слід заснувати спеціальні посади службовців із захисту персональних даних [12, с. 137].

Третім важливим напрямом є **співробітництво у сфері міграції, притулку та управління кордонами** (ст. 16). У цьому секторі Україна спільно з ЄС зобов'язується розвивати всеохоплюючий діалог щодо всіх питань у сфері легальної і нелегальної міграції, незаконного переправлення осіб через державний кордон та торгівлі людьми, а також включення відповідних проблемних питань у сфері міграції до національних стратегій економічного та соціального розвитку регіонів, звідки походять мігранти. Такий діалог ґрунтується на основоположних принципах солідарності, взаємної довіри, спільної відповідальності та партнерства. Згідно з відповідним законодавством ЄС та чинним національним законодавством України, співробітництво буде, зокрема, зосереджуватись на:

а) подоланні причин виникнення незаконної міграції;

б) спільному запровадженні ефективної та превентивної політики щодо боротьби з нелегальною міграцією, незаконним переправленням нелегальних мігрантів через державний кордон та торгівлю людьми, у тому числі щодо методів боротьби з організованими злочинними групами, що здійснюють незаконне переправлення нелегальних мігрантів через державний кордон та торгівлю людьми, а також захисту жертв таких злочинів;

в) запровадженні всеохоплюючого діалогу з питань притулку, зокрема стосовно практичних аспектів реалізації Конвенції ООН про статус біженців від 20.07.1951 р. [1]; інших відповідних міжнародних документів, а також забезпечення поваги принципу «невислання»;

г) розвитку ефективної політики повернення, зокрема у її регіональному вимірі, впровадження принципу ефективного управління кордонами;

д) подальшому розвитку оперативних заходів у сфері управління кордонами:

Дещо пов'язаним з попереднім напрямом є **розробка спільних засад поведінки з працівниками, які громадянами України і бажають працювати в ЄС та забезпечувати мобільність працівників** (ст.ст. 17, 18). В межах означеного напрямку сторони мають розробити заходи, спрямовані на недопущення дискримінації на підставі громадянства стосовно умов праці, винагороди або звільнення порівняно з громадянами цієї держави-члена. Україна відповідно до законів, умов та процедур, що застосовуються на її території, повинна забезпечити аналогічне ставлення до працівників держав-членів ЄС, які працевлаштовані на її території.

Забезпечення повноцінності правового статусу працівників передбачає також і підвищення рівня їх мобільності. У зв'язку з цим, високий рівень мобільності працівників сторони планують досягти шляхом:

а) покращення існуючих можливостей доступу до зайнятості для українських працівників;

б) розглянути можливість надання інших більш сприятливих умов у сферах, які забезпечують формування кваліфікованих працівників шляхом розширення можливості доступу до професійного навчання.

Актуальним для сучасної України є *питання протидії тероризму і недопущення його фінансування* (ст., ст. 20, 23). Сторони намагаються налагодити співробітництво з метою запобігання та боротьби з легалізацією (відмиванням) коштів та фінансуванням тероризму. Із цією метою Україна і ЄС посилюють двостороннє та міжнародне співробітництво у цій сфері, зокрема співробітництво на оперативному рівні. Сторони також забезпечують імплементацію відповідних міжнародних стандартів антитерористичної діяльності, зокрема стандартів Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей та фінансуванням тероризму (FATF).

Крім вище наведеного, Україна і ЄС домовились співробітничати з метою попередження та запобігання актам тероризму згідно з міжнародним правом, міжнародним правом щодо захисту прав людини, біженців та гуманітарним правом. Зокрема, сторони домовились співробітничати на основі повного виконання Резолюції Ради Безпеки ООН № 1373 від 2001 р. [4], Глобальної контртерористичної стратегії ООН від 08.09.2006 р. [5], а також відповідних міжнародних конвенцій та документів. Зважаючи на викладене відзначимо, що протидія тероризму на європейському рівні відбувається не лише на підставі правової основи існування ЄС і довірливого права формату Україна-ЄС. Європейські держави використовують міжнародно-правову базу ООН. Це пояснюється тим, що детермінація міжнародної злочинності лежить у площині соціальних мегапроцесів та явищ і зумовлена, як влучно зауважує В.Ф. Антипенко, вадами світового порядку на сучасній стадії глобалізації [8, с. 146]. Тому глобальна антитерористична діяльність реалізується одночасно на підставі нормативних приписів різних міжнародно-правових систем.

Важливим з точки зору безпеки для держави є *співробітництво з питань протидії незаконному обігу наркотичних засобів, прекурсорів та психотропних речовин* (ст. 21). Таке співробітництво спрямоване на боротьбу з незаконним обігом наркотиків, зменшення обсягів їх постачання, торгівлі та попиту на наркотики, боротьбу зі шкідливими наслідками для здоров'я та соціальними наслідками наркозалежності, а також на більш ефективне запобігання відводу хімічних прекурсорів, що використовуються для нелегального виробництва наркотиків та психотропних речовин. Сторони використовують необхідні методи співробітництва для досягнення зазначених цілей, забезпечуючи збалансований та інтегрований підхід до зазначених питань.

Суміжним з двома останніми напрямками є співробітництво у *боротбі з кримінальною та іншою незаконною організованою діяльністю* (ст. 23). Таке співробітництво спрямовується на вирішення таких проблем:

- а) незаконне переправлення через державний кордон нелегальних мігрантів, торгівля людьми і вогнепальною зброєю та незаконний обіг наркотиків;
- б) контрабанда товарів;
- в) економічні злочини, зокрема злочини у сфері оподаткування;
- г) корупція як у приватному, так і в державному секторі;
- д) підробка документів;
- є) кіберзлочинність.

З метою поглиблення співпраці з цих питань сторони розвивають співробітництво з питань обміну найкращими практиками, в тому числі щодо методик розслідування та криміналістичних досліджень, обміну інформацією відповідно до існуючих правил, посилення потенціалу, зокрема навчання та, у разі необхідності, обмін персоналом, питань, пов'язаних із захистом свідків та жертв протиправної діяльності. Означені напрями мають розвиватися на основі положень Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000 р. [2] та трьох Протоколів до неї, Конвенції ООН проти корупції від 31.10.2003 р. [3] та інших відповідних міжнародних документів.

Останнім важливим напрямом взаємодії України і ЄС є *судове співробітництво* (ст. 24). Сторони домовились надалі розвивати судове співробітництво у цивільних та кримінальних справах, повною мірою використовуючи відповідні міжнародні і двосторонні документи та ґрунтуючись на принципах юридичної визначеності і праві на справедливий суд. Подальше судове співробітництво між Україною та ЄС у цивільних справах буде відбуватися на основі відповідних багатосторонніх правових документів, учасниками яких є багато держав світу (наприклад, конвенцій з міжнародного приватного права у сферах міжнародного правового співробітництва, судового процесу, а також захисту прав дітей). Стосовно судового співробітництва в кримінальних справах Сторони намагаються посилити взаємодію щодо взаємної правової допомоги та екстрадиції. Це включатиме, у разі необхідності, приєднання до відповідних міжнародних документів ООН та Ради Європи, зокрема Римського статуту Міжнародного кримінального суду від 17.07.1998 р. [6].

Безперечно, реалізація висвітлених вище пріоритетних напрямів взаємодії України і ЄС у сфері свободи, безпеки та юстиції є складним і комплексним завданням для держави. З одного боку результативність їх виконання буде визначатися рівнем компетентності та «гнучкістю» правоохоронних служб, рівнем їх взаємодії з громадянським суспільством та політичним керівництвом держави [11, с. 41]. З іншого – загальним рівнем політичної стабільності, ефективності та стрімкості системних реформ сектору державного управління, судової системи, системи національної економіки. Наразі в Україні триває подальша робота щодо практичного втілення кращих європейських стандартів забезпечення безпеки кожної особи шляхом створення ефективної організаційно-правової системи реалізації загальноєвропейських принципів і стандартів правового порядку.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конвенция Организации Объединенных Наций о статусе беженцев от 28.07.1951 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml
2. Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности от 15.11.2000 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/orgcrime.shtml
3. Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции от 31.10. 2003 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/corruption.shtml
4. Резолюция Совета Безопасности Организации Объединенных Наций № 1373 от 28.09.2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/557/45/PDF/N0155745.pdf?OpenElement>
5. Глобальная контртеррористическая стратегия Организации Объединенных Наций, утвержденная Резолюцией шестидесятой сессии Генеральной Ассамблеи ООН 60/288 от 08.09.2006 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/504/90/PDF/N0550490.pdf?OpenElement>
6. Римский Статут (Устав) Международного уголовного суда [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/misc/icc-statute-271>
7. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України від 16.09.2014 р. № 1678-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 40. – Ст. 2021.
8. Антипенко В.Ф. Міжнародна кримінологія: досвід дослідження тероризму: монографія / В.Ф. Антипенко. – Одеса, «Фенікс», 2011. – 317 с.
9. Грехем Тейлор. Захист персональних даних у ЄС: настав час змін (переклад з англійської Євгена Школьного) / Тейлор Грехем [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravo.org.ua/politicreformandconstitutionslaw/humanrights/1296-zakhyst-personalnykh-danykh-u-yes-nastav-chas-zmin.html>
10. Кашкин С.Ю. Право Европейского Союза: учебник для бакалавров / С.Ю. Кашкин. – Москва: Проспект, 2015. – 320 с.
11. Мелехин А.В. Организационно-правовой аспект деятельности силовых структур зарубежных стран: учебн. пособие / А.В. Мелехина, А.Р. Попченко. – М.: ВНИИ МВД России, 1998. – 88 с.
12. Пахомова І. А. Правове регулювання інформаційних відносин у сфері державної служби: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Пахомова Ірина Анатоліївна. – Х., 2015. – 202 с.
13. Петров Р.А. Право Европейского Союза: навчальний посібник / Р.А. Петров. – 2-ге вид. – К., «Істина», 2009. – 376 с.

НА ПОЧАТКУ ТВОРЧОГО ШЛЯХУ

УДК 342.9:347.962.2(477)

ПІДВИЩЕННЯ РІВНЯ ПРОФЕСІЙНОЇ КОМПЕТЕНТНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ АПАРАТУ СУДУ

Аліманова А. О.,

здобувач кафедри адміністративного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
м. Харкова

Анотація Статтю присвячено аналізу змін у законодавстві, що регулює підвищення рівня професійної компетентності державними службовцями. Реформування зазначеного правового інституту розглядається в контексті проходження державної служби в апараті суду. Автором розглядається процедура, шляхи підвищення рівня професійної компетентності, виявляються прогалини та колізії у нормативному регулюванні цього питання. Пропонуються способи усунення виявлених недоліків та вдосконалення процедури підвищення рівня професійної компетентності працівників апарату суду.

Ключові слова: підвищення рівня професійної компетентності, апарат суду, державна служба, Національна школа суддів України, підвищення кваліфікації.

Аннотация Статья посвящена анализу изменений в законодательстве, регулиующее повышение уровня профессиональной компетентности государственных служащих. Реформирование указанного правового института рассматривается в контексте прохождения государственной службы в аппарате суда. Автором рассматриваются процедуры, способы повышения уровня профессиональной компетентности, определяются пробелы и коллизии в нормативном регулировании данного вопроса. Предлагаются пути устранения таких недостатков и усовершенствования процедуры повышения уровня профессиональной компетентности работников аппарата суда.

Ключевые слова: повышение уровня профессиональной компетентности, аппарат суда, государственная служба, Национальная школа судей Украины, повышение квалификации.

Annotation The article is devoted to analysis of changes in the legislation regulating the raising the level of public servants' professional competence. The reform of the specified legal institution is considered in the context of the state service in the court staff. The author examines the procedures and ways of raising the level of professional competence, identifies gaps and collisions in legal regulation of this issue. The elimination of the revealed shortcomings and ways of improvement the procedures of raising the level of court staff's professional competence are proposed in the article.

Key words: raising the professional competence, court staff, state service, National School of Judges of Ukraine, raising the professional competence level, refresh training.

З набранням юридичної сили Закону України «Про державну службу» № 889-VIII від 10 грудня 2015 року особливої **актуальності** набуває питання порівняльного аналізу норм діючого закону і закону, що втратив чинність. Часто реформування будь-якого правового інституту, що супроводжується докорінними змінами в основному для такого інституту нормативному акті, створює колізії та залишає білі плями. Порівняльний аналіз норм цих актів дозволить нам встановити динаміку нормативного врегулювання підвищення рівня професійної компетентності державних службовців-працівників апарату суду, а також виявити деякі моменти, які залишилися поза увагою законотворців.

Серед вітчизняних науковців питання підвищення рівня професійної компетентності державних службовців висвітлювали у своїх **публікаціях** Н.М. Большаш, П.Б. Волянський, І.І. Козак, Р.А. Науменко, О.Г. Сидорчук та інші науковці. Проте більшою мірою роботи зосереджені на порядку підвищення рівня професійної компетентності державних службовців у цілому, а питання

підвищення рівня професійної компетентності працівників апаратів судів певною мірою залишається без уваги. Саме тому статтю присвячено особливостям підвищення рівня професійної компетенції в апараті суду у контексті змін у законодавстві про державну службу. Ураховуючи, що у межах однієї статті неможливо повністю розкрити питання підвищення рівня професійної компетенції обраної нами категорії державних службовців, тому **метою** статті є огляд ключових елементів цього процесу, а також виявлення неузгодженостей у законодавстві, припущених у результаті його реформування.

Тож, чинне законодавство приписує державним службовцям підвищувати рівень професійної компетентності. Під професійною компетентністю розуміється здатність особи в межах визначених за посадою повноважень застосовувати спеціальні знання, уміння та навички, виявляти відповідні моральні та ділові якості для належного виконання встановлених завдань і обов'язків, навчання, професійного та особистісного розвитку.

Підвищення рівня професійної компетентності здійснюється шляхом професійного навчання – набуття та вдосконалення професійних знань, умінь

та навичок, що забезпечує відповідний рівень професійної кваліфікації державного службовця для його професійної діяльності.

Закон України «Про державну службу» 1993 року не містив такого терміну як «професійна компетентність». Натомість встановлювався обов'язок державних службовців постійно підвищувати кваліфікацію.

Деякі науковці у своїх роботах вживають терміни «підвищення компетентності» та «підвищення кваліфікації» як синоніми [1, с. 178]. На перший погляд це здається логічним, оскільки законодавець у статті 48 Закону України «Про державну службу», яка має назву «Підвищення рівня професійної компетентності державних службовців», оперує саме поняттям «підвищення кваліфікації». Однак остаточно погодитися з цим нам не дозволяє частина 5 статті 48 Закону України «Про державну службу», де ці поняття протиставляються одне одному: «Підвищення рівня професійної компетентності державних службовців проводиться протягом проходження служби, а підвищення кваліфікації не рідше одного разу на три роки». Нажаль, зазначений закон не дає чіткого розуміння як співвідносяться ці терміни. Ми можемо лише опосередковано зробити висновок, що якщо підвищення компетентності відбувається шляхом професійного навчання, а професійне навчання, в свою чергу, проводиться через систему підготовки, перепідготовки, спеціалізації та підвищення кваліфікації, то підвищення кваліфікації є одним з кількох можливих способів підвищення професійної компетентності.

Аналіз статті 48 Закону України «Про державну службу» дає нам змогу виділити такі способи підвищення професійної компетенції:

- підготовка;
- перепідготовка;
- спеціалізація;
- підвищення кваліфікації;
- стажування.

Наука про управління підготовку працівників визначає як професійне навчання прийнятих працівників, які не мають жодної професії [2, с. 97]. Однак Закон України «Про державну службу» встановлює, що право на державну службу мають громадяни, яким присвоєно ступінь вищої освіти не нижче магістра – для посад категорій «А» і «Б»; бакалавра, молодшого бакалавра – для посад категорії «В». Можемо зробити висновок, що підготовка є актуальною лише для державних службовців, які мають ступінь вищої освіти молодшого бакалавра та бакалавра, що передбачають здобуття особою загальнокультурної та професійно орієнтованої підготовки різної поглибленості. В цьому випадку підготовка дозволить таким державним службовцям повною мірою оволодіти професією.

Такі наші висновки підтверджує і доповнює Положення про систему підготовки та підвищення кваліфікації державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України № 564 від 07 липня 2010 року. Дане Положення розуміє підготовку як здобуття освітнього ступеню магістра. Особливістю є те, що освітній ступінь магістру має бути за

конкретною спеціальністю – «Публічне управління та адміністрування» галузі знань «управління та адміністрування». За такою спеціальністю освітній ступінь магістра може бути отриманий як на основі освітнього ступеню бакалавра, так і на основі здобутого раніше освітнього ступеню магістра за іншою спеціальністю. Також до цього способу підготовки Положення відносить навчання в аспірантурі, докторантурі, інших навчальних закладах або наукових установах за спеціальностями, спрямованими на провадження професійної діяльності на державній службі та на службі в органах місцевого самоврядування [3].

Перепідготовку Закон України «Про вищу освіту» визначає як професійне навчання, спрямоване на оволодіння іншою професією працівниками, які здобули первинну професійну підготовку.

Спеціалізація – профільна спеціалізована підготовка з метою набуття особою здатності виконувати окремі завдання та обов'язки, що мають особливості в межах спеціальності [4].

Підвищення кваліфікації – підвищення рівня готовності особи до виконання її професійних завдань та обов'язків або набуття особою здатності виконувати додаткові завдання та обов'язки шляхом набуття нових знань і вмінь у межах професійної діяльності або галузі знань.

Стажування – набуття особою досвіду виконання завдань та обов'язків певної професійної діяльності або галузі знань. Стажування державного службовця може проводитися з відривом від служби строком від одного до шести місяців на іншій посаді державної служби в іншому державному органі або за кордоном відповідно до законодавства. На строк стажування за державним службовцем зберігаються його посада та заробітна плата.

Як зазначається в Законі України «Про державну службу», професійне навчання державних службовців проводиться за рахунок коштів державного бюджету та інших джерел, не заборонених законодавством, через систему підготовки, перепідготовки, спеціалізації та підвищення кваліфікації, зокрема в галузі знань «Публічне управління та адміністрування», у встановленому законодавством порядку в навчальних закладах, установах, організаціях незалежно від форми власності, які мають право надавати освітні послуги, у тому числі за кордоном. Така ж вимога дублюється і в Положенні про систему підготовки та підвищення кваліфікації державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування, затвердженому Постановою Кабінету Міністрів України від 07.07.2010 року № 564: «До системи підготовки належать навчальні заклади, що виконують освітньо-професійні програми підготовки та професійні програми підвищення кваліфікації державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування, програми спеціалізації за спеціальністю «Публічне управління та адміністрування» галузі знань «Управління та адміністрування», та органи, що здійснюють управління підготовкою та підвищенням кваліфікації державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування.

Пропонуємо розглянути питання, які навчальні заклади, установи та організації мають право надавати освітні послуги.

Відповідно до норм Закону України «Про освіту» підвищення кваліфікації громадян забезпечує, зокрема, вища освіта та післядипломна освіта [5]. Згідно Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» освітня діяльність закладів освіти підлягає ліцензуванню [6].

Порядок ліцензування діяльності з надання освітніх послуг, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 8 серпня 2007 р. № 1019, що діяв до 30.12.2015, передбачав, що послуги з підвищення кваліфікації робітників підлягають ліцензуванню за умови, що відповідні професії включено до Класифікатора професій ДК 003:2010 [7]. У зазначеному Класифікаторі ми можемо зустріти такі класи професій як «Вищі державні службовці органів судової влади», «Керівні працівники апарату органів судової влади», «Судові секретарі, виконавці та розпорядники», «Організатори діловодства (система судочинства)», «Секретар судового засідання», «Секретар суду», «Судовий розпорядник» та інші [8]. Отже, освітні послуги з підвищення кваліфікації працівників апарату суду донещодавна підлягали ліцензуванню.

А вже Ліцензійні умови провадження освітньої діяльності закладів освіти, що діють з 30.12.2015, передбачають отримання ліцензії вищими навчальними закладами, однак серед видів діяльності вищих навчальних закладів, що підлягають ліцензуванню, не зазначена діяльність з підвищення кваліфікації працівників [9].

Міністерство освіти і науки України на численні запити вищих навчальних закладів та закладів післядипломної освіти надало роз'яснення № 1/9-58 від 04 лютого 2016 року «Щодо підвищення кваліфікації», в якому зазначило, що ліцензування освітньої діяльності з підвищення кваліфікації у сфері вищої освіти не передбачено [10].

Згідно статті 91 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» підготовку працівників апаратів судів та підвищення їхньої кваліфікації здійснює Національна школа суддів України. Проте Національна школа суддів України не є навчальним закладом Міністерства освіти, на неї не поширюється законодавство про вищу освіту [11, с. 2].

Отже ми маємо ситуацію, коли Закон України «Про державну службу» містить припис, що професійне навчання державних службовців можуть проводити лише заклади, що мають право надавати освітні послуги. В той же час Закон України «Про судоустрій і статус суддів» покладає підготовку державних службовців судових органів на установу, яка не має статусу навчального закладу, на яку не поширюється законодавство про вищу освіту.

З одного боку, підготовка працівників судових органів спеціальною установою, що не відноситься до системи освітніх закладів, цілком відповідає міжнародній практиці. Як зазначає Венеціанська комісія, проведення спеціальної підготовки в органах судової влади вищим навчальним закладом, який би перебував у підпорядкуванні Міністерству освіти, могло б призвести до «обмеженості» та «незбалансованої практики» такого навчання

[12, с. 11]. Також висновки Венеціанської комісії містять рекомендацію стосовно того, що заклад, який провадитиме спеціальну підготовку, має бути частиною судової гілки влади [13, с. 180].

З іншого боку, не можна допускати існування колізій у законодавстві, навіть якщо така позиція обґрунтована і підтримується авторитетною міжнародною установою. На нашу думку, Закон України «Про державну службу» має передбачити виключення, обумовлені особливостями судової гілки влади.

Окрім того редакція норми Закону України «Про судоустрій і статус суддів», згідно якої підготовка і підвищення кваліфікації працівників апарату суду покладається на Національну школу суддів України, діє з 29.03.2015 – з моменту, коли набрав чинності Закон України «Про забезпечення права на справедливий суд». На той час, як зазначалося вище, така діяльність підлягала ліцензуванню. Однак за даними Єдиного ліцензійного реєстру Національна школа суддів України не отримувала відповідної ліцензії [14].

Очевидно, що наявна неузгодженість норм Закону України «Про державну службу» та Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо суб'єктів проведення професійної підготовки і підвищення кваліфікації державних службовців. І доки така змістовна (сутнісна) колізія не усунута законодавцем ми, за правилами усунення колізій між нормами права, повинні керуватися нормами спеціального закону [15, с. 327]. Таким законом у цьому випадку є Закон України «Про судоустрій і статус суддів», відповідно до приписів якого суб'єктом проведення професійної підготовки і підвищення кваліфікації працівників апарату суду є Національна школа суддів України.

Питання підготовки працівників апаратів судів, підвищення їх кваліфікації регулюються главою 3 розділу IV Регламенту Національної школи суддів України, що затверджений її наказом від 24.06.2016 року № 34.

Постійне підвищення кваліфікації працівників апаратів судів з метою оперативного і якісного забезпечення діяльності суду проводиться протягом їх усієї трудової діяльності, але не рідше одного разу на п'ять років, тривалістю до одного тижня, окремим структурним підрозділом Національної школи суддів України, що відповідає за підготовку працівників апаратів судів, регіональними відділеннями Національної школи суддів України.

У цьому пункті Регламенту ми бачимо суперечність нормі Закону України «Про державну службу», яка вимагає проведення підвищення кваліфікації державних службовців не рідше одного разу на три роки. І хоча Регламент Національної школи суддів України був затверджений вже після набрання чинності новим Законом «Про державну службу», положення щодо періодичності підвищення кваліфікації не було з ним узгоджено.

Регламент виділяє три форми навчання під час підготовки працівників апаратів судів:

- очна;
- дистанційна;

- навчання в реальному часі («он-лайн навчання»), зокрема за допомогою відеоконференцзв'язку.

За даними Національної школи суддів України за перше півріччя 2016 року підвищення кваліфікації пройшли 1545 працівників апаратів місцевих загальних судів, з них 1280 – за очною формою навчання, 47 – дистанційною, 218 – он-лайн навчання (відеоконференцзв'язок) [16]. Необхідно відзначити, що у дистанційній формі навчання проходило лише Київському регіоні, а за допомогою відеоконференцзв'язку – у Київському регіоні та у Харківському регіональному відділенні.

Підсумовуючи викладене, можна стверджувати, що докорінні реформи окремого інституту права потребують великої уважності, оскільки такий великий масив реформованих норм права незбіжно тягне за собою виникнення колізій і прогалин. Сподіваємося, що завдяки висновкам практиків та працям науковців всі недоліки будуть усунуті найближчим часом.

ЛІТЕРАТУРА

1. Ярмистий М. Навчально-програмні засоби підвищення адміністративної компетентності службовців органів публічної влади / М. Ярмистий // Публічне адміністрування: теорія та практика. – 2014. – № 1. – С. 175-189.
2. Крушельницька О.В. Мельничук Д.П. Управління персоналом: Навчальний посібник. – К., «Кондор», 2003. – 296 с.
3. Положення про систему підготовки та підвищення кваліфікації державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування: Постанова Кабінету Міністрів України № 564 від 07 липня 2010 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [//zakon5.rada.gov.ua](http://zakon5.rada.gov.ua).
4. Про вищу освіту: Закон України № 1556-VII від 01 липня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
5. Про освіту: Закон України № 1060-XII від 23 травня 1991 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
6. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України № 222-VIII від 02 березня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
7. Порядок ліцензування діяльності з надання освітніх послуг: Постанова Кабінету Міністрів України № 1019 від 8 серпня 2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [//zakon5.rada.gov.ua](http://zakon5.rada.gov.ua).
8. Класифікатор професій ДК 003:2005: Наказ Державний комітет України з питань технічного регулювання та споживчої політики № 375 від 26 грудня 2005 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [//zakon5.rada.gov.ua](http://zakon5.rada.gov.ua).
9. Ліцензійні умови провадження освітньої діяльності закладів освіти: Постанова Кабінету Міністрів України № 1187 від 30 грудня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [//zakon5.rada.gov.ua](http://zakon5.rada.gov.ua).
10. Щодо підвищення кваліфікації: Роз'яснення Міністерства освіти і науки України № 1/9-58 від 04 лютого 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://old.mon.gov.ua>.
11. Статут Національної школи суддів України: Рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України від № 9/зп12 від 12 березня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://nsj.gov.ua>.
12. Joint opinion on the law on the judicial system and the status of judges of Ukraine by Venice Commission and the Directorate of Co-operation within the Directorate General of Human Rights and Legal Affairs of the Council of Europe Adopted by the Venice Commission at its 84th Plenary Session (Venice, 15-16 October 2010) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.venice.coe.int>.
13. Малихіна А.О. Проблеми процедури добору кандидатів на посаду судді вперше / А.О. Малихіна // «Вісник Вищої ради юстиції». – 2013. – № 1 (13). – С. 175-187.
14. Єдиний ліцензійний реєстр [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [//http://irc.gov.ua/ru/Poshuk-v-YeLR.html](http://irc.gov.ua/ru/Poshuk-v-YeLR.html).
15. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: Підручник. – К.: Алєрта; КНТ; ЦУЛ, 2009. – 520 с.
16. Власні дані автора.

УДК 343.13

**ПРЕДСТАВНИК-АДВОКАТ ПОТЕРПІЛОГО (ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ)
У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ**

Кавун Д. Ю.,

аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено дослідженню діяльності представника-адвоката з забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень. З урахуванням запроваджених українським законодавцем нових кримінальних процесуальних інститутів, положень та процесуальних дій, обґрунтовується нагальна необхідність внесення конкретних доповнень до чинного Кримінального процесуального кодексу України 2012 року щодо зміцнення процесуального статусу цього учасника кримінального провадження та введення інституту його обов'язкової участі у досудовому розслідуванні.

Ключові слова: кримінальне провадження, досудове розслідування, потерпілий, представник-адвокат потерпілого, повноваження, права і законні інтереси.

Аннотация Статья посвящена исследованию деятельности представителя-адвоката по обеспечению прав и законных интересов потерпевшего (физического лица) при проведении досудебного расследования уголовных правонарушений. С учетом введенных украинским законодателем новых уголовных процессуальных институтов, положений и процессуальных действий, обосновывается необходимость внесения конкретных дополнений в действующий Уголовный процессуальный кодекс Украины 2012 года, относящихся к укреплению процессуального статуса этого участника процесса и введения института его обязательного участия в досудебном расследовании.

Ключевые слова: уголовное производство, досудебное расследование, потерпевший, представитель-адвокат потерпевшего, полномочия, права и законные интересы.

Annotation This article is devoted to the study of the activities of the representative of a lawyer to ensure the legitimate rights and interests of the victim (a natural person) during the pre-trial investigation of criminal offenses. Given the Ukrainian legislator introduced new criminal procedural institutions, regulations and proceedings, the necessity of making certain amendments to the current Criminal Procedural Code of Ukraine of 2012, relating to the strengthening of the procedural status of the participant in the process and the introduction of the institute of its obligatory participation in the pre-trial investigation.

Key words: criminal proceedings, pre-trial investigation, the victim, a representative of the victim's lawyer, powers, rights and legitimate interests.

Кримінальне процесуальне законодавство України передбачає можливість забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному провадженні з допомогою професійного спеціаліста у галузі права – представника-адвоката (ст. 58 КПК України). Представництво – це вид адвокатської діяльності, що полягає у забезпеченні відстоювання прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення. Він є самостійним учасником кримінального провадження. Його діяльність – важлива процесуальна гарантія надання правової допомоги потерпілому при розслідуванні вчиненого щодо нього кримінального правопорушення [1, с. 92] і, в той же час, є одною із складових правозабезпечуючого механізму в означеній стадії кримінального провадження.

Виходячи з цього, Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) обмежує коло осіб, які можуть бути представниками потерпілого, саме адвокатами, тобто особами, які мають свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю і виконують функцію представництва на професійній основі. Більше того, це має бути адвокат, відомості про якого внесені до Єдиного реєстру адвокатів України, що повністю відповідає положенню ч. 2

ст. 59 Конституції України про те, що для надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах діє адвокатура.

Адвокатура України є єдиним професійним об'єднанням, яке забезпечує право жертви кримінального правопорушення на представництво її інтересів у кримінальному провадженні. Вимога до професіоналізму представника потерпілого відповідає міжнародним стандартам – Основним положенням про роль адвокатів, прийнятим VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 року [2, с. 179].

Зазначимо, що представництво у кримінальному провадженні поділяється на договірне і законне. Перше є професійним і виконується лише адвокатом у зв'язку з бажанням потерпілого мати в якості свого представника фізичну особу з вищою юридичною освітою і практичним досвідом адвокатської діяльності. Такий вид представництва оформляється шляхом укладення угоди самого потерпілого або його близьких родичів з адвокатом про виконання ним представницьких повноважень щодо потерпілого у кримінальному провадженні. До безпосередніх завдань представника-адвоката потерпілого відносяться: 1) сприяння всебічному, повному і неупередженому дослідженню всіх обставин кримінального правопорушення та встановленню

істини по справі; 2) встановлення розміру завданої потерпілому шкоди та забезпечення її компенсації; 3) попередження та / або забезпечення необґрунтованих, незаконних і несправедливих рішень слідчого, прокурора, слідчого судді, прийнятих щодо потерпілого [3, с. 101].

Представник-адвокат потерпілого допускається до кримінального провадження після надання ним документів, що підтверджують його повноваження на участь у кримінальному провадженні, а саме: свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю та ордеру (договору) із ним на виконання представницької функції (п. 1 ч. 2 ст. 58 КПК України).

Участь представника-адвоката потерпілого у досудовому розслідуванні є формою надання кваліфікованої правової допомоги жертві кримінального правопорушення (ст. 58 КПК України) з відстоювання її прав і законних інтересів.

Разом з тим, конституційний термін «правова допомога» (ст. 59 Основного Закону) у КПК України 2012 року залишився невизначеним, хоч правова допомога може знаходити свій вираз у різних діях: надання консультацій та роз'яснень з юридичних питань; надання усних і письмових довідок щодо чинного законодавства; складання заяв, скарг та інших документів правового характеру; посвідченні копій відповідних документів; здійсненні представництва інтересів фізичних осіб у державних органах, у тім числі й інтересів потерпілих та інших учасників кримінальних проваджень тощо. Ми вважаємо, що під терміном «правова допомога» слід розуміти консультативні та представницькі послуги юридичного (правового) характеру.

Таким чином, кримінальний процесуальний інститут представництва дозволяє потерпілому відстоювати свої права і законні інтереси у кримінальному провадженні як особисто, так і через вільно обраного ним на власний розсуд представника адвоката з поміж професійного адвокатського корпусу України, який може надавати йому ефективну правову допомогу.

Надаючи потерпілому право на кваліфіковану правову допомогу з боку представника адвоката, законодавець України не передбачив можливості надання її (допомоги) безоплатно за рахунок держави (ч. 2 ст. 120 КПК України), хоч на необхідності закріплення в КПК України такої норми наполягали як вчені процесуалісти, так і практичні працівники правоохоронних органів [4, с. 54]. У той же час п. 3 ч. 3 ст. 42 КПК України підозрюваному, обвинуваченому надано право на отримання правової допомоги захисника-адвоката за рахунок держави у випадках, передбачених кримінальним процесуальним законом та / або законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги, в тому числі у зв'язку з відсутністю коштів на її оплату. Цим самим законодавець у черговий раз надав перевагу забезпеченню писаних прав законвідступника, проігнорувавши забезпечення порушених природних прав жертви кримінального правопорушення, хоч сьогодні в Україні не кожен потерпілий може матеріально забезпечити себе професійним представником-адвокатом.

Правильно відзначають Ю. А. Кравчун і П. Л. Степанов, що багато малозабезпечених потерпілих, не маючи коштів та відповідних юридичних знань, не можуть самостійно належним чином відстоювати свої інтереси у кримінальному провадженні, що є явним утиском їх прав, на відміну від малозабезпечених підозрюваних, обвинувачених, яким гарантується надання безоплатної правової допомоги захисником-адвокатом [5, с. 122]. Договірне професійне представництво має місце тоді, коли завдання, пов'язане з відстоюванням інтересів потерпілого, вимагає вирішення специфічних правових питань, дослідження складних, суперечливих, заплутаних обставин справи тощо [6, с. 184].

Законне ж представництво здійснюється за прямим приписом закону. Цей вид представництва не є професійним, а відповідно до ст. 59 КПК України, здійснюється батьками (усиновителями), а в разі їх відсутності – опікунами чи піклувальниками, іншими близькими родичами чи членами сім'ї, а також представниками органів опіки і піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній, недієздатний чи обмежено дієздатний потерпілий, щодо якого було вчинене кримінальне правопорушення. Про залучення законного представника до кримінального провадження слідчий, прокурор виносить постанову, а слідчий суддя – ухвалу, копія яких вручається законному представнику. Враховуючи обов'язковий характер цього представництва, законний представник допускається до справи після пред'явлення документа, підтверджуючого його родинні чи опікунські зв'язки з потерпілим. До законного представника автоматично переходять права потерпілого, бо неповнолітня, недієздатна та обмежено дієздатна жертва кримінального правопорушення не може реалізовувати їх самостійно [7, с. 130].

Законний представник має право укласти договір з адвокатом на виконання ним представницької функції у досудовому розслідуванні з відстоювання прав і законних інтересів неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого, якого він (законний представник) представляє (ч. 1 ст. 58 КПК України). Права представника-адвоката, як і права законного представника теж є похідними від процесуальних прав потерпілого, якого вони представляють (ч. 4 ст. 58 та ч. 2 ст. 59 КПК України).

Звертає на себе увагу, що ні в ч. 4 ст. 58 КПК України, ні в ст. 59 КПК України, ні в інших статтях КПК України не наводиться переліку процесуальних прав, реалізація яких здійснюється винятково самим потерпілим і не може доручатися як його законному представнику, так і представнику-адвокату. Це так звана «прогалина в праві», що йменується «кваліфікованим мовчанням законодавця», тобто своєрідним прийомом законодавчої техніки, коли законодавець навмисно залишає питання без правового регулювання, відаючи його на розсуд суб'єкта правозастосування [8, с. 111]. Такі речі є неприпустимими, бо відача вирішення цього питання на розсуд владних суб'єктів досудового розслідування з огляду на дію принципів

змагальності, публічності і диспозитивності є досить сумнівною, ускладнює правозастосовну практику, а тому вимагає якнайшвидшого вирішення на законодавчому рівні. Особливо небезпечними подібні прогалини в праві є для процесуальних видів діяльності, яким притаманні чіткі спеціально-дозвільні способи правового регулювання.

Участь представника-адвоката потерпілого у досудовому розслідуванні є не тільки важливою складовою процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення, а й додатковою гарантією від унеможливлення подвійного її постраждання – вперше від кримінального правопорушення і вдруге – від несправедливого рішення у кримінальній справі [9, с. 308]. Спільна участь у досудовому розслідуванні потерпілого і професійного його представника-адвоката дозволяє ефективно поєднати юридичні знання представника-адвоката з безпосередньою обізнаністю в обставинах справи, завжди притаманній потерпілому [10, с. 86]. А це значить, що належне забезпечення прав і законних інтересів потерпілого залежить не тільки від діяльності його самого та владних суб'єктів досудового розслідування, а й від активної участі представника-адвоката потерпілого, діючого на професійній основі.

Підвищення ролі цього учасника досудового розслідування у процесуальному правозабезпечуючому механізмі обумовлено появою невідомих раніше кримінальному процесу України нових процесуальних дій (наприклад, негласних слідчих (розшукових) дій), нових положень щодо збирання доказів (наприклад, показань з чужих слів), нових процесуальних інститутів (наприклад, укладення угод про примирення), тощо. В таких ситуаціях потерпілому самостійно вирішувати подібні питання без кваліфікованої допомоги представника-адвоката складно, а інколи й неможливо. На жаль законодавець України залишив багато питань, пов'язаних з участю представника-адвоката потерпілого у кримінальному провадженні не вирішеними, що засвідчує необхідність подальшого удосконалення процесуального статусу цього учасника процесу.

Перш за все, в КПК України, необхідно визначити випадки обов'язкової участі представника-адвоката потерпілого у кримінальному провадженні. Це питання давно стоїть перед Верховною Радою України, але з незрозумілих причин чомусь не вирішується.

Ще раз наголошуємо, що КПК України 2012 року необхідно доповнити статтею «Обов'язкова участь представника-адвоката потерпілого» у такій редакції:

«Стаття 58-1. Обов'язкова участь представника-адвоката потерпілого

1. Участь представника-адвоката потерпілого, є обов'язковою у кримінальному провадженні в таких випадках:

1) щодо осіб, які стали жертвою кримінального правопорушення у віці до 18 років;

2) щодо осіб, які на момент вчинення щодо них кримінального правопорушення були недієздатними чи обмежено дієздатними;

3) щодо осіб, які внаслідок психічних чи фізичних вад (німі, глухі, сліпі тощо) не здатні повною мірою реалізувати свої права, а також тих, що знаходяться у похилому віці (більш 70 років);

4) щодо осіб, які не володіють мовою, якою ведеться кримінальне провадження;

5) щодо осіб, які в результаті вчиненого щодо них кримінального правопорушення, стали інвалідами 1-ї або 2-ї групи;

6) щодо осіб, які залучені до участі у кримінальному провадженні як потерпілі (правонаступники) замість померлої жертви кримінального правопорушення;

7) щодо осіб, які не можуть самостійно залучити представника-адвоката через відсутність коштів або з інших об'єктивних причин, але заявивших клопотання про залучення представника-адвоката до кримінального провадження.

2. Представник-адвокат може бути залучений до кримінального провадження також у випадках, коли слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд вирішать, що обставини кримінального провадження вимагають його участі, а потерпілий не залучив його».

Вкрай необхідно визначити й момент допуску представника-адвоката потерпілого до кримінального провадження, бо КПК України 2012 року залишив і це питання не вирішеним. Було б доцільним для своєчасного забезпечення прав і законних інтересів потерпілого допускати представника-адвоката до участі у кримінальному провадженні зразу ж після роз'яснення жертві кримінального правопорушення її процесуальних прав (у тому числі й права мати представника) і вручення відповідної пам'ятки (ч. 2 ст. 55 КПК України), про що слідчий, прокурор повинні виносити відповідну постанову.

Підвищення ролі і значущості діяльності представника-адвоката потерпілого у досудовому розслідуванні також сприятиме більш чіткому функціонуванню правозабезпечуючого механізму цієї стадії кримінального провадження.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний процес України: підручник (за ред. Ю. М. Грошового, В. М. Хотенця. – Х.: Право, 2000. – 494 с.
2. Основні положення про роль адвокатів, прийняті VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 року // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2000. – №1. – С. 170-185.
3. Удалова Л. Д. Суб'єкти кримінально-процесуального доказування: навч. посібник / Л. Д. Удалова, О. О. Рибалка. – К.: КНТ, 2012. – 160 с.
4. Гошовський М. І., Кучинська О. П. Потерпілий у кримінальному процесі України / М. І. Гошовський, О. П. Кучинська. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 192 с.
5. Кравчун Ю. А., Степанов П. Л. Окрмі проблемні питання інституту потерпілого в кримінальному процесі / Ю. А. Кравчун, П. Л. Степанов // Науковий вісник Херсонського державного університету: Серія «Юридичні науки». – 2015. – Вип. 3. – Том 3. – С.120-123.
6. Ларин А. М. Защита прав человека и гражданина в уголовном судопроизводстве / А. М. Ларин. – В кн. Общая теория прав человека / под ред. Е. А. Лукашевой. – М.: Норма, 1998. – С. 169-225.
7. Уголовный процесс: учебник / под ред. В.П. Божьева. – М.: Спарк, 2004. – 671 с.
8. Забарний М. М. Прогалини у кримінальному процесуальному праві: загальнотеоретичний аспект / М.М. Забарний // Науковий вісник Херсонського

державного університету: Серія «Юридичні науки». – 2015. – Вип. 3. – Том 3. – С. 108-111.

9. Шибіко В. П. Проблема забезпечення прав потерпілого за новим КПК України 2012 року / В. П. Шибіко // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – №1. – С. 307-313.

10. Леви А. А. Положение потерпевшего в уголовном процессе: нужна конкретизация / А. А. Леви, М. В. Игнатьева, Е. И. Капица. – М.: Изд-во «Юрлитформ», 2003. – 128 с.

УДК 343.12

ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПОЛОЖЕННЯ СЛІДЧОГО ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ 2012 РОКУ: НЕДОЛІКИ І ПРОРАХУНКИ

Колеснік Г. Р.,

здобувач кафедри кримінально-правових дисциплін
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

Анотація У статті визначено місце і роль органів досудового слідства у процесі протидії злочинності та обґрунтовується авторське бачення доцільності більш чіткого визначення їх функціонального призначення у кримінальному провадженні за Кримінальним процесуальним кодексом України.

Ключові слова: кримінальне провадження, досудове слідство, функція, законодавець, статус, суд.

Аннотация В статье определено место и роль органов досудебного следствия в процесс противодействия преступности, а также обосновывается авторское видение более четкого определения их функционального назначения в уголовном производстве по Уголовному процессуальному кодексу Украины.

Ключевые слова: уголовное производство, досудебное следствие, функция, законодатель, статус, суд.

Annotation This article defines the place and role of the pre-trial investigation authorities in the process of combating crime and justified the author's vision more clearly define their function in criminal proceedings under the Criminal Procedure Code of Ukraine.

Key words: criminal proceedings, pre-trial investigation, the function of the legislator, the status of the court.

При прийнятті нового Кримінального процесуального кодексу України у 2012 році (далі – КПК України), вітчизняний Законодавець запровадив ряд новел, які суттєво ускладнили діяльність органів досудового розслідування у кримінальному провадженні. Більше 20-ти років працював парламент нашої держави над розробкою КПК суверенної України. За цей час було підготовлено декілька офіційних його законопроектів. Більшість з них, а також вченими-правознавцями пропонувалося вибудувати такий функціональний зміст досудового розслідування, де б дізнавач і слідчий реалізовували функцію розслідування злочинів, прокурор організував обвинувачення і одночасно наглядав за законністю їхньої діяльності, підозрюваний, обвинувачений з допомогою захисника-адвоката – захищалися від підозри і обвинувачення, а слідчий суддя забезпечував охорону прав і законних інтересів учасників кримінального провадження від незаконних дій і рішень владних суб'єктів досудової стадії процесу [1, с. 34-40; 2, с. 48-50; 3, с. 94-99]. Інакше кажучи пропонувався м'який варіант запровадження змагальності у досудове розслідування зі збереженням традиційно сильних атрибутів слідчої діяльності.

Цей варіант, широко обговорений народними депутатами та юридичною спільнотою України на різних симпозіумах, науково-практичних конференціях, сторінках періодичної преси і фахових виданнях України, був раптово відкинтий новою

групою розробників чергового законопроекту, які запропонували свій варіант КПК України, що суттєво відрізнявся як від попередніх законопроектів, так і від результатів проведених глибоких наукових досліджень. Прийнятий на цій основі 13 квітня 2012 року Верховною Радою України новий КПК України затвердив функціональну модель досудового розслідування, у якій не знайшлося місця функції розслідування злочинів, у зв'язку з чим органи досудового розслідування були беззаперечно віднесені до сторони обвинувачення (ст.ст. 36-41 КПК України).

Таке неприродне місце слідчого у досудовому розслідуванні спотворює його функціональну характеристику і не узгоджується з призначенням цієї ключової фігури у вказаній стадії кримінального провадження. В той же час безпідставна ліквідація функції розслідування злочинів і віднесення слідчого до сторони обвинувачення автоматично потягли за собою штучну необхідність значного посилення контролю з боку слідчого судді за діяльністю «нового обвинувача» (слідчого), хоч фактично слідчий таким не є і не може бути. Так судовий контроль у досудовому розслідуванні замість точкового перетворився в тотальний, що вкрай негативно позначилося як на результатах слідчої роботи, так і на результатах усієї кримінальної процесуальної діяльності. В тому, що гучні, резонансні кримінальні справи, як правило, не завершуються покаранням злочинців і «розвалюються» в судах, основна провина лежить не тільки на корумпованості окремих суддів, а й на вкрай низькій якості проведеного досудового

розслідування цих злочинів, за зібраними доказами по яких суд просто невмозі постановити обвинувальний вирок. Це – свідчення обвалу, руйнації усієї кримінальної процесуальної діяльності. Як бачимо, вкрай низька якість сучасного кримінального процесуального законодавства суттєво впливає на ефективність діяльності усієї кримінальної юстиції України.

У наш час ефективність протидії злочинності кримінальними процесуальними засобами не тільки йде на спад, а знижується галопуючими темпами. При цьому досудове слідство України, покликане виконувати один із найскладніших, найвідповідальніших і найтяжчих видів кримінальної процесуальної діяльності, продовжує керуватися лише процесуальним (процедурним) законом, не маючи свого слідчоустрійного (спеціального, статусного) закону, регламентуючого організацію і діяльність цих державних правоохоронних органів. На всі зауваження юридичної спільноти України про неприпустимість такого становища, вітчизняний законодавець більше 25-ти років відповідає мовчанням. З таким відношенням Верховної Ради України до органів досудового розслідування, які є «фундаментом» кримінальної процесуальної діяльності, бо закладають усі її основи, неможливо погодитися.

Невже не зрозуміло, що правовий статус слідчого повинен складатися не лише із кримінальних процесуальних повноважень, а й з визначення засад організації і діяльності органів досудового розслідування, організаційних засад системи досудового слідства України, цілей, завдань та функцій, які покладаються на означені органи, прав обов'язків, обмежень, заборон, та гарантій діяльності слідчого, його правової відповідальності, системи заохочень, соціального, матеріального забезпечення, порядку присвоєння і позбавлення спеціальних звань тощо? [4, с. 9; 5, с. 59]. Звичайно, увесь цей комплекс питань не може регламентуватися нормами КПК України, а сьогоденне регулювання їх підзаконними актами, хоч це категорично заборонено п. 14 ст. 92 Конституції України, лише погіршує ситуацію. Невипадково, слідчі України носять різну форму одягу, їм присвоюються різні спеціальні звання, нараховується різна заробітна плата за однаковий обсяг слідчої діяльності.

Якщо правовому забезпеченню діяльності слідчих законодавець України не приділяє належної уваги, то з регламентації діяльності органів правосуддя за 25-ть років незалежності він встиг прийняти цілу низку судоустрійних законів, які не принесли цій системі ніякої користі і лише звели нанівець результати її діяльності. Мабуть, вітчизняний законодавець забув, що спорудження будь-якого будинку розпочинається з фундаменту, а не з його даху. Досить складно також пояснити – чому заробітна плата слідчих у рази нижча від заробітної плати суддів, хоч за своїм характером і змістом діяльність слідчого в рази складніша і тяжча від діяльності судді. Між гарантіями призначення, звільнення, притягнення до відповідальності цих посадових осіб ціла прірва.

Правильно відзначалося в одній із наукових праць, опублікованих ще в 2010 році, що не проведення комплексно-синхронного

реформування органів кримінального процесу, зведення судово-правової реформи лише до реорганізації і реформування органів судової влади, не призведе до позитивного результату, а тільки погіршить ситуацію зі стримування злочинності [6, с. 26-28]. Шкода, що український Законодавець досить рідко прислуховується до висновків вчених-правознавців, а також не практикує візування усіх своїх законопроектів Академією правових наук України. Якби така практика була запроваджена, то законодавець не зняв би зі слідчого обов'язок погіршити ситуацію зі стримування злочинності, бо як можна захистити інтереси особи, суспільства і держави (ст. 2 КПК України), не розкривши злочин і не встановивши особу, яка його вчинила?

Функціональне призначення слідчого у кримінальному провадженні України, визначене КПК України 2012 року, необхідно терміново і кардинально виправляти, бо як від штучного представника сторони обвинувачення можна вимагати швидкого, всебічного, повного і неупередженого розслідування кримінальних правопорушень. У цьому плані протиріччя між ст.ст. 2, 9 КПК України, які покладають вищезначений обов'язок на слідчого, і ст.ст. 36-41 КПК України, які знімають цей же обов'язок з нього, мають бути усунені шляхом повернення слідчому його природньої кримінальної процесуальної функції неупередженого матеріального дослідника під назвою – розслідування злочинів. Ця функція виконується лише у єдиній стадії кримінального провадження – досудовому розслідуванні. У зв'язку з цим, вона не є основоположною (загальнопроцесуальною). Тож покладання на слідчого обов'язку з виконання основоположної (загальнопроцесуальної) функції обвинувачення (ч. 2 ст. 22 КПК України) є грубою помилкою законодавця, бо слідчий повністю позбавлений права приймати участь у судових стадіях процесу і відстоювати у будь-який спосіб там свою позицію по справі. Хіба без участі у судовому засіданні може доводити перед судом винуватість обвинуваченого у вчиненні злочину з метою забезпечення його кримінальної відповідальності і покарання? Та й п. 1 ст. 121 Конституції України і п. 3 ст. 3 КПК України прямо визначено, що виконання функції обвинувачення — виключне право прокурора.

Під час проведення досудового розслідування злочинів окрім функції розслідування виконуються ще й функції прокурорського нагляду за додержанням законів, судового контролю з охорони прав і законних інтересів учасників кримінального провадження, внесення відомостей про вчинене кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань, використання спеціальних знань та інші. Проте жодна з них, окрім функції розслідування злочинів, не поглинається загальнопроцесуальними функціями обвинувачення і захисту від обвинувачення. Тож і діяльність слідчого з розслідування злочинів має бути незалежною ні від сторони обвинувачення, ні від сторони захисту, бо він є матеріальним дослідником, діючим з метою відновлення «образу» злочину, збираючим докази як «за», так і «проти», тобто владним суб'єктом досудової стадії процесу зовсім не зацікавленим у

результатах справи, до розгляду якої в суді він не матиме жодного відношення.

Доки слідчий продовжуватиме залишатися на стороні обвинувачення, українські суди, позбавлені повноцінного досудового розслідування обставин вчиненого злочину, не зможуть належним чином відправляти правосуддя, визнавати осіб, які вчинили ці злочини винними і призначати їм відповідні покарання. Це дискредитує не лише органи правосуддя, а й всю систему досудового слідства України.

Виходячи з викладеного, вважаємо, що віднесення слідчого до сторони обвинувачення було допущено поспішно і непродумано, у зв'язку з чим процесуальне положення цього ключового владного суб'єкта досудової стадії кримінального провадження має бути переглянуто з доповненням глави 3 КПК України спеціальним параграфом «Органи досудового розслідування і підслідність», так як це визначено параграфом першим відносно суду «Суд і підсудність» цієї ж глави, бо кримінальне процесуальне положення слідчого і кримінальне процесуальне положення слідчого судді не

відповідають мірилам оптимальності, що негативно позначається на результатах усієї кримінальної процесуальної діяльності.

ЛІТЕРАТУРА

1. Півненко В. Проект нового КПК України: невдачі і прорахунки / В. Півненко // Вісник прокуратури. – 2010. – № 11. – С. 34-40.
2. Бардук В. Попереднє розслідування в концепції судово-правової реформи / В. Бардук // Вісник прокуратури. – 1999. – № 2. – С. 48-50.
3. Шостко О. Про доцільність створення Національної служби розслідувань (НСР) в Україні / О. Шостко // Юридична Україна. – 2007. – № 1. – С. 94-99.
4. Дармаєва В.Д. Уголовно-процессуальный статус следователя: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.Д. Дармаєва. – М., 2003. – 20 с.
5. Юрчишин В.М. Місце і роль прокурора у досудовому розслідуванні та їх відображення в теорії, законодавстві і практиці: Монографія / В. М. Юрчишин. – Чернівці: Видавничий дім «Родовід», 2013. – 308 с.
6. Півненко В. П. Про причини невдач судово-правової реформи / В. П. Півненко // Вісник ХНУ ім. В. Н. Каразіна: серія «Право». – 2010. – № 919. – С. 26-28.

УДК 343.985

**ОСОБЛИВОСТІ ПІДГОТОВКИ І ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧОГО ЕКСПЕРИМЕНТУ
ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ
ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ**

Колеснік І. І.,

здобувач кафедри кримінально-правових дисциплін
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено завданням слідчого експерименту щодо встановлення окремих елементів механізму ДТП та його зв'язкам з експертизами. Зазначено, що проведення слідчого експерименту є виключно важливою дією, оскільки його матеріали (результати) є обов'язковими для проведення ситуаційної інженерно-транспортної експертизи обставин ДТП. Доведено, що основним і проблемним завданням слідчого експерименту є встановлення окремих елементів механізму ДТП (видимості, можливості існування певного явища, визначення гальмування тощо), що вимагає обов'язкової участі в ньому відповідного спеціаліста.

Ключові слова: злочин, дорожньо-транспортна подія, криміналістика, слідчий експеримент.

Аннотация: Статья посвящена задачам следственного эксперимента по установлению отдельных элементов механизма ДТП и его связям с экспертизами. Отмечено, что осуществление следственного эксперимента является исключительно важным действием, поскольку его материалы (результаты) обязательны для проведения ситуационной инженерно-транспортной экспертизы обстоятельств ДТП. Доказано, что основной и проблемной задачей следственного эксперимента является установление отдельных элементов механизма ДТП (видимости, возможности существования определенного явления, определение торможения и т.п.), что, в свою очередь, требует обязательного участия в нем соответствующего специалиста.

Ключевые слова: преступление, дорожно-транспортное происшествие, дорожные условия, дорожная обстановка.

Annotation The article is devoted to problems of the investigative experiment to establish the individual elements of the mechanism of the accident and its relations with the examinations. It was noted that the implementation of the investigative experiment is an extremely important action, because of its material (the results) are required to conduct a situational engineering and transport expertise accident circumstances. It is proved that the main problem and challenge the investigative experiment is to establish the individual elements of the mechanism of the accident (apparently, the possible existence of certain phenomena, determination of braking, etc.), which, in turn, requires mandatory participation in the appropriate specialist.

Key words: crime, traffic accident, road conditions, traffic conditions.

Відповідно до ст. 240 КПК України під час досудового розслідування слідчий, прокурор з метою перевірки і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення має право провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань.

Проведення слідчого експерименту є виключно важливим у кримінальних провадженнях щодо ДТП, оскільки його матеріали (результати) є обов'язковими для проведення ситуаційної інженерно-транспортної (автотехнічної) експертизи обставин ДТП. Але експерти відзначають, що їм часто доводиться стикатися з протоколами слідчих експериментів, при вивченні яких виявляється той факт, що ця слідча дія проводилася без участі експерта-автотехніка, що суперечить існуючим методикам. Також нерідко зустрічаються випадки, коли відтворення обстановки і обставин події ДТП виконувалося не в повній мірі наближено до тієї ситуації, яка була на момент ДТП. Ці недоліки обумовлюють великі проблеми при проведенні експертиз [1, с. 294]. Важливим є врахування й тієї обставини, що при проведенні слідчого експерименту щодо обставин ДТП потрібні

спеціальні математичні розрахунки і комп'ютерні технології [2]. З цього можна зробити попередній висновок, що особливості слідчого експерименту у справах про ДТП обумовлюються його тісним зв'язком з майбутніми експертизами, при проведенні яких встановлюється механізм ДТП. А відтак, при підготовці і проведенні слідчого експерименту потрібно враховувати наступне:

1) цілі і завдання слідчого експерименту визначаються з урахуванням підготовки і проведення майбутніх експертиз;

2) для підготовки слідчого експерименту та участі в його проведенні повинен залучатися відповідний експерт;

3) проводиться слідчий експеримент, як правило, на подальшому (заключному) етапі досудового розслідування, коли вже зібрано достатньо інформації для аналізу обставин ДТП і готується призначення відповідних експертиз.

Як показує аналіз матеріалів кримінальних проваджень щодо ДТП та наукових публікацій, слідчий експеримент може проводитися з різними цілями, які можна об'єднати у три групи:

1) встановлення суб'єктивних можливостей конкретних осіб:

- сприймати певний факт чи явище, наприклад, бачити або чути при певних обставинах та умовах (можливості для пішохода бачити або чути

шум машини, можливості для очевидця сприймати обставини наїзду при знаходженні у певному місці тощо);

- вчинити певні дії в конкретних умовах, наприклад, зупинити автомобіль на певному відрізку дороги;

- наявності у водія професійних навичок, наприклад, заїхати заднім ходом на місце паркування, розвернутися на обмеженій площі тощо;

2) встановлення часу, необхідного для вчинення тих чи інших дій чи тривалості певних процесів:

- часу для подолання пішоходом певної відстані (з моменту виникнення небезпеки для руху до моменту наїзду);

- часу для подолання на транспортному засобі певної ділянки шляху;

- швидкості руху транспортного засобу на певному відрізку шляху;

- часу, необхідного водію для здійснення певного маневру та ін.

3) встановлення окремих елементів механізму ДТП:

- видимості на конкретній ділянці дороги, наприклад, наявність об'єктів, які перешкоджають оглядовості певного відрізка дороги;

- можливості існування певного явища, наприклад, заносу транспорту без гальмування у конкретних шляхових умовах, самовільного скочування конкретного автомобіля тощо;

- визначення відстані, з якої водій мав об'єктивну можливість побачити перешкоду;

- визначення місця, з якого водій розпочав гальмування, місця де зупинився транспортний засіб;

- визначення місця, з якого пішохід побачив транспортний засіб, та відстані, яку він встиг подолати від обочини чи тротуару до місця, де стався наїзд;

- визначення взаємного розміщення потерпілого і транспортного засобу у момент контакту (наїзду) [3-5].

Але, як показує аналіз слідчої та експертної практики найбільш актуальним і проблемним є проведення слідчого експерименту з метою встановлення механізму ДТП. Встановлення механізму ДТП може становити самостійну задачу слідчого експерименту, а також входити складовим елементом у вирішенні інших питань цієї слідчої дії. Наприклад, без з'ясування механізму події неможливо або важко визначити параметри руху автомобіля або встановити механізм утворення слідів як на поверхні автомобіля, так і на його прихованих частинах для подальшої ідентифікації слідоутворюючих об'єктів та вирішення інших питань. Таким чином, поняття механізму ДТП може розглядатися в широкому сенсі, а також в конкретному стосовно механізму локального характеру (механізм утворення слідів на дорозі, окремих деталях і вузлах автомобіля тощо).

Завдання встановлення механізму події у справах про ДТП нерозривно пов'язане з визначенням об'єктивної сторони такої події. У цьому плані механізм події є одним з найважливіших обставин, що дозволяють встановити характер дії або бездіяльності особи, яка керує транспортним засобом, наявність певних наслідків тощо.

В експертній теорії і практиці під механізмом ДТП розуміють взаємозв'язок причин, умов виникнення дорожньо-транспортної події і факторів, що визначають їх появу. Механізм ДТП визначається напрямом, швидкістю руху транспортного засобу і характером перешкоди, їх взаємним розташуванням у момент удару (зіткнення, наїзду, перекидання) і після нього, характером отриманих при ударі ушкоджень. У механізм ДТП включають напрям руху, кут зіткнення, взаємне розташування транспортних засобів у момент ДТП, подальше переміщення транспортних засобів та інші елементи. У багатьох випадках для встановлення механізму ДТП необхідне проведення трасологічних досліджень [6, с. 227].

Механізм ДТП характеризується:

- дорожніми умовами (видимістю, оглядовістю, видом, типом покриття дороги, шириною її проїжджої частини тощо);

- режимом руху транспортних засобів (у гальмуванні, занесенні, вільному коченні тощо);

- швидкістю руху;

- розташуванням на проїзній частині до моменту зміни дорожньої ситуації;

- технічним станом транспортного засобу і іншими обставинами.

Таким чином, встановлення і аналіз механізму розвитку ДТП дозволяють усвідомити характер самої події, визначити його юридичні ознаки, з'ясувати обставини, що сприяли події. Близьким до механізму події є поняття конкретно сформованої обстановки ДТП, що позначає комплекс даних, що характеризують умови, при яких подія виникла, протікала і закінчилась [7, с. 7].

Але це поняття має двояке значення: у вузькому сенсі – як комплекс фактичних даних, що характеризують момент конкретного прояву небезпеки при русі, і широкому – відомості, що відображають обстановку, що передувала моменту конкретного виникнення (прояву) небезпеки. Ці поняття різні за змістом і не збігаються повністю. Саме обстановка, що склалася як комплекс даних про подію (в двох наведених значеннях) відрізняється від поняття «механізм ДТП», що включає сам процес події, який характеризується динамікою події.

Важливе значення для встановлення механізму події має з'ясування дій водія транспортного засобу, які призвели до ДТП. Вони можуть характеризуватися перевищенням швидкості руху, виїздом на зустрічну смугу руху, недотриманням правил обгону, черговості початку руху, порушенням правил проїзду перехрестя, пішохідних переходів, правил перевезення людей, вантажів, порушенням правил буксирування тощо.

Поняття «механізм розвитку ДТП» також пов'язане з поняттям «технічний стан транспортного засобу», яке розглядається в двох аспектах: 1) справність транспортного засобу і 2) характер пошкоджень, завданих у результаті події. У зв'язку з цим потрібно виділяти комплекси обставин, що підлягають з'ясуванню в ході розслідування, в тому числі шляхом слідчого експерименту: 1) дорожня обстановка, режим руху, механізм розвитку ДТП; 2) справність або несправність транспортного засобу, характер пошкоджень, завданих у результаті ДТП.

Таким чином, перед відтворенням обстановки і обставин події ДТП слідчому необхідно визначити, в

якому технічному стані знаходився транспортний засіб на момент ДТП. Первинна його діагностика здійснюється, як відзначалося, під час огляду місця події з фіксацією у протоколі огляду. Звичайно, слідчий не може і не вправі самостійно визначати технічний стан транспортного засобу, а відтак потрібне проведення автотехнічної експертизи з дослідження технічного стану транспортного засобу. Тільки у такий спосіб може бути отриманий доказ – висновок експерта-автотехніка про технічний стан транспортного засобу на момент ДТП.

Підкреслимо, що огляд місця події – один з основних джерел отримання інформації про зазначені обставини ДТП. Об'єктами, що несуть важливу інформацію для підготовки та проведення слідчого експерименту щодо встановлення механізму розвитку ДТП, є: ділянка проїзної частини дороги, розташування транспортного засобу, осип бруду, сліди гальмування (юзу) транспортного засобу, труп потерпілого, уламки частин і деталей транспортного засобу, сліди крові, пошкодження на різних предметах (стовп, стіна будинку, дерево), частини вантажу, речі потерпілого тощо.

Велике значення для підготовки та проведення слідчого експерименту має інформація, яка надходить безпосередньо на місці події і в ході подальшого розслідування від учасників ДТП, свідків (особливо очевидців), яка істотно доповнює відомості, отримані в результаті огляду. Ця додаткова інформація надає можливість адекватно оцінити факти, встановлені під час огляду місця події, виявити взаємозв'язок різних обставин події. Зокрема, суттєву роль при цьому відіграють дані вимірювань, опис обстановки, вивчення вилучених предметів і слідів.

Особливого значення набувають дані, отримані фотографічним методом (фотознімки), які відтворюють наочну обстановку ДТП. Так, орієнтуючі знімки надають можливість сформулювати уявлення про місце події, особливо тоді, коли воно являє собою значну за площею ділянку місцевості (наприклад, розкиданий вантаж з перекинутого автомобіля, відкинуті в сторону від дороги предмети, осип осколків скла, фарби). Також фотознімки дають наочну інформацію про значну протяжність ділянки дороги на спусках, поворотах, що не проглядаються (закриті повороти). В останньому випадку повинна проводитися так звана маршрутна фотозйомка за ходом передбачуваного руху автомобіля з показом на фотознімках окремих ділянок дороги.

Потрібно також відзначити, що при зіткненні транспортних засобів перед слідчим експериментом з урахуванням наведених даних слідчому необхідно призначити проведення транспортно-трасологічної експертизи для встановлення механізму контактування транспортних засобів: самого факту контактування автомобілів, взаємного розташування їх розташування стосовно одне одного, а також щодо меж проїзної частини в момент первинного контакту. При цьому потрібно встановити знаходження місця зіткнення з конкретними прив'язками до орієнтирів (меж проїзної частини).

Одним із ключових питань у кримінальних провадженнях цієї категорії є визначення швидкості руху транспортних засобів, для чого потребується проведення слідчого експерименту, а потім і відповідної експертизи. Як зазначалося, відомості про

швидкість руху, отримані від осіб, що допитуються, не завжди точні. Результати визначення швидкості експертним шляхом залишених слідів на місці ДТП також можуть відрізнитися від дійсних, оскільки сліди гальмування не завжди відображаються на всій довжині, а часом взагалі не відображаються на проїзній частині або не проглядаються. Таким чином, слідчий експеримент необхідно проводити з урахуванням всіх наведених даних, а також із залученням спеціаліста. При цьому перед проведенням цього заходу фахівця потрібно вивчити фактуру ДТП для надання більш ефективної допомоги слідчому під час відтворення його обставин.

Проведення слідчого експерименту потребує певного порядку вирішення окремих тактичних завдань щодо його підготовки і проведення. По-перше, потрібно обрати такий час його проведення, коли стан дорожнього покриття, погодні умови, час доби, дорожня обстановка відповідає тим, які існували на момент ДТП. Як перший етап необхідно визначити на проїзній частині розташування місця зіткнення (наїзду). Далі потрібно розташувати транспортний засіб (пішохода) в тому положенні, в якому вони перебували в момент виникнення небезпеки, з урахуванням інформації (слідів), встановленої і зафіксованої при огляді місця ДТП. Якщо ж така інформація була відсутня на момент огляду місця ДТП, то транспортний засіб (пішохід-статист) розташовується відповідно до показань учасників ДТП, свідків-очевидців. Після цього необхідно виміряти відстань, яку транспортний засіб (пішохід) подолав у небезпечному напрямі і за який час. Виходячи з цього, можна визначити розрахунковим шляхом швидкість руху транспортного засобу (пішохода).

Швидкість руху транспортних засобів (пішохода) також встановлюється шляхом подолання останнім контрольної ділянки з виміром часу. Одним з методів встановлення швидкості руху є експериментальний метод, коли водій розганяє керований ним автомобіль до тієї швидкості, з якою, на його погляд, він рухався перед ДТП. При цьому спідометр закривається листком паперу. Також необхідно встановити момент виникнення небезпеки для руху, який буде більш правильно визначено за участю фахівця при відтворенні обстановки та обставин події ДТП.

Взагалі проведення слідчого експерименту у кримінальних провадженнях щодо ДТП є надзвичайно копіткою роботою, яка потребує ретельного планування та організації. Наприклад, типовим для таких справ є проведення слідчого експерименту у випадку, коли водій автомобіля вчинив наїзд на пішохода в темний час доби. Нерідкі випадки у кримінальних провадженнях, коли видимість пішохода визначається зі слів водія, що є порушенням методики такого різновиду слідчого експерименту. Згідно ж методичних рекомендацій за допомогою слідчого експерименту потрібно визначити загальну видимість і конкретну видимість [8, с. 95-96].

Загальна видимість – це відстань від передньої частини транспортного засобу за напрямком його руху до перешкоди, на якій починають розрізнятися елементи дорожньої обстановки (межі проїзної частини, лінії розмітки, дорожні знаки тощо). Визначення загальної видимості потрібно робити при

кожному ДТП в нічний час, оскільки за величиною загальної видимості встановлюються наявність у водія можливості (при мінімальному значенні часу реакції водія 0,3 с) обрати безпечний режим руху в цих умовах. Зупинковий шлях автомобіля при екстремому гальмуванні в таких умовах не повинен перевищувати відстань загальної видимості. Тут діє правило, чим більша видимість і краща дорога, тим безпечніше водій може рухатися з більшою швидкістю.

При проведенні слідчого експерименту з метою визначення загальної видимості автомобіль розташовується на проїзній частині дороги відповідно його розташуванню перед ДТП. Далі на автомобілі з працюючим двигуном на середніх обертах включається потрібне (ближнє, дальнє) світло фар, а поняті разом з водієм спостерігають із кабіни, як статист з жердиною (указкою) з світловідбивачем (катафотом) рухається від автомобіля, проносячи указку з катафотом в 20 см від землі. При цьому катафот повертається до спостерігаючих осіб по чергово фронтальною і тиловою частинами через кожний крок. У момент виходу статиста за межі видимості елементів дорожньої обстановки (межі проїзної частини, лінії розмітки, дорожній знак тощо) подається умовний сигнал і у такий спосіб встановлюється точна межа видимості – відстань від місцезнаходження статиста до передньої частини автомобіля.

Конкретна видимість – це відстань від передньої частини транспортного засобу до перешкоди, при якій з місця водія ця перешкода може бути впізнана (ідентифікована) за її характерними ознаками. Для її визначення, як правило використовується статист, одягнутий в одяг певного кольору (світлий, темний).

Потрібно зазначити, що видимість залежить не тільки від світла фар (ближнього чи дальнього), але й від світла зустрічного транспорту, контрастності перешкоди, погодних умов. Тому експеримент на видимість, потрібно проводити в умовах максимально наближених до тих, які існували на момент ДТП, і часто це є досить складним завданням (потрібно використовувати дані метеорологічної служби в даній місцевості для визначення часу проведення слідчого експерименту).

Крім того, потрібно звернути увагу, що слідчий експеримент потрібно проводити із залученням транспортного засобу, ідентичного тому, що брав участь у ДТП. При цьому технічний стан цього транспортного засобу повинен бути таким, яким він був на момент ДТП. Також потрібно залучати й статиста однієї родової групи з потерпілим за статурою, віком та одягом (світлий, темний). Слід перевірити, що сила і нахил пучка світла фар відповідає тому, що були на момент ДТП (а також на відповідність їх вимогам заводу-виробника). Якщо при проведенні експерименту використовується автомобіль, який брав участь у ДТП, то рекомендується проводити його у два етапи:

1) проводиться експеримент при фактичному регулюванні фар автомобіля;
2) перевіряється регулювання фар і при необхідності вони налаштовуються у відповідності з технічними вимогами виробника автомобіля і після цього проводиться слідчий експеримент.

Так, при розслідуванні наїзду автомобіля ГАЗ-24 на пішохода проводився експеримент на визначення видимості. В процесі експерименту при фактичному положенні фар автомобіля (без перевірки) була встановлена видимість пішохода, яка склала 36 м. Після цього регулювання фар автомобіля було перевірено за допомогою спеціального обладнання. В результаті було встановлено, що фактичне регулювання фар автомобіля не відповідає встановленим нормам. Після належного налаштування (регулювання) фар знову був проведений експеримент на визначення конкретної видимості пішохода і була встановлена видимість пішохода в 44 м. [8, с. 96]. У такий спосіб був встановлений виключно важливий технічний параметр для наступного висновку щодо порушення встановлених правил (водієм чи особою, відповідальною за технічний стан та експлуатацію транспортних засобів). Цей приклад ілюструє, що тільки при проведенні слідчого експерименту відповідно до методичних рекомендацій і наведених рекомендацій забезпечується отримання достовірних вихідних даних для проведення відповідної експертизи. Не меншої уваги до таких деталей вимагає й проведення інших видів слідчого експерименту у кримінальних провадженнях щодо ДТП (з метою встановлення темпу руху автомобіля, довжини гальмівного шляху, величини кивка передньої частини автомобіля при екстремому гальмуванні та ін.).

Таким чином можна констатувати, що підготовка слідчого експерименту складається із цілого комплексу організаційних, технічних та інших заходів, конкретний перелік яких визначається поставленою ціллю. Важливим тут є врахування факторів, які впливають на результати його проведення в кожному конкретному випадку (місце, час, стан дорожнього покриття, погодні умови тощо). Зважаючи на те, що слідчий експеримент є необхідним для проведення низки експертиз, потрібно підкреслити, що визначення його конкретної мети та умов проведення повинно бути узгоджено з відповідними експертами, а в багатьох випадках доцільно їх залучати до його проведення як спеціалістів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Казаров А.А. Установление механизма развития дорожно-транспортного происшествия с учетом результатов его воспроизведения / А. А. Казаров, П. Н. Хоробрых, В. А. Лабинцев // Теория та практика судової експертизи і криміналістики. – 2012. – Вип. 12. – С. 294-299.
2. Соснин К.В. Теоретико-криминалистические основы использования математических методов и компьютерных технологий в следственном эксперименте (по делам о дорожно-транспортных происшествиях): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / К.В. Соснин. – Ижевск, 2002. – 172 с.
3. Новиков С.И., Следственный эксперимент при расследовании дорожно-транспортных происшествий: учеб. пособие / С.И. Новиков, Ш.Ш. Ярамышьян. – К.: КВШ МВД СССР, 1986. – 84 с.
4. Леваневский Э.П. Эксперименты по определению видимости при исследовании ДТП, совершенных в темное время суток / Э.П. Леваневский, А.Н. Гарднер, А.И. Овчаренко. – Минск: Вышэйшая школа, 1987. – 148 с.
5. Месявичус К.В. О некоторых условиях, обеспечивающих точность следственного эксперимента по

делам о дорожно-транспортных происшествиях / К.В. Месявичус // Вопросы судебной экспертизы и криминологии (Информационные материалы). – Вильнюс. – 1993. – Вып.11. – С. 42–58.

6. Энциклопедия судебной экспертизы / Авт. сост. Т. В. Аверьянова, Р. С. Белкин, Ю. Г. Корухов, Е. Р. Россинская; Под ред. Т. В. Аверьяновой, Е. Р. Россинской. – М.: Юрист, 1999. – 552 с.

7. Романов Н. С. Основные положения судебно-экспертного анализа автотранспортного происшествия / Н. С. Романов. – К.: РИО МВД УССР, 1969. – 67 с.

8. Дорожно-транспортні пригоди. Особливості розслідування / Авт.-уклад. А.М. Шабадей, С.О. Шевцов, К.В. Дубонос. – Х.: Факт, 2003. – 127 с.

УДК 342.95:342.51

ШЛЯХИ ОПТИМІЗАЦІЇ ЦЕНТРАЛЬНИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СТАТУСОМ В КОНТЕКСТІ ПРОВЕДЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ РЕФОРМИ

Людькова І. І.,

аспірант кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено розгляду питання оптимізації органів виконавчої влади зі спеціальним статусом. Проаналізовані шляхи їх оптимізації у контексті проведення адміністративної реформи. Автор акцентує увагу на застосуванні поліграфа, як одного з ефективних шляхів оптимізації органів при доборі кадрів та перевірки існуючих працівників.

Ключові слова: центральні органи виконавчої влади, центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом, шляхи оптимізації, адміністративна реформа, поліграф.

Анотация Статья посвящена рассмотрению вопроса оптимизации органов исполнительной власти со специальным статусом. Проанализированы пути их оптимизации в контексте проведения административной реформы. Автор акцентирует внимание на применении полиграфа, как одного из эффективных путей оптимизации органов при подборе кадров и проверки уже существующих.

Ключевые слова: центральные органы исполнительной власти, центральные органы исполнительной власти со специальным статусом, пути оптимизации, административная реформа, полиграф.

Annotation Article is devoted to consideration of a question of optimization of executive bodies with the special status. Ways of their optimization in the context of carrying out administrative reform are analysed. The author focuses attention on application of a polygraph as one of effective ways of optimization of bodies in case of selection of a personnel and checks of the existing workers.

Key words: The central executive bodies, the central executive bodies with the special status, ways of optimization, administrative reform, a polygraph.

Обраний Україною курс на інтеграцію до Європейського союзу передбачає, насамперед, досягнення високих стандартів, побудови громадянського суспільства, дотримання верховенства права. Вказаний європейський вибір пояснюється бажанням досягти дійсно високого рівня життя та реального захисту свобод громадян.

Відомо, що будь-яка криза, стає певною передумовою для успішного й тривалого розвитку, саме тому державі необхідні правові інструменти належної якості: сучасні та ефективні. Роль таких правових інструментів у державі виконують органи виконавчої влади, тому і постає питання оптимізації їх діяльності з урахуванням міжнародного досвіду. Варто зазначити, що безліч реформ які проходять на цьому етапі розвитку української державності є складовими частинами модернізації української держави, оскільки ефективне функціонування держави неможливе без упорядкованої,

структурованої та дієвої системи органів виконавчої влади, у тому числі і органів виконавчої влади зі спеціальним статусом, тому це є необхідним питанням для розгляду.

Варто зазначити, що необхідність побудови досконалої управлінської системи, а в подальшому й оптимізації органів державної влади – свого часу була переконливо обґрунтована В. Б. Авер'яновим. І таке завдання сьогодні все ще потребує свого вирішення. Цьому вкрай важливому науковому напряму реформування органів державної влади були присвячені праці багатьох вчених, серед яких: В. Б. Авер'янов, В. М. Гарашук, О. П. Западінчук, П. В. Кикоть, О. Д. Крупчан, О. І. Сушинський, М. Ю. Тихомиров, О. Ю. Янчук та інші. Разом із тим певне коло питань не отримали належного наукового висвітлення, тому метою статті є аналіз стану та шляхів оптимізації органів виконавчої влади.

Вчений-адміністративіст О. П. Западінчук зауважив, що оптимізація центральних органів виконавчої влади – це «процес» приведення їх до

стану, який давав би їм можливість найбільш ефективно виконувати свої завдання, функції, зокрема надавати адміністративні послуги [1].

Одним із головних негативних факторів на шляху перетворення України в сучасну, стабільну правову державу є відставання процесу реформування органів виконавчої влади від змін у суспільному житті держави, нових економічних і політичних відносин. Ще В. В. Лісничий зазначав, що досвід розвинених країн «Великої сімки», Європейського Союзу свідчить, що система центральних органів виконавчої влади, її організаційна структура формується відповідно до актуальних загальнодержавних функцій (внутрішніх і зовнішніх), а відтак не є застиглою, а періодично змінюється [2, с. 273]. І тому, одним з найважливіших питань українського державотворення залишається питання якісного покращення діяльності та оптимізація організації органів виконавчої влади, зокрема органів виконавчої влади зі спеціальним статусом.

До речі, центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом – це особливий вид органів державної влади, всі питання організації, діяльності та взаємовідносин яких мають вирішуватися в індивідуальному порядку шляхом прийняття відповідних локальних статусних законів.

На думку А. М. Цветкова, центральний орган виконавчої влади зі спеціальним статусом – це вид органів виконавчої влади, який входить до групи центральних органів виконавчої влади. Він має визначення Конституцією України та законами особливі завдання та повноваження, щодо нього може встановлюватися спеціальний порядок утворення, реорганізації та ліквідації, підконтрольності, підзвітності, а також призначення і звільнення керівників та вирішення інших питань. Цей орган виконавчої влади очолює його голова [3, с. 52].

Центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом мають свою особливість, а саме питання їх правового статусу та взаємин їх з іншими виконавчими органами влади (зокрема питання утворення, реорганізації та ліквідації; призначення на посаду та звільнення з посади; функціональне призначення, права та обов'язки; взаємовідносини з іншими державними органами; відповідальність, підконтрольність та підзвітність; порядок скасування та припинення їх актів) [4, с. 47].

Але незважаючи на різні думки, які висловлюють вчені-адміністративісти стосовно понять органів, всі вони єдині у думці з приводу їх ефективної взаємодії, яка повинна базуватися на дотриманні системи принципів, серед яких значне місце посідають принципи науковості, законності, плановості, безперервності, головної ланки, резерву, маневреності, оптимального використання можливостей взаємодіючих елементів, пропорційної відповідальності за наслідки взаємодії [5, с. 118]. Все ж такі принципи є базовим та основним для існування та діяльності органів, а управління органами виконавчої влади являє собою складну динамічну систему, в якій суб'єкти та об'єкти управління різного рівня взаємодіють між собою. При цьому необхідно враховувати, що «управління органами виконавчої влади – це свідомо та вольова дія на систему цих органів та її структурні підрозділи

з метою підвищення ефективності їх функціонування для вирішення завдань державного управління в економічній, соціально-культурній, адміністративній і політичній сферах суспільного життя» [6, с. 19].

На думку О. О. Кузьменко, існують такі основні причини неефективної діяльності органів виконавчої влади:

- 1) відсутність єдиних підходів до реалізації Концепції адміністративної реформи;
- 2) недосконала законодавча база;
- 3) невідповідність законодавчо встановлених повноважень сучасному реальному стану;
- 4) позасистемне втручання в діяльність органів виконавчої влади;
- 5) юридична неузгодженість розподілу функцій між органами виконавчої влади при взаємодії;
- 6) недосконале здійснення процесу децентралізації [7, с. 166].

З огляду на вищенаведене можливо одностайно відзначити, що однією з найважливіших завдань українського державотворення є якісне покращення та оптимізація організації діяльності органів виконавчої влади.

Фундаментальною передумовою підвищення ефективності роботи органів виконавчої влади є необхідність у розробці концептуально-методологічних шляхів оптимізації. Їх обґрунтування є однією з передумов успішного реформування системи виконавчої влади в межах проведення адміністративної реформи в Україні. Проведене дослідження сприятиме створенню оптимальної, в сучасних умовах, системи органів виконавчої влади України та суттєвому підвищенню ефективності їх діяльності.

Ми вважаємо що поряд з фактами приведеними О.О. Кузьменко є ще ряд вагомих причин від яких залежить існування та діяльність кожного окремого органу. Шляхами оптимізації яких може бути:

1. Чіткий розподіл сфер діяльності кожного центрального органу виконавчої влади зі спеціальним статусом.

2. Зменшення кількості центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом. Це пояснюється рядом особливостей якими вони володіють: особливість у виключній компетенції; особливий порядок утворення, реорганізації, ліквідації; особливість у порядку призначення та звільнення Голови центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом та рядом інших. Через велику їх кількість втрачається ця виключна особливість через яку і створювалась ця група центральних органів виконавчої влади.

3. Кількісно-якісні показники:

- Професіоналізація державного управління, в основі якої має бути фундаментальна академічна підготовка (на рівні бакалавра, магістра, кандидата і доктора наук), доповнена періодичним оперативним і ситуативним підвищенням кваліфікації та стажуванням [8, с. 10]. Особливої уваги потребує підготовка вищих державних службовців, що обіймають посади I–III категорій (близько 7,6 тис. осіб) [9].

- Обов'язковість проходження поліграфної перевірки при доборі кадрів на керівні посади. Вказаний елемент оптимізації дозволить не тільки

зменшити пливність кадрів, а й упевнитись у професіоналізмі існуючих. До речі поліграф – це одне з найбільш точних і потужних сучасних пристроїв проти поширення недостовірної інформації будь-кому. Ефект від застосування поліграфа оцінили багато державних структур Польщі, США, Китаю, Росії, тому тестування стало частиною обов'язкової програми з профілактики корупції під час вступу на роботу або призначення на посаду. Поліграф сьогодні активно використовується при роботі з кадрами для отримання додаткової інформації про учасника перевірки. Такого роду перевірки іменуються скринінговими (від англійського слова screen – просівати, перевіряти на благонадійність). Який здійснюватися в трьох випадках: 1) при наймі на роботу; 2) при періодичних (планових) перевірках працюючого персоналу; 3) при вибіркових (позапланових) перевірок співробітників [10, с. 320]. Поліграфні перевірки – це шлях оптимізувати органи виконавчої влади через підтвердження у кваліфікації та професіоналізмі кадрів. Тож підвищити ефективність діяльності кожного центрального органу виконавчої влади зі спеціальним статусом можливо шляхом з'ясування достовірних/недостовірних даних. Саме тестування на поліграфі дозволяє визначити співробітників за «фактором» корупційної спрямованості, схильності до порушення законодавства, відповідальності щодо займаної посади, цілеспрямованості щодо виконання своїх обов'язків, а також виявлення мотивації при прийомі на роботу. Саме за цими фактами перевірка на поліграфі повинна стати обов'язковою умовою перед призначенням на посади.

4. З метою залучення й утримання кваліфікованих працівників слід значно підвищити заробітну плату державних службовців центральных органів виконавчої влади, що значно знизить ризик корупції вважає В. І. Луговий, Н. Р. Нижник, В. М. Князев, В. Д. Бакуменко та С. О. Кравченко.

Таким чином, сформульовані пропозиції та шляхи оптимізації центральных органів виконавчої влади зі спеціальним статусом у контексті проведення адміністративної реформи допоможуть вийти на

новий рівень існування та розвитку української державності.

ЛІТЕРАТУРА

1. Западнчук О. Оптимізація центральных органів виконавчої влади в контексті проведення адміністративної реформи / О. Западнчук // Теорія та практика державного управління. – 2011. – № 1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.academy.gov.ua/ej/ej13/txts/Zapadnchuk.pdf>
2. Лісничий, В. В. Політичні та адміністративні системи зарубіжних країн [Текст] : навч. посіб. / В. В. Лісничий. – Х. : Торнадо, 2001. – 352 с.
3. Цветков А. М. Порядок фінансування видатків на утримання центральных органів виконавчої влади України: дис. ... кандидата юрид. наук. : 12.00.07 / Цветков Андрій Михайлович. – Х., 2003. – С. 224.
4. Авер'янов В. Б. Центральні органи виконавчої влади в Україні: концептуальний підхід до класифікації в контексті адміністративної реформи в Україні / В. Б. Авер'янов // Вісник Акад. правових наук України. – Х. : Право, 1999. – №1(16). – С. 45-49.
5. Касьяненко М. М. Організація роботи та управління органами державної податкової служби України : [навч. посібник] / М.М. Касьяненко, М.В. Гринюк, П.В. Цимбал. – Ірпінь : Академія ДПС України, 2001. – 229 с.
6. Ортинський В. Л. Управління в органах виконавчої влади України : [навч. посібн.] / Ортинський В. Л., Кісіль З. Р., Ковалів М. В. – Київ : ЦУЛ, 2008. – 296с.
7. Кузьменко О. О. Шляхи удосконалення взаємодії органів виконавчої влади при проведенні контрольно-перевірочної роботи / Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка, право). – № 4(47), 2009. – С. 164-169.
8. Луговий В. І. Професійна підготовка державно-управлінських кадрів у контексті сучасних тенденцій // Вісн. НАДУ. – 2004. – № 3. – С. 11-20.
9. Кількість державних службовців, які займають посади керівних працівників та спеціалістів за категоріями станом на 31.12.2004 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.guds.gov.ua/document/41923/ds.htm>.
10. Варламов, В. А. Компьютерная детекция лжи / В. А. Варламов, Г. В. Варламов. – М. : Печатный Дом «Илигар», 2010. – 944 с.

УДК 342.518(477):342.726-053.2/.5

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОМПЕТЕНЦІЇ УПОВНОВАЖЕНОГО ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ З ПРАВ ДИТИНИ

Навроцький О. О.,

аспірант юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті на основі обмежувального, класичного та розширювального підходів визначено поняття компетенції державного органу. Проаналізовано завдання та права Уповноваженого Президента України з прав дитини. Запропоновано закріпити на законодавчому рівні обов'язки Уповноваженого Президента України з прав дитини.

Ключові слова: компетенція, права, обов'язки, предмети відання, повноваження, права дитини, Уповноважений Президента України з прав дитини.

Аннотация В статье на основе ограничительного, классического и расширенного подходов определено понятие компетенции государственного органа. Проанализированы задачи и права Уполномоченного Президента Украины по правам ребенка. Предложено урегулировать на законодательном уровне обязанности Уполномоченного Президента Украины по правам ребенка.

Ключевые слова: компетенция, права, обязанности, предметы ведения, полномочия, права ребенка, Уполномоченный Президента Украины по правам ребенка.

Annotation in article on the basis of the restrictive, classical and expansion approaches to define the concept of competence of the state authority. Analyzed tasks and rights of the Authorized President of Ukraine on the rights of the child. Proposed legislative solution to the responsibilities of the Commissioner of the President of Ukraine on the rights of the child.

Key words: competence, rights, obligations, objects of reference, powers, rights of the child, the representative of the President of Ukraine on the rights of the child.

Питання компетенції будь-якого органу влади у юридичній науці завжди посідали важливе місце, адже їх чітке визначення та закріплення на законодавчому рівні значним чином впливає на ефективність здійснення діяльності відповідного органу влади. Для того, щоб встановити компетенцію органу державної влади необхідно визначитися із самим поняттям компетенції, адже у юридичній науці наукові погляди стосовно цього питання мають суттєві розбіжності. Вирішуючи конкретну задачу, здійснюючи функції в окремій сфері, держава визначає достатню і необхідну компетенцію її органів, через яку відбувається реалізація функцій держави. Термін «компетенція» в теоретичній науці є достатньо дослідженим та визначеним, але, незважаючи на це, суперечливим (тому що існують різні думки щодо його термінологічної наповненості).

Таким чином, виділяється «класичний», «обмежувальний» і «розширений» підходи до поняття «компетенція» [1, с. 83]. Представники «класичного» підходу (Н. А. Богданова, В. О. Іванівський, С. С. Алексєєв, А. Д. Градовський, М. М. Коркунов, М. І. Лазарєвський, К. Ф. Шеремет) розглядають компетенцію як сукупність двох елементів – повноважень і предметів відання [2, с. 22-26]. Обмежувальне тлумачення «компетенції» (Ф. Ф. Кокошкін, Б. Е. Нольде, М. В. Хвостів, О. В. Элистаров, Н. П. Армаш, В. А. Юсупов, В. Я. Малиновський) зводиться до сукупності лише повноважень [3, с. 196]. Якщо вважати, що зміст компетенції рівнозначно сукупності повноважень, то ці поняття можна вважати ідентичними. У такому разі не зрозуміло в чому їх різниця. «Розширене»

тлумачення (В. Л. Бачило, А. В. Петришин, С. А. Комарова, Д. І. Голосніченко, Д. Н. Бахрах, Б. В. Россинский, Ю. Н. Стариков, О. В. Совгиря) змісту поняття «компетенція» полягає в тому, що до нього крім повноважень і предметів відання, відносяться завдання, функції, форми і методи діяльності [4, с. 19]. На думку С. Р. Серьогіної, як «розширене», так і «обмежувальне» тлумачення поняття «компетенції» не дають істинного уявлення про сутність цього явища. Істина лежить між двома крайнощами. До складу компетенції необхідно відносити ті її елементи, які дають можливість зробити цілком певний висновок про «належність», правомочності органу влади у конкретних публічних правовідносинах. Ні функції, ні завдання зробити такий висновок можливості не дають. «Приналежність» органу влади визначається іншими двома чинниками: підвідомчістю та повноваженнями [5, с. 33]. П. М. Любченко зауважує, що «останнім часом все більша кількість правознавців визначають компетенцію як сукупність предметів відання і повноважень, якими наділені органи влади і посадові особи щодо цих предметів відання» [6, с. 40].

Помітно, що крім повноважень, предмета відання до складу поняття компетенції фахівці відносять різні категорії. Так само складовими поняття компетенції, вчені пропонують вважати: функції, цілі та завдання [7, с. 261]; предмет відання, юридичне закріплення цілей, завдань і функцій [8, с. 178]; чітко визначений спектр завдань (справ), відведений органу у відповідності з напрямом його діяльності, завдання і відповідальність органу влади [9, с. 190]; тільки функції [10, с. 60]; тільки завдання [11, с. 59-60]; певний обсяг державної діяльності, покладений на конкретний орган, або коло питань, передбачених законодавством, іншими нормативно-правовими

актами, які він має право вирішувати в процесі практичної діяльності [12, с. 64]; повноваження, задачі і функції, згідно з якими зазначені повноваження реалізуються в порядку, встановленому чинним законодавством [13, с. 289].

Керуючись класичним підходом до визначення «компетенції» ми використовуємо в його розумінні предмети відання і повноваження, де предмети відання – це підвідомчість, правове закріплення предметів, об'єктів, справ, на які поширюються владні повноваження; повноваження – вид і прояв владного впливу на суспільні відносини.

Також слід ураховувати те, що всі функції конкретних державних органів підпорядковані функціям держави, не можуть їм суперечити. Тому діяльність державних органів повинна відповідати основним функціям держави. У свою чергу, державний орган може являти собою одного державного службовця або колектив державних службовців, які відособлені в межах єдиного державного апарату, мають владні повноваження і певні матеріальні засоби для виконання в межах своєї компетенції конкретно окреслених законодавством завдань і функцій держави. Таким чином, функції державного органу є вторинними стосовно функцій держави. Спрямовуючи свою діяльність на вирішення поставлених завдань, держава наділяє відповідні органи влади конкретною компетенцією для їх вирішення.

Так, з метою забезпечення належних умов для реалізації громадянських, економічних, соціальних та культурних прав дітей в Україні, беручи до уваги необхідність особливого піклування про дитину, на виконання Україною міжнародних зобов'язань у сфері прав дитини в Україні з 2011 року запроваджено посаду **Уповноваженого Президента України з прав дитини** [14]. Створення інституції Уповноваженого Президента України з прав дитини відповідає Конвенції ООН про права дитини та рекомендаціям Комітету ООН про права дитини, який настійно пропонував Україні вжити усіх необхідних заходів для створення посади Уповноваженого з прав дітей. Комісар Ради Європи з прав людини під час візиту в Україну у вересні 2011 року визначив запровадження Президентом України посади Уповноваженого Президента України з прав дитини важливим кроком у сфері захисту прав дитини в Україні.

Але, аналізуючи правову основу, згідно якої Уповноважений Президента України з прав дитини здійснює свою діяльність, вбачається, що чинним законодавством встановлено тільки завдання та права Уповноваженого Президента України з прав дитини. Так, частинами 4 та 5 Положення про Уповноваженого Президента України з прав дитини встановлено, що основними завданнями Уповноваженого Президента України з прав дитини є: 1) постійний моніторинг додержання в Україні конституційних прав дитини, виконання Україною міжнародних зобов'язань у цій сфері та внесення в установленому порядку Президенту України пропозицій щодо припинення і запобігання повторенню порушень прав і законних інтересів дитини; 2) внесення Президенту України пропозицій щодо підготовки проектів законів, актів Президента України з питань прав та законних

інтересів дитини; 3) здійснення заходів, спрямованих на захист і відновлення порушених прав та законних інтересів дитини, інформування громадськості про такі заходи та їх результати; 4) підготовка заходів за участю Президента України, у тому числі міжнародного характеру, з питань, що стосуються дітей; 5) здійснення заходів щодо налагодження взаємодії органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування з питань захисту прав та законних інтересів дитини.

Крім цього, у зазначеному Положенні визначено, що Уповноважений Президента України з прав дитини відповідно до покладених на нього завдань має право: 1) аналізувати та узагальнювати практику застосування законодавства з питань забезпечення та захисту прав і законних інтересів дитини, брати участь у встановленому порядку участь в опрацюванні проектів законів, актів Президента України з цих питань; 2) аналізувати становище дітей в Україні, дотримання їх конституційних прав, вносити центральним та місцевим органам виконавчої влади, іншим державним органам, органам місцевого самоврядування пропозиції щодо формування та реалізації державної політики у сфері захисту прав і законних інтересів дитини; 3) відвідувати в установленому порядку спеціальні установи для дітей, заклади соціального захисту дітей та інші заклади, в яких перебувають діти, у тому числі місця тримання затриманих, попереднього ув'язнення, установи виконання покарань, психіатричні заклади, спеціальні навчально-виховні установи, опитувати осіб, які там перебувають, та отримувати інформацію про умови їх тримання; 4) звертатися до державних органів щодо сприяння вирішенню питань, віднесених до компетенції Уповноваженого; 5) запитувати та одержувати в установленому порядку від структурних підрозділів Адміністрації Президента України, консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів і служб, утворених Президентом України, центральних та місцевих органів виконавчої влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій необхідні інформацію, документи і матеріали, у тому числі з обмеженим доступом, з питань, що належать до компетенції Уповноваженого Президента України з прав дитини; 6) залучати в разі потреби в установленому порядку до опрацювання окремих питань представників органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, а також експертів, учених та фахівців, у тому числі на договірній основі; 7) брати в установленому порядку участь у засіданнях державних органів з питань, що належать до компетенції Уповноваженого Президента України з прав дитини; 8) звертатися до державних органів, у тому числі правоохоронних, з питань відновлення порушених прав та законних інтересів дитини, щодо виявлених фактів порушень прав та законних інтересів дитини, а також щодо притягнення в установленому порядку до відповідальності посадових осіб, винних у таких порушеннях; 9) вивчати в установленому порядку стан роботи із соціально-правового захисту дітей у закладах для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, спеціальних установах для дітей і закладах соціального захисту дітей, стан

виховної роботи з дітьми у навчальних закладах; 10) сприяти впровадженню громадського контролю за додержанням прав та законних інтересів дітей в дитячих закладах, закладах соціального захисту дітей; 11) взаємодіяти з організаціями, у тому числі міжнародними, з питань захисту прав та законних інтересів дитини; 12) надавати громадянам, зокрема дітям, консультації про права дитини, способи їх реалізації та захисту; 13) звертатися до місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування з пропозиціями щодо поліпшення умов проживання, виховання та захисту дітей, оптимізації мережі закладів для дітей; можливих дій в інтересах дитини; 14) брати в установленому порядку участь у роботі консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів і служб, утворених Президентом України; 15) сприяти реалізації громадських програм і проєктів соціального спрямування з метою забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів дітей.

Як бачимо, чинне законодавство у цьому аспекті оперує лише поняттями «завдання» та «права» Уповноваженого Президента України з прав дитини. Про компетенцію Уповноваженого Президента України з прав дитини у законодавстві не йдеться. Хоча у пунктах 4, 5 та 7 частини 5 Положення про Уповноваженого Президента України з прав дитини згадується про «вирішення питань, що відносяться до компетенції Уповноваженого Президента України з прав людини». Таке формулювання призводить до невизначеності та підміни понять стосовно компетенції, завдань, прав та обов'язків Уповноваженого Президента України з прав дитини. Тому вбачається, що необхідно на законодавчому рівні окреслити компетенцію Уповноваженого Президента України з прав дитини. До того ж обов'язки Уповноваженого Президента України з прав дитини також не закріплені чинним законодавством, згідно якого він має тільки права.

Наділяючи Уповноваженого Президента України з прав дитини широким спектром прав у цій сфері нами вбачається доречним закріпити у правовому полі обов'язок Уповноваженого Президента України з прав дитини додержуватися Конституції України і законів України, інших правових актів, міжнародних договорів, що є частиною законодавства України, прав та охоронюваних законом інтересів дитини, забезпечувати виконання покладених на нього функцій та повною мірою використовувати надані йому права. Використання у повній мірі прав, наданих Уповноваженому Президента України з прав дитини надасть можливість реалізувати свою діяльність більш ефективно та всебічно.

Також чинним українським законодавством не встановлюється необхідність представлення будь-яких доповідей, звітів про діяльність Уповноваженого Президента України з прав дитини. Ми вбачаємо за необхідне серед таких методів контролю встановити щорічні доповіді Уповноваженого Президента України з прав дитини. Тому пропонуємо Положення про Уповноваженого Президента України з прав дитини доповнити частиною 9 «Щорічні доповіді Уповноваженого Президента України з прав дитини», у якій встановити, що «Протягом кожного календарного року Уповноважений Президент України з прав

дитини представляє Президентіві України щорічну доповідь про стан додержання та захисту прав дитини в Україні органами державної влади, органами місцевого самоврядування, органами та службами у справах дітей та спеціальними установами для дітей та про виявлені недоліки в законодавстві щодо захисту прав дитини. Щорічна доповідь повинна містити посилання на випадки порушень прав дитини, щодо яких Уповноважений Президента України з прав дитини уживав необхідних заходів, на результати перевірок, що здійснювалися протягом року, висновки та рекомендації, спрямовані на поліпшення стану забезпечення прав дитини».

Слід оговорити те, що Уповноважений Президента України з прав дитини повинен незалежно від того, чи є Україна президентсько-парламентською чи парламентсько-президентською республікою, бути підзвітним та підконтрольним Президентіві України у будь-якому разі, а ні Верховній Раді України. Це пов'язано з тим, що саме Уповноваженим Президента України з прав дитини забезпечується здійснення Президентом України повноважень щодо забезпечення додержання конституційних прав дитини.

На нашу думку щорічна доповідь Уповноваженого Президента України з прав дитини повинна містити відомості про:

- аналіз та узагальнення практики застосування законодавства з питань забезпечення та захисту прав і законних інтересів дитини,
- кількість та основну характеристику опрацьованих проєктів законів України, актів Президента України з цих питань за звітний період,
- стан дітей в Україні, дотримання їх конституційних прав,
- кількість та результати відвідувань спеціальних установ для дітей, закладів соціального захисту дітей та інших закладів, в яких перебувають діти, у тому числі місць тримання затриманих, попереднього ув'язнення, установ виконання покарань, психіатричних закладів, спеціальних навчально-виховних установ, опитування осіб, які там перебувають, та отримання інформації про умови їх тримання;
- результати звернень та запитів до державних органів та органів місцевого самоврядування щодо сприяння вирішенню питань стосовно захисту прав дитини;
- кількість та зміст звернень до державних органів, у тому числі правоохоронних, з питань відновлення порушених прав та законних інтересів дитини, щодо виявлених фактів порушень прав та законних інтересів дитини, а також щодо притягнення в установленому порядку до відповідальності посадових осіб, винних у таких порушеннях;
- стан роботи із соціально-правового захисту дітей у закладах для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, спеціальних установах для дітей і закладах соціального захисту дітей, стан виховної роботи з дітьми у навчальних закладах;
- сприяння впровадженню громадського контролю за додержанням прав та законних інтересів дітей в дитячих закладах, закладах соціального захисту дітей;

- взаємодію з організаціями, у тому числі міжнародними, з питань захисту прав та законних інтересів дитини;

- надання громадянам, зокрема дітям, консультації про права дитини, способи їх реалізації та захисту;

- звернення до місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування з пропозиціями щодо поліпшення умов проживання, виховання та захисту дітей, оптимізації мережі закладів для дітей; можливі дії в інтересах дитини;

- участь у роботі консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів і служб, утворених Президентом України;

- сприяння реалізації громадських програм і проєктів соціального спрямування з метою забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів дітей та інші відомості, які на погляд Уповноваженого Президента України з прав дитини мають важливе значення для дотримання та захисту прав дитини.

ЛІТЕРАТУРА

1. Скрипничук В. М. Обласна рада в системі місцевого самоврядування в Україні: організація та діяльність : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Василь Михайлович Скрипничук – Х., 2001. – 216 с.
2. Шеремет К. Ф. Компетенция местных советов: Учебное пособие / К. Ф. Шеремет. – М., Юрид. лит., 1986. – С. 22–26.
3. Юридична енциклопедія: В 6 т. – К.: Українська енциклопедія, 1998. – Т. 2. – 196 с.
4. Петришин О. В. Правовий режим державної служби: питання загальної теорії: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. доктора юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія держави та права» / Олександр Віталійович Петришин. – Х., 1999. – 35 с.

5. Сєрьогіна С. Г. Теоретично-правові та організаційні засади функціонування інституту президентства в Україні : монографія / С. Г. Сєрьогіна – Харків : Ксілон, 2001. – 280 с.

6. Любченко П. М. Підсистеми публічної влади: правове регулювання їх взаємодії / П. М. Любченко // Проблеми законності : Респ. міжвідом. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 1999. – Вип. 40. – С. 38–44.

7. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник у 2 т. / ред. кол. В. Б. Аверьянов (гол.) [та ін.]. – К. : Юридична думка, 2007. – Т. 1. – 364 с.

8. Голосніченко Д. І. Конституційні засади визначення повноважень органів виконавчої влади / Д. І. Голосніченко // Конституційні засади державотворення і правотворення в Україні : проблеми теорії та практики. До 10-річчя Конституції України і 15-ї річниці незалежності України : зб. наук. статей / за ред. Ю. С. Шемшученка. – К. : Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України, 2006. – С. 170–180.

9. Бахрах Д. Н. Административное право : учебник для ВУЗов / Д. Н. Бахрах, Б. В. Россинский, Ю. Н. Стариков. – М. : НОРМА, 2007. – 302 с.

10. Армаш Н. О. Керівник органу виконавчої влади: адміністративно-правовий статус : монографія / Н. О. Армаш. – Запоріжжя : ГУ «ЗІДМУ», 2006. – 260 с.

11. Юсупов В. А. Научная организация исполнительных властей : учеб. пособие. – Волгоград : Изд-во Волгоград. Ин-та экономики, социологии и права, 1998. – 260 с.

12. Адміністративне право України / под ред. проф. Ю. П. Битяка. – Х. : Право, 2003. – 460 с.

13. Совгиря О. В. Конституційно-правовий статус Кабінету Міністрів України: сучасний стан та тенденції розвитку : монографія / О. В. Совгиря. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 464 с.

14. Питання Уповноваженого Президента України з прав дитини: Указ Президента України з прав дитини від 11 серпня 2011 року № 811/2011 / Офіційний вісник України. – 2011. – № 63. – С. 7. – Ст. 2494.

УДК 343.98

**КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА СЛІДІВ ШАХРАЙСТВА
У СФЕРІ ЖИТЛОВОГО БУДІВНИЦТВА**

Опанасенко Н. О.,

аспірант Харківського національного
університету внутрішніх справ

Анотація У статті проаналізовано наукові підходи в криміналістиці щодо визначення слідів злочину. Викладено типові сліди організованої злочинної діяльності шахраїв у сфері житлового будівництва. Досліджено документальні джерела інформації шахрайських дій. Визначено матеріальні, ідеальні та віртуальні сліди шахрайства у сфері житлового будівництва.

Ключові слова: шахрайство, сфера житлового будівництва, організована злочинна група, документальні джерела інформації, матеріальні сліди, ідеальні сліди, віртуальні сліди.

Аннотация В статье проанализированы научные подходы в криминалистике по определению следов преступления. Изложены типичные следы организованной преступной деятельности мошенников в сфере жилищного строительства. Исследованы документальные источники информации мошеннических действий. Определены материальные, идеальные и виртуальные следы мошенничества в сфере жилищного строительства.

Ключевые слова: мошенничество, сфера жилищного строительства, организованная преступная группа, документальные источники информации, материальные следы, идеальные следы, виртуальные следы.

Annotation Analyzed in forensic scientific approaches to identify traces of the crime. Presented the typical traces of organized crime of swindlers in the housing. Outlined documentary sources of fraud. Defined material, ideal and virtual tracks of fraud in housing construction.

Key words: fraud, the sphere of housing construction, organized criminal group, documentary sources, material traces, ideal tracks, virtual tracks.

Важливим елементом у структурі криміналістичної характеристики шахрайства, вчиненого організованою злочинною групою у сфері житлового будівництва є характеристика типових слідів організованої злочинної діяльності. Так, дії членів організованої злочинної групи з підготовки, вчинення і приховування шахрайства у сфері житлового будівництва відображаються у вигляді як традиційних, так і інших слідів злочину – документах та відображеннях у сфері інформаційних технологій. Виявлення та дослідження цих слідів має значення для проведення ефективного розслідування та розкриття конкретного злочину.

Окремі проблемні питання дослідження слідової картини злочинів вивчали такі видатні вчені, як: В.Ю. Агібалов, Р.С. Белкін, В.Я. Колдін, В.П. Корж, І.Ф. Крилов, Л.К. Литвиненко, В.О. Мещеряков, О.Л. Мусієнко, В.І. Попов, Г.В. Семенов, В.С. Сорокін, Д.А. Турчин, Б.І. Шевченко та інші. Дослідники приділили увагу розкриттю криміналістичної суті та змісту слідів злочину, визначили їх класифікацію та механізм утворення, дослідили тактичні прийоми їх виявлення та фіксації. Важливість досліджень учених є беззаперечною. Водночас, недостатньо вивченим залишається питання дослідження типових слідів організованої злочинної діяльності шахраїв у сфері житлового будівництва.

Таким чином, метою цієї статті є виявлення типових слідів шахрайства у сфері житлового будівництва.

У криміналістичній літературі поняття слідів вживається в широкому та вузькому сенсі. У широкому сенсі під слідами слід розуміти як

матеріальні, так і ідеальні зміни навколишньої дійсності, що виникають у зв'язку з підготовкою, вчиненням і приховуванням злочину (наприклад, сліди підпалу, вибуху, крові, відображені події у свідомості свідка тощо). Під слідами у вузькому сенсі слід розуміти такі матеріальні наслідки, які представляють собою відображення зовнішньої будови одного об'єкта на іншому при їх контактній взаємодії (наприклад, слід пальця руки, взуття, знаряддя злочину; слід від колеса автомашини тощо) [5, с. 93].

Необхідно зазначити, що більшість дослідників сліди традиційно поділяють на дві групи - ідеальні та матеріальні. Так, ідеальні сліди – це відображення події або його елементів у свідомості людини, уявний образ сприйнятого. Матеріальні сліди утворюються в результаті відображення ходу злочинного діяння і його результатів на об'єктах матеріального світу [6, с. 64]. Ідеальні та матеріальні сліди у криміналістиці дозволяють розв'язувати науково-практичні задачі, що виникають при розслідуванні злочинів. А саме: 1) проводити ідентифікацію осіб і предметів за слідами їх внутрішньої структури; 2) проводити групофікацію і класифікацію об'єктів як індивідуальних, так і масового походження; 3) встановлювати анатомо-фізіологічні особливості, що притаманні людині, наприклад, стать, зріст, вік; 4) встановлювати механізм слідоутворення і пов'язані з ним обставини – місце, час, вид енергії взаємодії тощо [2, с. 126].

Слід погодитися з думкою А.Ф. Волобуєва, який у своєму дослідженні розслідування розкрадань майна у сфері підприємництва зазначає, що на відміну від загальнокримінальних злочинів, економічні («білокомірцеві») злочини в більшості випадків не залишають традиційних слідів, їх значно важче виявити, тому що ознаки цих злочинів дуже схожі на

звичайні господарчі негаразди. Автор відмічає, що особливістю механізму розкрадань майна взагалі і у сфері підприємницької діяльності зокрема є те, що дії злочинців з підготовки, вчинення і приховування злочину відбиваються, перш за все, в різного роду документах. Тому, з криміналістичної точки зору документи розглядаються, перш за все, як ефективний слідосприймаючий матеріал, який має велике значення як джерело доказів при розслідуванні різноманітних економічних злочинів [3, с. 49-50].

Слушною є думка В.П. Корж, яка окрім документів у паперовому вигляді, пропонує до слідів організованої злочинної діяльності у сфері економіки відносити документи в електронному варіанті. Вона вважає, що типовими слідами організованої злочинної діяльності є: спотворення комп'ютерної інформації, що відображає виробничо-господарську операцію, суб'єкта підприємницької діяльності, кредитно-фінансову діяльність банку; спотворення бухгалтерського обліку в електронному варіанті; протиріччя у змісті бухгалтерського обліку в електронному варіанті й в традиційному, тобто в головній книзі; знищення комп'ютерного запису в самому комп'ютері; знищення комп'ютерного запису, що зберігається на магнітних носіях інформації; збійні ситуації, що спричинили нібито через помилки у програмі збій комп'ютера, і інші [4, с. 225].

Аналіз шахрайських злочинних посягань у судовій практиці дозволяє зробити висновок про те, що до типових слідів організованої злочинної діяльності у сфері житлового будівництва слід відносити:

- документи;
- матеріальні сліди злочину;
- ідеальні сліди злочину;
- віртуальні сліди злочину.

Проведені нами дослідження кримінальних проваджень дозволяють виділити групи документів, що містять ознаки матеріальних слідів організованої злочинної діяльності у сфері житлового будівництва. Насамперед, це:

1) *документи, що посвідчують право на заняття будівельною діяльністю (дозвільна документація)*, а саме: Свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи, акт на земельну ділянку з цільовим призначенням «під забудову», дозвіл на будівництво житлового об'єкту, ліцензія на будівництво багатоквартирних житлових будинків, дозволи на виконання будівельних робіт тощо;

2) *організаційно – розпорядчі документи*: статут фірми-забудовника, протоколи загальних зборів, положення про кожну філію та представництво будівельної компанії, положення про загальні збори, положення про наглядову раду, положення про виконавчий орган та ревізійну комісію, інші внутрішні документи;

3) *документи, які використовуються фірмою-забудовником під час здійснення будівельної діяльності (господарсько-договірні документи)*: договори про пайову участь у будівництві, договори купівлі-продажу майнових прав, інвестиційні договори, кредитні договори, акти передачі об'єкта від підрядника замовнику, акти здачі-прийняття виконаних робіт;

4) *документи бухгалтерського обліку*: бухгалтерський звіт, бухгалтерська довідка, касова книга, накладні, платіжні доручення, проектно-кошторисна документація;

5) *документи звітності, що подаються відповідним державним органам*: квартальний і річний звіт будівельної компанії, бухгалтерський баланс, відомості про прибутки і збитки тощо;

6) *інші документальні джерела інформації*: робочі журнали, записні книжки, блокноти.

Крім того, зазначені документальні джерела можуть мати копії в електронному вигляді. Носіями електронної документованої інформації можуть бути: жорсткі диски, компакт-диски, дискети, магнітні стрічки, флеш-накопичувачі тощо.

Слід зауважити, що крім зазначених документів, ознаки організованої злочинної діяльності шахраїв у сфері житлового будівництва можуть бути виявлені в матеріальних слідах, що залишаються на місці вчинення злочину. Так, у юридичній літературі матеріальні сліди у вузькому сенсі прийнято поділяти на сліди-відображення, сліди-предмети та сліди-речовини. *Сліди-відображення* – це сліди, що утворилися в результаті відображення зовнішньої будови одного об'єкта на іншому об'єкті при підготовці, вчиненні або приховуванні злочину. *Сліди-предмети* – це матеріально оформлені об'єкти, виникнення, переміщення або зміна стану яких пов'язане з підготовкою, вчиненням або приховуванням злочину. *Сліди-речовини* – це невеликі кількості рідких, пастоподібних або порошкоподібних речовин, чие розміщення, форма та розміри відображають механізми слідоутворення, що пов'язані з підготовкою, вчиненням і приховуванням злочинів [6, с. 65].

Аналіз результатів наукових досліджень, вивчення кримінальних проваджень та проведені нами дослідження дозволяють виокремити матеріальні сліди організованої злочинної діяльності шахраїв у сфері житлового будівництва. Такими можуть бути:

1. *Сліди-предмети*, що залишаються в офісі фірми-забудовника або на будівельних об'єктах під час вчинення шахрайських акцій, а саме:

1) печатки та штампи, що використовуються членами організованої злочинної групи для виготовлення піддроблених документів;

2) обладнання, за допомогою якого виготовляються печатки та штампи – експонуючі камери, флеш-системи тощо;

3) принтери, інше друкарське устаткування, за допомогою якого роздруковуються бланки договорів та інших документів, що використовуються шахраями під час здійснення будівельної діяльності;

4) вивіски, фасадні таблички, рекламні щити, штендери та інші рекламні конструкції на яких відображена інформація про назву фірми-забудовника, її вид діяльності, графік роботи, послуги, що надаються тощо.

5) будівельні матеріали та будівельне обладнання, що використовуються під час ведення будівельно-монтажних робіт на земельних ділянках та будівельних майданчиках.

2. *Сліди-ушкодження* у будівельних конструкціях, що представляють собою: видимі або приховані

дефекти фундаменту, стін, покрівлі, перегородок, сходів та інших конструкцій, що виникають у результаті неналежного проектування об'єктів будівництва, використання будівельних матеріалів неналежної якості, непрофесійного проведення будівельно-монтажних робіт, помилок, що допускаються під час геологічного дослідження земельної ділянки тощо; тріщини в фундаменті, на стінах та стелі; крен цегляної стіни; протікання через покрівлі і стики; корозію металевих елементів; пошкодження опорної частини перил; необроблені робочі шви та розриви, інші ушкодження.

3. *Сліди-речовини*: фарби, будівельний пісок, шпаклівка, алебастр, бетон, цемент, вапно, гідроізоляційні та акустичні розчини тощо.

4. *Сліди транспортних засобів на будівництві*: сліди протектора шин та сліди неходової частини екскаваторів, монтажних кранів, бульдозерів, автобетонозмішувачів.

5. *Сліди людини*: сліди рук, взуття, одягу, що залишають члени організованої групи шахраїв у приміщеннях фірми-забудовника, компанії-Управителя або на місці проведення будівельних робіт (будівельних майданчиках, об'єктах житлового будівництва).

Водночас, крім матеріальних слідів шахрайства, вчиненого організованою злочинною групою у сфері житлового будівництва, залишаються ідеальні сліди злочину. Слід погодитися з думкою Л.О. Суворової, яка вважає, що ідеальні сліди характеризуються такими ознаками: 1) ідеальні сліди (як і матеріальні) містять у собі інформацію про певну подію стосовно процесу розслідування, тобто криміналістично значимі інформації; 2) інформація, що міститься в цих слідах відображена (а потім сприйнята) саме людиною; 3) людина сприймає інформацію за допомогою органів відчуття (в першу чергу за допомогою зору і слуху); 4) інформація може надаватися у вигляді уявних (пам'ятних) образів (ідеалів); 5) інформація повинна бути відтворена в доступній дослідженню формі (переважно інформація передається (відтворюється) в усній або письмовій формі, однак можливі й інші варіанти її передачі, наприклад, у конклюдентній формі); 6) інформація може бути отримана з пам'яті людини засобами, що є допустимими для використання в кримінальному судочинстві (наприклад, шляхом допиту, пред'явлення для впізнання, в окремих випадках за допомогою поліграфа) [8, с. 11].

У свою чергу П.Д. Біленчук справедливо відмічає, що формування слідів пам'яті відбувається на рівні мислення і свідомості, які являють пік вищої нервової діяльності кори головного мозку людини. Схематично в цій діяльності, на думку вченого, можна виділити: сприйняття, тобто почуттєве пізнання; мислення – логічну обробку почуттєвих сигналів та формування мислених образів; закріплення і зберігання мисленого образу в пам'яті. Логічна обробка сигналів, що надходять у мозок, створює у свідомості суб'єктивний образ, адекватний якості почуттєвого сприйняття. Автор поділяє умови формування слідів пам'яті на *суб'єктивні та об'єктивні*. До суб'єктивних умов відносяться: стан здоров'я, тип вищої нервової діяльності, пам'ять, увага, темперамент, характер розумової діяльності,

сприйняття, дефекти органів чуттів та ін. Об'єктивні умови (фактори) не залежать від суб'єкта. Як правило, до них відносяться стан природних умов спостереження: погана видимість, короткотривалість події, що сприймається, віддаленість об'єкта спостереження, використання злочинцем засобів маскування (маски, перуки, грим) [2, с. 224].

Вважаємо, що ідеальні сліди шахрайства у сфері житлового будівництва відображаються у свідомості потерпілих і свідків. Зокрема, у свідомості потерпілих відображаються обставини надання грошових коштів на участь у будівництві, процедура укладення договорів та здійснення оплати, зовнішні прикмети шахраїв – членів організованої злочинної групи та інші відомості; у свідомості свідків можуть бути відображені відомості про обстановку вчинення злочину, способи підготовки, вчинення та приховування шахрайства, психологічний портрет особи шахрая тощо.

У юридичній літературі предметом досліджень є віртуальні сліди, що залишаються у вигляді комп'ютерної інформації. Так, В.О. Мещеряков під віртуальними слідами пропонує розуміти зміну стану автоматизованої інформаційної системи (утвореного нею «кібернетичного простору»), пов'язаної з подією злочину і зафіксовану у вигляді комп'ютерної інформації (тобто інформації у вигляді, придатному для машинної обробки) на матеріальному носії, у тому числі і на електромагнітному полі [7, с. 33]. На думку В.Ю. Агібалова, віртуальний слід – це зафіксований комп'ютерною системою на матеріальному носії результат відображення реального (фізичного) процесу або дії іншої комп'ютерної системи, пов'язаний зі злочинном (що має кримінально-релевантне значення) у вигляді цифрового об'єкта (цифрового способу) формальної моделі цього процесу [1, с. 34-35].

Так, аналіз наукових досліджень щодо віртуальних слідів злочину, вивчення матеріалів слідчої та судової практики дозволили нам виділити віртуальні сліди шахрайства у сфері житлового будівництва, тобто сліди *комп'ютерного запису (комп'ютерної інформації)*. Такими можуть бути:

1) комп'ютерні програми: з проектування житлових об'єктів; архітектурного моделювання будівель; планування виконання будівельно-монтажних робіт; обліку проектно-кошторисної документації; розрахунків з постачальниками та підрядниками тощо;

2) сліди розміщення веб-сайта будівельної компанії (фірми-забудовника) на спеціалізованих серверах у мережі Інтернет;

3) сліди розміщення оголошень, інформаційних листівок та іншої рекламної інформації про діяльність будівельної компанії у мережі Інтернет;

4) сліди електронного листування з довірцями через електронну пошту або онлайн-месенджери;

5) сліди щоденного архіву даних, резервного копіювання інформації, що міститься на сервері тощо.

Зазначимо, що вилучення та дослідження віртуальних слідів шахрайських дій у сфері житлового будівництва дозволить одержати доказову інформацію про підготовку та вчинення шахрайства.

Таким чином, дослідження вищевказаних слідів організованої злочинної діяльності шахраїв у сфері житлового будівництва дозволить встановити способи шахрайства, отримати відомості про осіб, які вчинили шахрайські діяння та виявити інші обставини, що мають значення для розслідування.

ЛІТЕРАТУРА

1. Агибалов В.Ю. Виртуальные следы в криминалистике и уголовном процессе: монография / В.Ю. Агибалов. – М.: Юрлитинформ, 2012. – 152 с.
2. Біленчук П. Д. Криміналістика: підруч. для слухачів, ад'юнктів, викладачів вузів системи МВС України / П. Д. Біленчук, О. П. Дубовий, М. В. Салтєвський, П. Ю. Тимошенко / за ред. акад. П. Д. Біленчука. – К.: АТІКА, 1998. – 416 с.
3. Волобуев А.Ф. Розслідування і попередження розкрадань майна у сфері підприємництва: навч. посібник / за ред. проф. О.М. Бандурки. – Х.: «Рубікон», 2000. – 272 с.
4. Корж В. П. Теоретические основы методики расследования преступлений, совершаемых организованными преступными образованиями в сфере экономической деятельности: монография / В. П. Корж. – Харьков: Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2002. – 412 с.
5. Криминалистика: учебник для бакалавров / под ред. Л. Я. Драпкина. – М.: Юрайт; ИД Юрайт, 2012. – 831 с.
6. Криминалистика: учебник / под ред. А.Г. Филипова. – М.: Высшее образование, 2007. – 441 с.
7. Мещеряков В.А. Основы методики расследования преступлений в сфере компьютерной информации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Мещеряков Владимир Алексеевич. – Воронеж, 2001. – 39 с.
8. Суворова Л А. Идеальные следы в криминалистике: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Суворова Людмила Александровна. – Воронеж, 2005. – 24 с.

УДК 342.922:343.35

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ПРИНЦИПИ В СИСТЕМІ ЗАХОДІВ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ

Хабарова Т. В.,

аспірант кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету Харківського національного
університету імені В.Н. Каразіна

Анотація Статтю присвячено вивченню проблеми корупції та її подоланню, шляхом формування правових принципів антикорупційної політики. Досліджено правові засади, що містяться у національному законодавстві. Обґрунтовано їх місце в системі адміністративно-правових заходів протидії корупції.

Ключові слова: адміністративно-правові принципи, запобігання корупції, корупція, протидія корупції.

Аннотация Статью посвящено изучению проблемы коррупции и ее преодолению, путем формирования правовых принципов антикоррупционной политики. Исследованы правовые принципы, которые содержатся в национальном законодательстве. Обосновано их место в системе административно-правовых мероприятий противодействия коррупции.

Ключевые слова: административно-правовые принципы, предотвращение коррупции, коррупция, противодействие коррупции.

Annotation The research is devoted to studying the problems of corruption and overcoming it, by forming of legal principles of anticorruption policy. Was investigated legal principles that are contained in the national legislation. Was proved their place in the system of legal and administrative measures of counteraction to corruption.

Key words: administrative and legal principles, prevention of corruption, corruption, corruption counteraction.

У результаті поширення корупції у всіх сферах діяльності держави, порушуються засади становлення та розвитку правової, демократичної держави, що жодним чином не впливає на покращення рівня життя громадян, створення взаємно поважних та довірчих відносин між громадянами та органами державної влади, розвиток економіки держави та становище України у відносинах з іншими країнами Європи та світу. Зважаючи на те, що корупція є надзвичайно великою проблемою сучасного суспільства, створення умов несприятливих для вчинення корупційних діянь є першочерговою задачею органів державної влади і всієї громадськості.

Існуюча система адміністративно-правових заходів протидії корупції, встановлена Законом України «Про засади запобігання корупції», на нашу думку, може бути достатньо дієвою. По-перше,

важливою є сама спрямованість Закону на запобігання, недопущення корупції. По-друге, перелік заходів, що містяться в Законі за своїм змістом здатні створити умови, за яких такі проблеми, як конфлікт інтересів, підпорядкування близьких осіб, наявність недостовірних відомостей у деклараціях та інші, не повинні виникати. Проте, є кілька проблем, які стоять на перешкоді досягнення цієї мети, серед них: по-перше, те, що деякі заходи визначені у Законі не містять регламентації механізму їх реалізації. По-друге, відсутність контролю за всіма етапами виконання заходів запобігання корупції. По-третє, більшість заходів, запозичених за кордоном та впроваджених у національне законодавство, виявляються недієвими, адже, незважаючи на існування корупції майже у всіх країнах світу, варто завжди пам'ятати, що передумови поширення корупції значно відрізняються, відрізняються й рівень розвитку

держав, а тому і заходи запобігання та протидії корупції повинні відрізнятися і відповідати умовам, що притаманні тій чи іншій державі. І, по-четверте, відсутність політичної волі, результатом чого також є недовіра громадян до органів державної влади, та сприйняття корупції, як явища прийняттого, оскільки через його існування у всіх сферах діяльності, його неможна подолати.

Зважаючи на те, що корупція розповсюджується значно швидше, ніж відбувається процес її подолання, безумовно важливим є призупинення розвитку корупції та зниження її рівня, усунення проявів недобросовісного ставлення державних службовців до виконання своїх службових обов'язків та недопущення вчинення ними корупційних діянь у сфері публічної служби. Цієї мети, на нашу думку, можна досягнути шляхом встановлення системи основоположних засад, на яких ґрунтуватиметься державна антикорупційна політика, які не дозволитимуть посадовцям виходити за межі власних повноважень та діяти всупереч вимогам законодавства України, а також зможуть забезпечити такі умови, за яких буде відсутня потреба вчинювати корупційні злочини та правопорушення, адже на першому місці завжди залишатиметься престиж посади та особисте ім'я.

Звертаючись до Академічного тлумачного словника української мови, слід зазначити, що у загальному розумінні поняття «засади» розуміється як: 1) основа чогось; те головне, на чому ґрунтується, базується що-небудь; 2) вихідне, головне положення, принцип; основа світогляду, правило поведінки; 3) спосіб, метод здійснення чого-небудь [18, с. 300]. Дуже часто поняття «основоположні засади» використовують з метою розкриття змісту поняття «принципи». Так, у науці зазначається, що принципами є основні засади, вихідні ідеї, які характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії, вчення, науки. Науковці-юристи розуміють під принципами керівні положення, теоретичні ідеї, що відображають об'єктивні закономірності та закріплені у праві [4]. В.С. Куйбіда у своєму монографічному дослідженні надає узагальнене визначення принципам, під якими, зокрема, розуміють: 1) основне, вихідне положення будь-якої теорії, вчення тощо; керівну ідею, основне правило діяльності; 2) внутрішні переконання, погляд на речі, які визначають норму поведінки; 3) основу організації, дії будь-якого механізму, в тому числі, й суспільного чи соціально-економічного [7, с. 33]. На думку Д.М. Овсянко принципи представляють собою загальні положення, основоположні вимоги, найважливіші з яких закріплюються в законодавстві [11, с. 33]. Ю.М. Козлов визначає принципи як найважливіші політико-правові та організаційно-правові основи організації та діяльності органів виконавчої влади [5, с. 79]. М.Б. Смоленський під принципами пропонує розуміти основоположні ідеї, на яких організується і здійснюється державна служба [19, с. 98]. Що стосується безпосередньо принципів протидії корупції, то на думку І.А. Дьоміна принципи запобігання та протидії корупції у концентрованому й узагальненому вигляді виражають природу боротьби з таким негативним

явищем, як корупція, забезпечують єдність діяльності всіх органів публічної адміністрації, визначають її спрямованість та найсуттєвіші риси, а також сприяють пошуку оптимальних шляхів у цій роботі [3, с. 12].

Із зазначеного переліку можливих визначень поняття «принципи» на яких повинна ґрунтуватися діяльність органів державної влади, зокрема суб'єктів, уповноважених протидіяти корупційним проявам, найбільш прийнятним вважаємо визначення надані В.С. Куйбідою, відповідно до якого, принцип – це основне правило діяльності, внутрішні переконання, погляд на речі, які визначають норму поведінки, адже саме за такого змісту цього поняття, шляхом особистого переконання кожного індивіда, можна досягти того стану антикорупційної діяльності, за якого первинним елементом у системі заходів протидії корупції буде суспільна свідомість щодо недопущення корупційних діянь та політична воля, яка на сьогоднішній день є вирішальною і без якої протидіяти корупційним правопорушенням та запобігати їм у майбутньому – неможливо. Отже, звертаючись до принципів протидії корупції, варто зазначити, що діяльність органів державної влади, спрямована на запобігання корупції, повинна здійснюватися на засадах, які виступатимуть основою для вдосконалення існуючої системи антикорупційного законодавства та впровадження нових адміністративно-правових заходів, дієвих та таких, що відповідають часу та об'єктивним потребам.

Так, повертаючись до поняття адміністративно-правових принципів та визначення їх місця у системі заходів протидії корупції. На нашу думку, виходячи із зазначеного переліку поглядів, щодо визначення терміну «принципи», під поняттям «адміністративно-правові принципи» варто розуміти систему вихідних положень на яких базується та за допомогою яких реалізується формально-визначена діяльність суб'єктів, уповноважених запобігати та протидіяти корупційним правопорушенням, зокрема, щодо втілення адміністративно-правових заходів протидії корупції та антикорупційної політики держави в цілому.

Пояснюючи місце адміністративно-правових принципів у системі заходів протидії корупції, на нашу думку, варто звернутись до визначення змісту механізму протидії корупції. Так, О.О. Онишук, розглядаючи механізм адміністративно-правового запобігання та протидії корупції, визначає його як процес, що містить визначені стадії (етапи) реалізації та відносить до його елементів принципи діяльності публічної адміністрації; індивідуальні акти публічної адміністрації; форми адміністративного права; методи адміністративного права; процедури реалізації адміністративно-правових норм; [12, с. 687]. На думку С. Г. Стеценка адміністративно-правовий механізм протидії корупції в органах державної влади, являє собою сукупність правових засобів, за допомогою яких здійснюється правове регулювання суспільних відносин у сфері адміністративного права, до якого входять органічні та функціональні складові частини [20, с. 64-66]. С.М. Серьогін вважає, що механізми попередження та протидії корупції в органах публічної влади – це

система дій, спрямована на виявлення, припинення, обмеження поширення та запобігання корупційних дій в органах публічної влади [17, с. 136].

Виходячи з цього, можемо дійти висновку, що принципи - це складова процесу, яка, скоріш за все, виступає засобом, що супроводжує практичну діяльність щодо протидії корупції. Тобто, система адміністративно-правових принципів одночасно є самостійним елементом адміністративно-правового механізму протидії корупції та засобом, що супроводжує реалізацію адміністративно-правових заходів протидії корупції, що також виступає елементом загального механізму.

Стосовно системи адміністративно-правових заходів протидії корупції, адміністративно-правові принципи виступають основою, яка здатна забезпечити та визначити:

1) підбір кадрів, з огляду на здатність об'єктивно, неупереджено та віддано виконувати посадові обов'язки в сфері антикорупційної діяльності;

2) раціональну та ефективну антикорупційну політику, обґрунтовано визначати напрями протидії корупції, в яких об'єктивно існує потреба;

3) межі, основні вимоги, яким має відповідати процес втілення антикорупційних заходів.

Виходячи з цього, пропонуємо розглядати основоположні засади з огляду на вимоги стосовно суб'єктів, їх діяльності та загальної антикорупційної політики держави, які зазначені в українському законодавстві.

Визначальним елементом в антикорупційній діяльності залишаються суб'єкти, визначені антикорупційним законодавством, що наділені повноваженнями запобігати корупційним діянням. Основні принципи, яким вони мають відповідати, закріплені у Законах України «Про державну службу», «Про Національне антикорупційне бюро України», «Про прокуратуру» та «Про Національну поліцію». Зазначені нормативно-правові акти обрані для розгляду виходячи з того, що ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції визначено саме органи прокуратури, Національної поліції, Національне антикорупційне бюро України та Національне агентство з питань запобігання корупції. Стосовно останнього, на жаль, окремо принципів діяльності не визначено.

Так, відповідно до статей 6-12 Закону України «Про Національну поліцію» визначені принципи, серед яких: верховенство права; дотримання прав і свобод людини; законність; відкритість та прозорість; політична нейтральність; взаємодія з населенням на засадах партнерства; безперервність [13, ст. 6-12].

Діяльність прокуратури ґрунтується на засадах: верховенства права та визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю; законності, справедливості, неупередженості та об'єктивності; територіальності; презумпції невинуватості; незалежності прокурорів, що передбачає існування гарантій від незаконного політичного, матеріального чи іншого впливу на прокурора щодо прийняття ним рішень при виконанні службових обов'язків; політичної нейтральності прокуратури;

недопустимості незаконного втручання прокуратури в діяльність органів законодавчої, виконавчої і судової влади; поваги до незалежності суддів, що передбачає заборону публічного висловлювання сумнівів щодо правосудності судових рішень поза межами процедури їх оскарження у порядку, передбаченому процесуальним законом; прозорості діяльності прокуратури, що забезпечується відкритим і конкурсним зайняттям посади прокурора, вільним доступом до інформації довідкового характеру, наданням на запити інформації, якщо законом не встановлено обмежень щодо її надання; неухильного дотримання вимог професійної етики та поведінки [14].

Основними принципами діяльності Національного бюро є: верховенство права; повага та дотримання прав і свобод людини і громадянина; законність; безсторонність та справедливість; незалежність Національного бюро та його працівників; підконтрольність і підзвітність суспільству та визначеним законом державним органам; відкритість для демократичного цивільного контролю; політична нейтральність і позапартійність; взаємодія з іншими державними органами, органами місцевого самоврядування, громадськими об'єднаннями [15].

Державна служба здійснюється з дотриманням таких принципів: верховенства права; законності; професіоналізму; патріотизму; доброчесності; ефективності; забезпечення рівного доступу до державної служби; політичної неупередженості; стабільності [16].

Розглядаючи засади, визначені національним законодавством, варто відмітити, що в цілому принципи діяльності збігаються за незначним виключенням, проте, на жаль, вимоги щодо безпосередньо цих суб'єктів, визначені лише Законом України «Про державну службу». На нашу думку, найважливішими вимогами, що мають висуватися до зазначених осіб має бути:

1. Принцип професіоналізму являє собою глибоке та всебічне знання і володіння практичними навичками в певній галузі діяльності, а також здатність службовців визначати з урахуванням умов і реальних можливостей найбільш ефективні шляхи та способи реалізації поставлених перед ними завдань у межах нормативно визначених повноважень [10].

2. Принцип патріотизму – моральний принцип, який передбачає наявність у державного службовця національної гордості та готовності служити Україні. Принцип патріотизму робить акцент на переважанні інтересів суспільства над особистими інтересами посадовця. Тож діяльність державного службовця повинна ґрунтуватися на відданості Українському народу та пріоритеті інтересів України.

3. Принцип порядності – є основним принципом культури державного службовця, він проявляється, перш за все, через наявність почуття власної гідності, чесності у словах та діях, вихованості, доброзичливості та шанобливого ставлення до людей. Наявність у особи порядності – запорука запобігання будь-яким корупційним проявам.

Окремі автори розглядають й інші морально-світоглядні принципи подолання корупції, зараховуючи до них ті, що відбивають складові цієї

діяльності: моральну (свобода вибору, дотримання морального імперативу, особиста мужність, відповідальність, альтруїзм, праця заради спільного добра, гуманізм, моральний патріотизм, чесність); ідеологічну (законність, справедливість, ідеологічний патріотизм) [9].

Що стосується засад антикорупційної політики держави, то вони мають відповідати певним вимогам, зокрема: відображати не будь-які, а тільки найбільш суттєві, головні, об'єктивно необхідні закономірності, відносини та взаємозв'язки державної антикорупційної політики; характеризувати лише сталі закономірності, відносини та взаємозв'язки державної антикорупційної політики; охоплювати переважно ті закономірності, відносини та взаємозв'язки, які характерні для державної антикорупційної політики як цілісного явища, тобто які мають загальний, а не одиничний характер; відображати специфіку державної антикорупційної політики, її відмінності від інших видів діяльності. Також до принципів державної антикорупційної політики слід додати певні формальні вимоги. Вони мають бути: за можливості сформульовані в лаконічній формі та позбавлені описовості; закріплені у правових нормах або ж випливати з них; мати власну чітко окреслену сферу дії, своєю назвою вказувати на межі поширеності і, відповідно, не накладатись на інші, вже існуючі принципи, не заважати їх діям [4].

Так, на думку М.І. Мельника протидія корупції базується на таких основних принципах: верховенства права; законності; системності; комплексності; адекватності; практичної спрямованості та радикальності заходів; відповідності; наукової обґрунтованості; економічної доцільності; взаємодії владних структур з інститутами суспільства і населенням; оптимальності й ефективності [8, с. 227]. На думку В.Д. Гвоздецького діяльність із запобігання і протидії корупції ґрунтується на принципах: верховенства права; законності; комплексного здійснення правових, політичних, соціально-економічних інформаційних та інших заходів; пріоритетності запобіжних заходів; невідворотності відповідальності за вчинення корупційних правопорушень; відкритості та прозорості діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування; участі громадськості у заходах щодо запобігання і протидії корупції, державного захисту осіб, які надають допомогу у здійсненні таких заходів; забезпечення відновлення порушених прав і законних інтересів, відшкодування збитків, шкоди, завданої корупційним правопорушенням [2, с. 383-384]. М.Ю. Бездольний до принципів державно-правового механізму протидії корупції відносить такі, як: законність, а саме, здійснення лише тих заходів та використання лише тих методів, що безпосередньо передбачені законодавством України; спільність, тобто участь у протидії корупції крім правоохоронних органів усіх інших державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, об'єднань громадян та окремих громадян; гуманізм, тобто перевага під час протидії корупції методів переконання; гласність, тобто систематичне висвітлення у державній статистиці та засобах

масової інформації відомостей про стан протидії корупційним діянням та іншим правопорушенням, пов'язаних з корупцією; економічність, який передбачає економічну обґрунтованість антикорупційних заходів та методів [1, с. 65-66].

Враховуючи викладене, із зазначеного переліку засад антикорупційної діяльності, такими, на яких варто акцентувати увагу видаються принцип, спрямований на врегулювання етичної поведінки державних службовців; принцип забезпечення незалежності суб'єктів уповноважених протидіяти корупції, та захисту цих суб'єктів від незаконного впливу, а також принцип невідворотності відповідальності за вчинення адміністративних корупційних правопорушень. Власне кажучи, названі принципи на сьогоднішній день могли б допомогти у вирішенні проблеми корупції в Україні, адже такий незадовільний стан антикорупційної діяльності в державі викликані саме: відсутністю етичних принципів, використанням авторитету посадових осіб у вирішенні особистих інтересів, а також безкарністю за вчинення корупційних правопорушень, та порушення обмежень щодо проходження державної служби.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бездольний М.Ю. Адміністративно-правові засади діяльності органів внутрішніх справ щодо протидії корупції: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / М.Ю. Бездольний; Харківський національний університет внутрішніх справ. – Х., 2009. – 197 с.
2. Гвоздецький В.Д. Організаційно-правові запобігання і протидії в Україні : монографія / В.Д. Гвоздецький. – К.: «МП Лея», 2011. – 592 с.
3. Дьомін І.А. Адміністративно-правові засади запобігання та протидії корупції міліцією України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / І.А. Дьомін; Національний університет біоресурсів і природокористування України. – К., 2011. – 18 с.
4. Заброна Д. Г. Окремі питання системи принципів державної антикорупційної політики в Україні / Д. Г. Заброна // Вісник Академії митної служби України. Сер.: Право. – 2011. – № 2. – С. 38-43 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2011_2\(7\)_7](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2011_2(7)_7)
5. Козлов Ю.М. Административное право: учебник. – М.: Юристъ, 1999. – 320 с.
6. Корупція: теоретико-методологічні засади дослідження / керівник авт. кол. доц. І.О. Ревак. – Львів: ЛьвДУВС, 2011. – 220 с.
7. Куйбіда В.С. Принципи і методи діяльності органів місцевого самоврядування: Монографія – К.: МАУП, 2004. – 432 с.
8. Мельник М. І. Корупція - корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії): монографія. – К.: Юридична думка, 2004. – 400 с.
9. Молдаван Є. С. Морально-світоглядні принципи подолання корупції на державній службі / Є. С. Молдаван // Університетські наукові записки. – 2009. – № 3 (31). – С. 291–295.
10. Оболенський О. Ю. О 21 Державна служба: навч. посібник. – К.: КНЕУ, 2003. – 344 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://library.if.ua/book/112/7583.html>
11. Овсянко Д.М. Административное право: учебное пособие. // Изд. 3-е, перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2002. – 468 с.
12. Онищук О.О. Механізм адміністративно-правового запобігання та протидії корупції / О. О. Онищук // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 686–689 [Електронний

ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/1000otpk.pdf>

13. Про Національну поліцію: Закон України від 02 листопада 2015 року № 580-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 40-41. – Ст. 379.

14. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 2-3. – Ст. 12.

15. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1698-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 47. – Ст. 2051.

16. Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 4. – Ст. 43.

17. Сergygin S.M., Sergygin S.S. Механізми попередження та протидії корупції в органах публічної влади. Держава і суспільство. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.kbuara.kharkov.ua/e-book/putp/2010-1/doc/4/01.pdf>

18. Словник української мови: в 11 томах. – Том 3, 1972. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/zasada>

19. Смоленский М.Б. Административное право / М.Б. Смоленский. – Ростов-на-Дону: «Феникс», 2005. – 346 с.

20. Стеценко С. Г. Адміністративне право України : навч. посібник / Стеценко С. Г. – К. : Аттика, 2007. – 624 с.

УДК 342.92

ЩОДО СУЧАСНОЇ СИСТЕМИ МЕТОДІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН

Чуприна Ю. Ю.,

аспірант кафедри державно-правових
дисциплін юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація У статті досліджується сучасна система методів правового регулювання, теоретичні і практичні аспекти застосування адміністративно-статусного, адміністративно-процесуального, адміністративно-деліктного методів у процесі регулювання суспільних відносин. На прикладі норм адміністративного права визначається взаємодія методів адміністративно-правового регулювання між собою.

Ключові слова: правовий метод, метод адміністративно-правового регулювання, імперативний метод, диспозитивний метод, адміністративно-статусний метод, адміністративно-процесуальний метод, адміністративно-деліктний метод.

Аннотация В статье исследуется современная система методов правового регулирования, теоретические и практические аспекты применения административно-статусного, административно-процессуального, административно-деликтного методов в процессе регулирования общественных отношений. На примере норм административного права определяется взаимодействие методов административно-правового регулирования между собой.

Ключевые слова: правовой метод, метод административно-правового регулирования, императивный метод, диспозитивный метод, административно-статусный метод, административно-процессуальный метод, административно-деликтный метод.

Annotation The article examines the modern system of methods of legal regulation, theoretical and practical aspects of administrative status, administrative procedure, administrative tort methods in the process of regulation of social relations. For example, administrative law determined by the interaction of the methods of administrative and legal regulation of each other.

Key words: legal method, method of administrative and legal regulation, imperative method, dispositive method, administrative status method, administrative procedure method, administrative tort method.

У 2016 р. виповнилося двадцять п'ять років як Україна, проголосивши державну незалежність, стала на шлях самостійного державного будівництва. За цей період часу всі сфери життєдіяльності суспільства і державного управління зазнали докорінних, системних змін. Значною мірою це було пов'язано з оновленням національної системи законодавства в державі, впровадженням демократичних засад у функціонування правової системи, апробацією нових для практики державного

управління методів регулювання суспільних відносин. В умовах формування динамічно функціонуючої ринкової економіки, перетворень в політичній системі суспільства, ствердженням нових ідеологічних засад організації соціально-гуманітарних процесів, актуальним питанням видається вироблення ефективної системи методів регулювання суспільних відносин. В контексті зазначеного адміністративно-правові методи займають особливо важливе місце.

Зміст адміністративно-правових методів регулювання суспільних відносин у порівнянні з суміжними засобами реалізації управлінської

політики характеризуються складністю структури та особливою чутливістю до змін діючого законодавства. У цьому зв'язку практично доцільним є комплексна наукова розробка їх змісту, класифікації та визначення основних аспектів взаємозв'язку та взаємовпливу методів адміністративно-правового регулювання суспільних відносин.

Дослідженню теоретичних і практичних аспектів застосування адміністративно-правових методів у процесі регулювання суспільних відносин приділяло увагу значна кількість вітчизняних та зарубіжних вчених-спеціалістів з різних галузей права. Зокрема, це: В.Б. Авер'янов, Г.В. Атаманчук, Д.Н. Бахрах, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, В.К. Колпаков, О.Л. Копиленко, О.В. Кузьменко, В.А. Юсупов та ін.

Однак, незважаючи на предмет дослідження у розробці значного комплексу питань, які стосуються застосування адміністративно-правових методів регулювання суспільних відносин, недостатньо дослідженням залишається комплекс важливих аспектів, які характеризують сутність і практичний зріз їх застосування. Наведене не лише обумовлює прикладну доцільність дослідження обраної тематики, а й підтверджує необхідність наповнення доктрини адміністративного права емпіричним матеріалом щодо розробки адміністративно-правової методології.

Тим часом, сьогоднішня практика, реальний стан справ в області правового впливу показують, що діючі методи адміністративно-правового регулювання не можна в повній мірі назвати найбільш прийнятними юридичними стимуляторами правомірної поведінки. Більш того, дуже чітко окреслилася тенденція, коли вони взагалі не справляються зі своїми регулятивними функціями.

Низький рівень ефективності методів адміністративно-правового регулювання і зусиль, що вживаються для поліпшення ситуації в нашій країні, і підвищення результативності всього комплексу реформ усіх галузей суспільного життя, пояснюються очевидною невідповідністю застосовуваної системи методів адміністративно-правового регулювання змісту соціальних проблем, яких виявляється набагато більше, які складніші, багатогранніші, ніж використовувані правові методи. У своїй масі науковці, як і багато інших українських гуманітаріїв, значно відстали від того загального методологічного руху, до якого була залучена світова соціально-політична і філософська думка в ХХ столітті. Позначився, який діяв протягом тривалого часу ефект методологічного монополізму і жорсткого ідеологічного контролю, який виходив з принципового переконання в істинності тільки однієї методології, одного типу світогляду [1, с. 14].

На наш погляд, уявити сучасну систему методів правового регулювання України у вигляді цілісного утворення - значить:

- 1) виділити елементний склад системи; розкрити її інтегративні якості, утворені в результаті взаємодії її частин; встановити взаємозв'язок між структурними частинами і середовищем її існування;
- 2) простежити виникнення, тенденції та перспективи її розвитку. Застосувавши ці системні вимоги до дослідження методів правового

регулювання, ми спробуємо показати, як вони проявляються в природі функціонування права.

На основі викладеного, нами виділено такі блоки, які можуть бути представлені у вигляді своєрідної конструкції, що складається з чотирьох рівнів:

перший рівень – це верхівка конструкції, яку представляє єдиний (загальний) метод правового регулювання;

другий рівень – диспозитивний і імперативний методи, які утворені з єдиного методу;

третій рівень – міжгалузеві методи (заохочення і т.п.), і, нарешті, четвертий рівень, основа конструкції - галузеві методи.

На основі адміністративного права спробуємо описати дану конструкцію.

Верхівкою конструкції являється метод адміністративного права, тобто загальний метод – обумовлений особливостями предмету правового регулювання адміністративного права загальний спосіб реалізації виконавчої влади. Даний метод правового регулювання включає імперативні та диспозитивні методи. На основі перерахованих методів застосовуються міжгалузеві методи, тобто заохочення, стимулювання, примус, заборона та інші. І, нарешті, в основі даної конструкції лежать методи адміністративно-правового регулювання – сукупність правових засобів та способів, що використовуються уповноваженими суб'єктами для регулювання суспільних відносин у процесі реалізації та виконання адміністративних завдань, здійснення функцій та досягнення цілей органами виконавчої влади, враховуючи об'єктивні закони суспільного розвитку, які включають адміністративно-статусний, адміністративно-процесуальний та адміністративно-деліктний методи.

Ми виділили основними методами адміністративно-правового регулювання адміністративно-статусний, адміністративно-процесуальний та адміністративно-деліктний методи, тому що, на нашу думку, саме ці методи регулюють найважливіші сфери суспільних відносин та є відображеними в кожному нормативно-правовому акті України. Якщо метою прийняття нормативно-правового акту є визначення правового статусу того чи іншого суб'єкта, то основним методом правового регулювання буде адміністративно-статусний метод. Саме даний метод передбачає визначення за допомогою різноманітних правових норм правосуб'єктності певного учасника правових відносин, тобто визначення кола притаманних йому суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, а також його право- і дієздатності. Якщо метою нормативно-правового акту є регламентація процедур реалізації суб'єктивних прав або юридичних обов'язків суб'єктів правовідносин, то для адміністративно-правового регулювання використовується метод надання адміністративно-процесуальної форми. Досить часто у нормативно-правових актах використовують метод адміністративно-деліктного регулювання, який полягає у тому, що регулювання суспільних відносин відбувається шляхом визначення моделей суспільно-шкідливої, небажаної для суспільства поведінки і встановлення заходів юридичної відповідальності за вчинення відповідних діянь.

Всі перераховані методи безпосередньо взаємодіють між собою.

На прикладі адміністративного права можна простежити чітку взаємодію елементів, функціонування імперативного та диспозитивного методу на одному рівні.

Імперативність адміністративного права дозволяє здійснювати правове регулювання діяльності держави, забезпечуючи реалізацію соціально-економічних інтересів, захищаючи права і свободи людини і громадянина та суспільства в цілому. На основі імперативного методу в системі методів правового регулювання реалізуються адміністративно-статусний, адміністративно-процесуальний та адміністративно-деліктний методи.

Прикладом імперативності адміністративно-статусного методу є глава 2 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», яка має назву «Основні галузеві повноваження місцевих державних адміністрацій», в якій описуються основні повноваження місцевих державних адміністрацій, а саме: повноваження в галузі соціально – економічного розвитку, повноваження в галузі бюджету та фінансів, повноваження в галузі управління майном, приватизації, сприяння розвитку підприємництва та здійснення державної регуляторної політики, повноваження в галузі містобудування, житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування, транспорту і зв'язку, повноваження в галузі використання та охорони земель, природних ресурсів і охорони довкілля, повноваження в галузі науки, освіти, охорони здоров'я, культури, фізкультури і спорту, материнства і дитинства, сім'ї та молоді, повноваження в галузі соціального забезпечення та соціального захисту населення, повноваження в галузі зайнятості населення, праці та заробітної плати, повноваження в галузі забезпечення законності, правопорядку, прав і свобод громадян, повноваження в галузі міжнародних та зовнішньоекономічних відносин, повноваження в галузі оборонної роботи [5].

Імперативність адміністративно-процесуального методу реалізується відповідно до п.1.2. Порядку оформлення і видачі паспорта громадянина України, затвердженого наказом МВС України 13.04.2012 № 320 паспорт громадянина України видається територіальними підрозділами Державної міграційної служби України за місцем проживання кожному громадянину України після досягнення 16-річного віку, а надалі в разі необхідності обмінюється, видається замість утраченого, викраденого або зіпсованого [4]. За невчасну подачу документів передбачено адміністративну відповідальність – ст. 197 КУпАП: проживання громадян, зобов'язаних мати паспорт, без паспорта або за недійсним паспортом, проживання без реєстрації місця проживання чи перебування – тягне за собою попередження або накладення штрафу від одного до трьох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [3]. Тобто в даній нормі простежується взаємодія адміністративно-процесуального та адміністративно-деліктного методу.

Імперативність адміністративно-деліктного методу виражається в санкціях норми ст. 127 КУпАП,

в якій зазначено, що порушення правил дорожнього руху особами, які керують велосипедами, гужовим транспортом, і погоничами тварин, - тягне за собою накладення штрафу в розмірі п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [3].

Проявом диспозитивності адміністративно-статусного методу є норма ст. 28 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», яка має назву «Права місцевих державних адміністрацій», в якій сказано, що для реалізації наданих повноважень місцеві державні адміністрації мають право: 1) проводити перевірки стану подержання Конституції України та законів України, інших актів законодавства органами місцевого самоврядування та їх посадовими особами, керівниками підприємств, установ, організацій, їх філіалів та відділень незалежно від форм власності і підпорядкування по напрямках, визначених статтею 16 цього Закону; 2) залучати вчених, спеціалістів, представників громадськості до проведення перевірок, підготовки і розгляду питань, що входять до компетенції місцевих державних адміністрацій, а також залучати громадян, суб'єктів господарювання, їх об'єднання, наукові установи та консультативно-дорадчі органи, що створені при органах державної влади та органах місцевого самоврядування і представляють інтереси громадян та суб'єктів господарювання, до підготовки аналізів регуляторного впливу та виконання заходів з відстеження результативності регуляторних актів; 3) одержувати відповідну статистичну інформацію та інші дані від державних органів і органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, політичних партій, громадських і релігійних організацій, підприємств, установ та організацій, їх філіалів і відділень незалежно від форм власності та інші [5].

Диспозитивність адміністративно-процесуального методу також можна прослідкувати у ст. 49 Кодексу адміністративного судочинства України, яка має назву «Права та обов'язки осіб, які беруть участь у справі», в якій зазначено: «Особи, які беруть участь у справі, мають право: 1) знати про дату, час і місце судового розгляду справи, про всі судові рішення, які ухвалюються у справі та стосуються їхніх інтересів; 2) знайомитися з матеріалами справи; 3) заявляти клопотання і відводи; 4) давати усні та письмові пояснення, доводи та заперечення; 5) подавати докази, брати участь у дослідженні доказів; 6) висловлювати свою думку з питань, які виникають під час розгляду справи, задавати питання іншим особам, які беруть участь у справі, свідкам, експертам, спеціалістам, перекладачам; 7) подавати заперечення проти клопотань, доводів і міркувань інших осіб; 8) знайомитися з технічним записом, журналом судового засідання, протоколом про вчинення окремої процесуальної дії і подавати письмові зауваження до них; 9) робити із матеріалів справи виписки, знімати копії з матеріалів справи, одержувати копії судових рішень; 10) оскаржувати судові рішення у частині, що стосується їхніх інтересів; 11) користуватися іншими процесуальними правами, наданими їм цим Кодексом [2].

Прикладом диспозитивності адміністративно-деліктного методу є норма ч. 1 ст. 127 КУпАП, в якій зазначено: «Непогора пішоходів сигналам регулювання дорожнього руху, перехід ними проїзної

частини у невстановлених місцях або безпосередньо перед транспортними засобами, що наближаються, невиконання інших правил дорожнього руху – тягнуть за собою попередження або накладення штрафу в розмірі трьох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Тобто в даному випадку ми прослідковуємо варіант вибору стягнення за порушення норми, що і є проявом диспозитивності [3].

Система методів правового регулювання як провідник імперативних і диспозитивних начал чуйно реагує на процеси, що відбуваються в політичному, громадському і правовому житті і транслює їх на суб'єктів права, за допомогою впливу на динаміку конкретних правовідносин, особливості правового положення учасників у рамках даних правовідносин.

Характер єдності системи методів правового регулювання залежить від сукупного результату взаємодії кожної підсистеми і кожного з розглянутих методів. Порушення характеру або ритму одного компонента негайно позначається на функціонуванні інших компонентів (підсистем) і системи методів правового регулювання в цілому. Основний висновок, який слідє в зв'язку з цим, полягає в необхідності визнати факт неподільності складних

систем і неможливості наділення складових її елементів властивостями, властивими їх сукупності як цілісного утворення. Комплексне правове регулювання не може забезпечити жоден з методів правового регулювання самостійно, воно здійснюється одночасно всіма методами у вигляді системи в їх органічному взаємозв'язку і завдяки цим зв'язкам.

ЛІТЕРАТУРА

1. Демидов А.І. Про методологічну ситуацію в правознавстві // Правознавство. – 2001. – №4.
2. Кодекс адміністративного судочинства України: Кодекс України № 2747-IV від 06.07.2005 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2005. – № 35-37. – Ст. 446.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон № 8073-X від 07.12.1984 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР) 1984. – додаток до № 51. – Ст. 1122.
4. Про затвердження Порядку оформлення і видачі паспорта громадянина України: Порядок № 320 від 13.04.2012 р.
5. Про місцеві державні адміністрації: Закон України № 586-XIV від 09.04.1999 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1999. – № 20-21. – Ст. 190.

УДК 342.9

ІНФОРМАЦІЙНІ ПРАВОВІДНОСИНИ ЯК ЮРИДИЧНА КАТЕГОРІЯ

Шевчук М. О.,

аспірант кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті розглянуто сутність інформаційно-правових відносин, визначено різноманітні поняття таких відносин та запропоновано своє визначення цього поняття. Охарактеризовано основні види та елементи інформаційних правовідносин, розглянуто їх юридичний зміст. Розглянуто особливі ознаки інформаційних правовідносин, які дозволять точно і ясно відрізнити їх від інших видів правовідносин. Виявлено причини виникнення, зміни та припинення інформаційних правовідносин. Зроблено пропозиції, щодо внесення доповнень і змін у законодавчі та інші нормативно-правові акти, які регулюють інформаційно-правові відносини в Україні.

Ключові слова: інформація, право, інформаційні відносини, інформаційні правовідносини, інформаційне право.

Аннотация В статье рассмотрена сущность информационно-правовых отношений, определены различные понятия таких отношений и предложено собственное определение этого понятия. Охарактеризованы основные виды и элементы информационных правоотношений, рассмотрено их юридическое содержание. Приведены особые признаки информационных правоотношений, которые позволят точно и ясно отличить их от других видов правоотношений. Вывявлены причины возникновения, изменения и прекращения информационных правоотношений. Сделаны предложения о внесении дополнений и изменений в законодательные и другие нормативно-правовые акты, регулирующие информационно-правовые отношения в Украине.

Ключевые слова: информация, право, информационные отношения, информационные правоотношения, информационное право.

Annotation The article deals with the essence of information-legal relations, defined the various concepts of relationships and offer their own definition of this concept. To characterize the basic types and elements of information relations, reviewed their legal content. Presents special features of legal information that would accurately and clearly distinguish them from other types of relationships. The causes of the emergence, change and termination of legal information. Suggestions on amendments and changes to the legislative and other normative-legal acts regulating the information and legal relations in Ukraine.

Key words: information, law, informational relations, informational legal relations, informational law.

Постановка проблеми. В історії розвитку цивілізації інформація завжди відігравала визначальну роль і була основою для прийняття рішень та управлінням на всіх рівнях і етапах розвитку суспільства та держави. На сьогоднішній день інформація проникла в усі сфери суспільного життя людини, відображаючи реальну дійсність, стала основою всіх виробничих правовідносин, постійною та необхідною одиницею, яка забезпечує діяльність держави, юридичних осіб, громадських об'єднань та громадян. За свою історію суспільство пройшло декілька інформаційних революцій, які пов'язані з істотними змінами в сфері обігу інформації, розвитком та появою нових обчислювальних технологій, засобів обчислювальної техніки, комп'ютерно-телекомунікаційних технологій, ресурсів та технічних засобів, що, в свою чергу, призвело до виникнення нових суспільних відносин – інформаційних.

Актуальність теми статті полягає в тому, що інформаційне право, яке з'явилося внаслідок необхідного правового регулювання інформаційних відносин, досить молода наука, вона постійно вдосконалюється: щодня з'являється все більш нова інформація, використовуються нові інформаційні технології захисту інформації, активно розвивається технологічний процес.

Одним із основних завдань українського інформаційного законодавства є створення юридичного механізму, який би забезпечував ефективно регулювання суспільних відносин у сфері отримання, обробки, зберігання, використання та розповсюдження інформації.

Інформаційні відносини, врегульовані правом, стають інформаційними правовідносинами. Поведінка суб'єктів права направляє в потрібних державі напрямках за допомогою інформаційних правовідносин. У силу цього категорія інформаційних правовідносин має найважливіше значення для теорії і практики інформаційного права.

Виходячи із цього, можна стверджувати, що питання розвитку інформаційних відносин є дуже актуальним для України. До того ж слід звернути увагу на те, що в юридичній науці і окремих її галузях, мабуть, немає більш дискусійного питання, ніж питання про значення, сутність і особливості правових відносин, як юридичної категорії. Це пояснюється тим, що проблема правових відносин взагалі є кардинальною для правової теорії. Саме у правових відносинах найбільш яскраве відображення знаходять специфічні особливості механізму правового впливу на суспільні відносини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Про інтерес до проблеми інформаційних правовідносин свідчать праці таких відомих українських та зарубіжних вчених (спеціалістів у сфері дослідження

інформації та інформаційних відносин), як: Е. Абякімова, С. Алексєєва, І. Бачило, К. Белякова, Д. Боброва, В. Гавловського, А. Гаврича, В. Гриценка, І. Здеби, Ю. Калмикова, Р. Калюжного, В. Кашпура, Л. Коваленка, В. Копилова, В. Кохановської, Н. Кузнєцова, А. Марущака, О. Нестеренка, О. Олійника, В. Політанського, В. Синеокого, В. Смирнова, В. Терехова, Ю. Толстого, М. Фігеля, В. Цимбалюка, М. Швеця, М. Шевченка, Ю. Шемшученка та ін..

Виділення, не вирішених раніше, частин загальної проблеми. Всі ці вчені приділяли увагу вивченню правових відносин, як різновиду суспільних відносин, але інформаційні правовідносини, як юридична категорія, ще потребують подальшого вивчення в міру того, що вони постійно та інтенсивно розвиваються, швидко змінюється інформаційне законодавство та вдосконалюються суспільні явища, яким необхідне правове регулювання.

Мета статті. Враховуючи об'ємність розгляданого питання метою дослідження є аналіз теоретичних підходів до визначення поняття інформаційно-правових відносин та з'ясування деяких їх особливостей, як юридичної категорії.

Виклад основного матеріалу. Інформація відіграє важливішу роль у житті кожної людини, яка живе в XXI столітті. Усі процеси життєдіяльності людського суспільства відбуваються за допомогою інформації. Вона є формою зв'язку між об'єктом, що передає повідомлення, і тим, який прийматиме його. У частині 2, статті 34 Конституції України зазначається: «Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір» [1]. Конституція України, а також Закони України «Про інформацію» та «Про доступ до публічної інформації» є найважливішими законодавчими актами у сфері регулювання інформаційних відносин у нашій країні. З набуттям значимості інформації у суспільстві виникає інтерес держави до побудови інформаційного суспільства. Він знаходить своє яскраве відображення в проведенні державної інформаційної політики в галузі інформатизації та створенні нової галузі права – інформаційного права.

За останнє двадцятиріччя сформувалась і розвинулась концепція інформаційних відносин. А у зв'язку з необхідністю правового регулювання зазначеної групи суспільних відносин виникло інформаційне право.

На сьогодні в юридичній науці відсутнє єдине трактування щодо визначення поняття інформаційних правовідносин.

Так, О. А. Гаврилова визначає інформаційно-правові відносини як врегульовані нормами права відносини, при яких «один суб'єкт (фізична або юридична особа) має право вимагати від іншого суб'єкта отримання певної інформації, а другий – зобов'язаний передати першому певний вид інформації» [2].

В. А. Копилов визначає інформаційні правовідносини як «результат регулюючого впливу відповідної інформаційно-правової норми на інформаційне громадське ставлення», «сторони якого

виступають в якості носіїв взаємних прав і обов'язків, встановлених і гарантованих інформаційно-правовою нормою» [3].

М. В. Фігель характеризує інформаційні правовідносини як урегульовані нормами інформаційного права суспільні відносини, учасники яких виступають носіями юридичних прав і обов'язків, які регулюють приписи щодо створення, розподілу та використання інформації, що містяться в цих нормах [4].

О. В. Синеокий підкреслює, що інформаційні відносини — це суспільні відносини, які виникають під час створення, розподілу та використання інформації та врегульовані нормами інформаційного права, учасники якого володіють відповідними юридичними правами й обов'язками [5].

В. О. Кохановська стверджує, що інформаційні правовідносини це урегульовані інформаційно-правовою нормою інформаційні суспільні відносини, сторони якого виступають як носії взаємних прав і обов'язків, встановлених і гарантованих інформаційно-правовою нормою [6].

В. С. Цимбалюк звертає увагу, що головною особливістю інформаційних правовідносин є те, що вони виступають юридичною формою вираження та закріплення інформаційних відносин, які, у свою чергу, є формою певних публічних відносин [7].

Нормативно закріплене поняття інформаційних відносин міститься в ст. 3 Закону України «Про інформацію», відповідно до якого інформаційні відносини – це відносини, які виникають у всіх сферах життя і діяльності суспільства та держави при одержанні, використанні, поширенні та зберіганні інформації [8].

На нашу думку, інформаційні правовідносини – це один із різновидів суспільних відносин, які врегульовані правом та складаються у сфері одержання, обробки, зберігання, використання та розповсюдження інформації, а їх сторони є носіями взаємних прав та обов'язків.

Сутність інформаційних правовідносин полягає в тому, що інформація проникла в усі сфери суспільного життя людини відображаючи реальну дійсність, стала основою всіх виробничих правовідносин, постійною та необхідною одиницею, яка забезпечує діяльність держави, юридичних осіб, громадських об'єднань та громадян. У свою чергу інформаційні правовідносини, які виникають у зв'язку з оборотом інформації виступають різновидом правовідносин взагалі, характеризуються і всіма їх ознаками: виникають на підставі інформаційно-правової норми; виступають як форма реалізації інформаційно-правової норми; мають вольовий характер; обумовлені інтересами держави; гарантуються державним примусом і т. д.

Інформаційні правовідносини як різновид правових відносин відбивають усі їх основні ознаки. Ознаками інформаційно-правових відносин, як різновиду суспільних відносин є такі:

- 1) конкретний основний чи другорядний об'єкт відносин – інформацію;
- 2) передбачена правовими актами форма вимірної поведінки суб'єктів відносин щодо конкретної інформації;

3) урегульованість первинними інформаційно-правовими нормами, що регулюють конкретні суспільні відносини;

4) відносна соціальна значимість інформації – об'єкта відносин (суспільно значима інформація, національно значима, особиста чи економічна значимість інформації тощо);

5) наявність взаємних прав та обов'язків суб'єктів-учасників правовідносин, а також юридичної відповідальності за поведінку, що суперечить правовій нормі;

6) інші ознаки, що характерні для правовідносин у цілому [9].

Суспільні відносини щодо інформації, які не відповідають змісту вищезазначених ознак, не можна вважати правовідносинами: відносини між людьми на побутовому рівні щодо надання певної усної інформації, листування через електронну пошту тощо.

Інформаційні правовідносини виникають у процесі здійснення врегульованою нормою права інформаційної діяльності: виробництва, збирання, зберігання, перетворення, пошуку, отримання, поширення і споживання інформації, а також функціонування інформаційної інфраструктури. Але й самі вони можуть виникати, змінюватись і припинятись в інформаційній сфері та регулюються інформаційно-правовими нормами при формуванні, розповсюдженні й використанні інформації, необхідної для існування держави, забезпечення потреб суспільства та територіальних громад.

Для виникнення, зміни і припинення правовідносин між суб'єктами повинні існувати необхідні підстави. Такими підставами є юридичні факти. З позиції загальної теорії права це твердження є правильним, але в той же час інформаційний зміст того явища, яке регулюється інформаційними правовідносинами, повинен базуватись на відповідних інформаційних відносинах.

М. М. Рассолов поділяє інформаційні правовідносини на активні інформаційні дії, пасивні інформаційні дії, посередницьку інформаційно-правову роботу, допоміжні інформаційні дії, а також на організаційні майнові і немайнові правовідносини [10]. У цьому аспекті підставами виникнення інформаційних правовідносин можуть виступати положення конституційних актів, законів, договорів або угод, заподіяння шкоди або збитку. На думку Б. Н. Лопатіна, інформаційні відносини можна поділити згідно «найпростішої формули: виробництво – розподілення – споживання – виробництво» [11].

Інформаційні правовідносини є похідними правовідносинами та виступають як публічні відносини, які мають правову форму та виражають публічний характер. У юридичній літературі відсутня єдина точка зору щодо основних видів інформаційно-правових відносин. На думку Б.А. Копилова можна виділити такі види відносин, що виникають:

1) при здійсненні пошуку, отримання та споживання інформації, інформаційних ресурсів, інформаційних продуктів, інформаційних послуг;

2) при виробництві, передачі та розповсюдженні інформації, інформаційних ресурсів, інформаційних продуктів, інформаційних послуг;

3) при створенні та застосуванні інформаційних систем, їх мереж, засобів забезпечення;

4) при створенні та застосуванні засобів та механізмів інформаційної безпеки [12].

На думку фахівців у сфері інформаційного права, основними елементами інформаційних правовідносин є:

- суб'єкти, що вступають у правовідносини при здійсненні інформаційних процесів;

- об'єкти, у зв'язку з якими суб'єкти вступають в інформаційні правовідносини. Приклади об'єктів інформаційних правовідносин – документована інформація, інформаційні продукти й послуги; виключні права; інші об'єкти в інформаційній сфері;

- права, обов'язки і відповідальність суб'єктів правовідносин при здійсненні інформаційних процесів [13].

Юридичний зміст інформаційно-правових відносин утворюють права і обов'язки сторін у цих відносинах, що встановлюються відповідними нормативно-правовими актами. Відповідно до статті 42 Закону України «Про інформацію» учасниками інформаційних відносин є громадяни, юридичні особи або держава, які набувають передбачених законом прав і обов'язків у процесі інформаційної діяльності. Основними учасниками цих відносин є: автори, споживачі, поширювачі, зберігачі (охоронці) інформації. Відповідно до статті 43 цього ж закону учасники інформаційних відносин мають право одержувати (виробляти, добувати), використовувати, поширювати та зберігати інформацію в будь-якій формі з використанням будь-яких засобів, крім випадків, передбачених законом [14].

Отже можемо зазначити, що така юридична категорія, як інформаційні правовідносини на сьогоднішній день лише знаходиться на стадії формування.

Висновки та пропозиції. На підставі аналізу юридичної літератури можемо зробити висновок, що інформаційні правовідносини є досить самостійними та мають багато ознак, які відокремлюють їх від інших видів правовідносин. Завдяки їх самостійності інформаційне право відмежується від інших галузей права. Особливість інформаційно-правових відносин полягає в тому, що вони виникають на підставі юридичних фактів, пов'язаних з отриманням, обробкою, зберіганням, використанням та розповсюдженням інформації, а також обов'язково регулюються інформаційно-правовими нормами. Основним об'єктом, щодо якого відбувається виникнення, зміна та припинення інформаційно-правових відносин, виступає інформація. В той же час інформаційно-правові відносини мають власний правовий регулятор, а саме – інформаційно-правові норми. Враховуючи викладене вважаємо за доцільне вважати, що інформаційні правовідносини – це один із різновидів суспільних відносин, які врегульовані правом та складаються у сфері одержання, обробки, зберігання, використання та розповсюдження інформації, а їх сторони є носіями взаємних прав та обов'язків.

До видів правовідносин за галузями права відносять: конституційно-правові (відносини громадянства); адміністративно-правові (відносини,

пов'язані зі стягуванням і сплатою податку); цивільно-правові (купівлі-продажу речі або цінних паперів); трудові (відносини за трудовим договором); міжнародно-правові (між державами) тощо. Інформаційне право це наука досить нова, але вона стрімко розвивається. А тому, вважаємо за доцільне, віднести до видів правовідносин і такий вид, як інформаційні правовідносини (відносини щодо формування і використання інформаційних ресурсів, створення і використання інформаційних технологій, захисту інформації).

З набуттям великої значимості інформації у сучасному суспільстві та необхідністю її правового регулювання, на нашу думку в українському законодавстві не вистачає нормативно-правового акту, в якому б розглядалась така юридична категорія, як інформаційні правовідносини. А, тому, виникає нагальна потреба в прийнятті такого юридичного документа. На нашу думку, це сприятиме більш ефективному регулюванню суспільних відносин, пов'язаних з отриманням, обробкою, зберіганням, використанням та розповсюдженням інформації, а також сприятиме уніфікації вітчизняного законодавства в зазначеній сфері.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України від 28.06.1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 254к/96ВР. – Ст. 14.
2. Гаврилов О. А. Информатизация правовой системы России. Теоретические и практические проблемы : учеб. пособ. / О. А. Гаврилов. – М. : Юридическая книга ; ЧеРо, 1998. – С. 45-46.
3. Копылов В. А. Информационное право: учебник / В. А. Копылов. – М. : Юрист, 1999. – С. 34.
4. Демкова М. С. Доступ до інформації та електронне урядування / М. С. Демкова, М. В. Фігель. – К. : Факт, 2004. – 336. – С. 14.
5. Синєокий О. В. Інформаційне право : навч. посіб. / О. В. Синєокий. – Запоріжжя : ЗНУ, 2008. – 125 с.
6. Кохановська О. В. Теоретичне підґрунтя для визначення ролі нотаріуса у захисті інформаційних прав учасників цивільних правовідносин / О. В. Кохановська // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2010. – № 8. – С. 16-24.
7. Брижко В. М. Інформаційне суспільство. Дефініції / В. М. Брижко, О. М. Кальченко, В. С. Цимбалюк; за ред. Р. А. Калюжного, М. Я. Швеця. – К. : Інтеграл, 2002. – С. 57.
8. Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 року №2657-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – №48. – Ст. 650.
9. Олійник О. В. Політико-правові аспекти формування інформаційного суспільства суверенної і незалежної держави / О. В. Олійник, О. В. Соснін, Л. Є. Шиманський // Держава і право. – 2001. – Вип. 13. – С. 34-41.
10. Рассолов М. М. Информационное право: учеб. пособ. / М. М. Рассолов. – М. : Юрист, 1999. – С. 32.
11. Бюер В.М., Павельева О.Г. Информационное право. – Ч. 1. – СПб.: ГУАП, 2006. – 116 с.
12. Копылов В. А. О структуре и составе информационного законодательства / В.А. Копылов / Государство и право. – 1996. – № 6. – С. 35.
13. Коваленко Л. П. Особливості інформаційно-правових норм і відносин / Л. П. Коваленко // Форум права. – 2012. – № 4. – С. 475-481 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12klpniv.pdf>.
14. Харитоновна О.І. Адміністративно-правові відносини (проблеми теорії). – Одеса: Юрид. літ., 2004. – 328 с.

ДО УВАГИ АВТОРІВ!

Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право» (далі – «Вісник») має на меті висвітлення широкого кола актуальних політико-правових проблем, серед яких:

- ⇒ проблеми становлення й розвитку громадянського суспільства і правової держави в Україні;
- ⇒ проблеми забезпечення прав людини;
- ⇒ проблеми боротьби зі злочинністю й захисту громадського порядку;
- ⇒ проблеми удосконалення національного законодавства та правозастосовної практики.

Вимоги щодо оформлення і змісту статей

✓ Редколегія «Вісника» розглядає статті, що відповідають вимогам п. 3 Постанови Президії ВАК України від 15 січня 2003 року № 7-05/1.

✓ Приймаються статті українською мовою, надруковані на одному боці стандартного аркуша формату А4, шрифтом Times New Roman, розмір якого повинен становити 14pt, через 1,5 інтервали. Поля: верхнє, нижнє – 2 см; ліве – 3 см; праве – 1,5 см. Формат файлу, у якому знаходиться текст статті, має бути сумісним із Word 6.0; Word 95; Rich Text Format (RTF).

✓ Над назвою статті подається **УДК**.

✓ Назва статті розміщується посередині (без крапки у кінці), виділяється жирним шрифтом. У правому верхньому куті містяться ініціали, прізвище автора, його науковий ступінь, вчене звання, місце роботи, посада, телефон.

Далі подаються анотації (**5-7 речень!**) українською, російською та англійською мовами та ключові слова (**7-10 слів!**).

УДК

НАЗВА СТАТТІ

*прізвище, ім'я та по батькові автора,
відомості про автора*

Анотація Текст анотації

Аннотация Текст аннотации

Annotation

Ключові слова

Ключевые слова

Key words

✓ Посилання у тексті повинні бути заключені у квадратні дужки, в яких зазначається номер посилання і номер сторінки відповідного джерела, наприклад, [1, с. 23]. Номери посилань у тексті мають збігатися з номерами посилань у кінці тексту. Останні оформлюються у вигляді списку літератури з повним бібліографічним описом джерел.

✓ Обсяг статті 8-12 сторінок.

✓ Текст статті подається у двох примірниках.

✓ В електронному вигляді стаття може бути подана на електронному носії або надіслана електронною поштою (бажано) на адресу: HNU_vesnik@ukr.net (назва файлу – за прізвищем автора).

До статті додаються:

- анотація (англійською, російською та українською мовами);
- одна рецензія кандидата або доктора юридичних наук (для авторів, які не мають наукового ступеня);
- витяг з протоколу засідання кафедри або іншого наукового чи навчального підрозділу про рекомендацію статті до друку;

☐ Автори несуть відповідальність за дотримання авторського права, точність і науковість викладених фактів, відповідність цитат, географічних та історичних назв, власних імен тощо.

☐ Зміни тексту, назви, скорочення, що не впливають на зміст статті, вносяться редколегією без узгодження з автором.

☐ Редколегія залишає за собою право на власне рецензування поданих матеріалів.

Адреса редколегії:

м. Харків, 61077
пл. Свободи – 6,
Юридичний факультет (кімн. 425а).
тел. (057)705-50-69

Журнал видається двічі на рік



НАУКОВЕ ВИДАННЯ

**Вісник Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна**

Серія «ПРАВО»

ВИПУСК 22

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Українською, російською та англійською мовами

Комп'ютерне верстання: В. Ю. Радівілова

Підписано до друку 01.11.2016 р. Формат 60×84 1/8

Папір офсетний. Друк ризографічний.

Ум. друк. арк. 24,3. Обл.-вид. арк. 38,7

Наклад 100 пр. Зам. №

Ціна договірна

Україна, 61022, м. Харків, майдан Свободи, 4
Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна

Видавництво

Надруковано: